

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13719-2018

Radicación No. 100696

(Aprobado Acta No.357)

Bogotá D.C., nueve (9) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

La Sala decide la impugnación interpuesta por LEYDY SOLANY ALARCÓN RODRÍGUEZ, contra el fallo proferido el 21 de agosto de 2018, por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, mediante el cual denegó el amparo de los derechos fundamentales invocados, presuntamente vulnerados por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sogamoso.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia:

Refirió la accionante que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sogamoso, mediante fallo del 11 de diciembre de 2015, condenó al señor ROBINSON BLADIMIR CADENA PEDRAZA a la

pena de 212 meses de prisión tras hallarlo responsable del ilícito de homicidio agravado.

En igual forma, indicó que contrajo matrimonio con el señor ROBINSON BLADIMIR CADENA PEDRAZA y que de dicha unión fueron procreados tres hijos, quienes en la actualidad tienen 11, 10 y 7 años y se encuentran estudiando en la ciudad de Sogamoso.

Manifestó que padece de estrabismo ocular divergente vertical y otras deformidades en la córnea de ambos ojos, situación que implica que deba ser intervenida quirúrgicamente, pues de lo contrario perdería la visión del ojo y se aumentaría la desviación que ya presenta en el ojo derecho.

Arguyó que el señor ROBINSON BLADIMIR CADENA PEDRAZA solicitó ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sogamoso la sustitución de la prisión intramuros por la detención domiciliaria, petición elevada con el fin de que durante el tiempo que dure su recuperación cuente con la posibilidad de velar por sus hijos, máxime que ostenta la condición de padre cabeza de familia.

Con relación a las garantías de los menores, refirió que el derecho de los niños prima sobre la potestad que tiene el Estado a castigar, además que en la actualidad la sentencia se encuentra en la Corte Suprema de Justicia pendiente de resolver un recurso de insistencia.

Se relievó por la accionante que el señor ROBINSON BLADIMIR CADENA PEDRAZA ha presentado durante toda su detención conducta ejemplar y que su no presencia el hogar (sic) implicaría que durante el tiempo que dure su recuperación los niños estarían sometidos a un estado de abandono¹.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Única del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo no accedió a la protección deprecada, por cuanto «en la actualidad cuentan con la posibilidad procesal de enervar la

aludida solicitud ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Rosa de Viterbo, sin que sea procedente que a través de la acción de tutela se evada la imperiosa necesidad de acudir ante el Juez competente»; tampoco encontró un perjuicio irremediable, que permitiera la intervención del juez constitucional².

LA IMPUGNACIÓN

La accionante recurrió la anterior decisión porque a su juicio el a quo no consideró los hechos, pues a su juicio, sus hijos menores carecen de familiares que puedan hacerse cargo de ellos durante el tiempo que requiere estar ausente para la práctica de la intervención quirúrgica, siendo el padre de los menores el único que puede cuidarlos, de ahí que deprecia la sustitución de la prisión intramuros por la domiciliaria de forma temporal. Advierte que el Tribunal no reconoce el derecho a la salud que le asiste³.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1 numeral 2 del Decreto 1382 de 2000, esta Sala es competente para conocer la impugnación contra la decisión proferida por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo.

2. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional⁴.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

- b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.
- e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.⁵
- f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta». -C-590 de 2005-.

Análisis del caso concreto

1. La solicitud de amparo tiene como fin el otorgamiento de la prisión domiciliaria a favor de Robinson Bladimir Cadena Pedraza, al parecer cónyuge de la accionante, por cuanto su

negativa vulnera el derecho a la salud de la señora ALARCÓN RODRÍGUEZ y las prerrogativas de los niños S D C P, J D C P y C S C P y desconoce los principios del interés superior y prevalencia de sus derechos, pues «la señora Magistrada no examinó mis argumentos acerca de la importancia de mi cirugía y de que no cuento con una persona diferente a mi señor esposo para que se haga cargo del cuidado y decoro de mis hijos...»

2. De los medios de persuasión que obran en el expediente, se extrae lo siguiente:

a. El 11 de diciembre de 2015, Robinson Bladimir Cadena Pedraza fue condenado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sogamoso, como responsable del delito de homicidio agravado, a la pena de 212 meses y 15 días de prisión.

b. Contra la sentencia condenatoria, se interpuso el recurso de apelación, el cual fue declarado infundado por el Tribunal acudiendo al recurso extraordinario de casación, siendo inadmitida la demanda el pasado 25 de abril de 2018.

c. El 10 de mayo de 2018, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sogamoso, negó la sustitución temporal de prisión intramural por domiciliaria deprecada por la defensa del condenado, luego de que el juzgado verificara si se reunían los requisitos exigidos por la ley y la jurisprudencia, encontrando infundada la petición, puesto que los hijos menores de edad del condenado podrán estar a cargo de familiares y amigos durante la ausencia de la madre para que tienda sus cuestiones de salud; inconforme con el proveído se propuso el recurso horizontal de reposición, manteniendo la decisión adoptada.

d. Por reparto, le correspondió la vigilancia de la sanción correspondió al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Rosa de Viterbo, autoridad que aseguró que no se ha elevado petición de sustitución desde el tres de julio de 2018, fecha en la que avocó el conocimiento del proceso.

El Juzgado de conocimiento, basó su negativa de sustitución en los siguientes argumentos:

A continuación procede el Despacho a resolver la solicitud elevada por el señor defensor, en audiencia pública, el día 21 de marzo de 2018, de sustitución de detención en centro carcelario por detención domiciliaria en favor del señor ROBINSON BLADIMIR CADENA PEDRAZA, y para éste efecto sustentó en su momento el defensor del procesado, pues que se trataba no de una medida de carácter definitivo sino de una medida de carácter provisional, en el entretanto que a su señora esposa LEIDY SOLANYI ALARCÓN, le practicaban una cirugía en los ojos, que tenía pendiente, en virtud de un problema que tenía en los ojos y que requería la cirugía a fin de que el señor ROBINSON, se hiciera cargo de los menores KS, JS y SD CADENA ALARCÓN, para lo cual presentó no solo la epicrisis de la señora LEIDY SOLANYI ALARCÓN, sino los registros civiles de nacimiento de los menores de edad y tres declaraciones extra juicio de los señores NARCIZA GUTIÉRREZ ALARCÓN, SEGUNDO ROQUE CARDOZO ARIZA, y ULPIANO PÉREZ RODRÍGUEZ

(...)

La detención domiciliaria por padre cabeza de familia, vale la pena indicar que es procedente únicamente en la medida de que lo que se busca es proteger a los menores, pero una cosa es que se busque proteger a los menores y otra muy diferente que se haga de manera transitoria para la sustitución de la medida, menos aún, cuando en el presente caso Bienestar Familiar es bastante claro en la entrevista que realizó que no se cuenta en el hogar de los menores CADENA ALARCÓN, con una deficiencia sustancial de ayuda, se cuenta con una red de apoyo que está principalmente dada en la familia materna de los menores, pero adicionalmente también se indica que hay un familiar del señor ROBINSON que ha estado pendiente (...)

3. Del anterior panorama, la Sala concluye que la acción de tutela no es procedente, por cuanto ninguno de los reproches hechos por la accionante frente a la negativa de otorgar la prisión domiciliaria de los artículos 314 y 461 del Código de Procedimiento Penal en concordancia con la Ley 750 de 2002, constituyen yerro susceptible de amparo por vía

constitucional, pues en los estrictos términos exigidos por la jurisprudencia para el caso de acciones de tutela contra decisiones judiciales, se observa que no se configura ningún defecto violatorio del debido proceso.

No hay duda que las supuestas irregularidades puestas de presente son en realidad censuras a la valoración hecha por el funcionario judicial, quien determinó que ante el incumplimiento del factor subjetivo de los citados preceptos, Robinson Cadena Pedraza no se hacía acreedor al referido beneficio.

Así las cosas, encuentra la Sala que la decisión cuestionada no resulta arbitraria ni irracional, pues las simples diferencias que puedan surgir en la resolución de los asuntos objeto de debate, no son susceptibles de ser planteadas en esta sede, en tanto la revisión constitucional en casos como estos queda limitada a detectar la presencia de una causal de procedencia de tutela contra providencias de la que, además, se derive un perjuicio iusfundamental.

3.1. Dígase que la negativa del sustituto no impone cargas desproporcionadas e irrazonables sobre los hijos de Robinson Cadena y la ahora accionante, pues aunque la reclusión de aquél supone un distanciamiento con su núcleo familiar, no se encontrarán en situación de desprotección o abandono cuando la madre decida practicarse la cirugía ocular que requiere para mejorar su estado de salud, tal y como lo concluyó el personal idóneo asignado por el ICBF para inspeccionar las condiciones familiares, económicas y sociales de los pequeños.

Ello no desborda el margen soportable de desequilibrio en la relación filial, que es consecuencia lógica de la separación transitoria a la que deben someterse sus integrantes, dada la declaratoria de responsabilidad penal del primero y el cumplimiento de la pena impuesta.

El respeto y garantía de los derechos fundamentales de los menores de edad representados en sede de tutela por la accionante, no pueden estar supeditados a la concesión de este

beneficio, como quiere hacer ver la libelista, quien olvida que la tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de «ciertos y rigurosos» requisitos de procedibilidad que implican una mínima carga para quien reclama el amparo, no solo en su planteamiento sino también en su acreditación.

Desde esa perspectiva, la doble presunción de acierto y legalidad de la que gozan las decisiones judiciales, sólo es posible desvirtuarse por vulneraciones constitucionales, relativas a los derechos fundamentales, mediante acciones reflejadas en los hechos, oportuna y claramente planteados y demostrados, lo que no ocurre en este caso.

La accionante se conformó con anunciar la configuración de un perjuicio irremediable, pero no basta con la sola mención, debe existir la demostración del mismo sin que así hubiere ocurrido en el sub judice.

3.2. Finalmente, debe advertírsele a la señora ALARCÓN RODRÍGUEZ que se abstenga de utilizar a sus hijos menores de edad, con el fin de promover el acceso y goce efectivo de los que es titular otro, porque ello es contrario al principio de la dignidad humana.

4. Corolario, ante la inexistencia de vulneración alguna de derechos fundamentales, la Sala confirmará la negativa del amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1º CONFIRMAR la decisión impugnada.

2º NOTIFICAR esta sentencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3º REMITIR a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnada -Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Cuaderno 1. Fl.45.
- 2 Ibídem. Fls.46-48.
- 3 Ibídem. Fls.55-57.
- 4 Sentencias C-590 de 2005 y T-332 de 2006
- 5 Ibídem