

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP1642-2018

Radicación N° 96690

Acta 37

Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por JUAN GABRIEL CÁRDENAS ARENAS, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 1º Penal Municipal de Conocimiento de la misma ciudad, por el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, igualdad y acceso a la administración de justicia, dentro del proceso penal en el que se le condenó como autor del delito de violencia intrafamiliar, en actuación que vinculó a las partes e intervinientes del citado diligenciamiento.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Acude al presente reclamo constitucional JUAN GABRIEL CÁRDENAS ARENAS para el reclamo de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, igualdad y acceso a la administración de justicia, al considerar que el Juzgado 1º Penal Municipal de Conocimiento y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, incurrieron en una serie de irregularidades de hecho y de derecho en las sentencias proferidas el 14 de junio y 17 de octubre de 2017, respectivamente, y a través de la cual se le condenó como autor del delito de violencia intrafamiliar agravada, imponiéndosele una pena de prisión de 72 meses e inhabilitación

para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, así como que se le negaron los mecanismos sustitutivos de la pena

En sustento, señaló que fueron desconocidas sus garantías fundamentales, en tanto las autoridades judiciales valoraron indebidamente los elementos de prueba al desconocer que para el momento de la comisión de la conducta punible no residía con la víctima, por lo tanto el delito que debió imputársele fue el de lesiones personales y no el de violencia intrafamiliar, además de no aplicar el precedente jurisprudencial emitido por la Sala de Casación Penal CSJ SP8064-2017, del 7 de junio de 2017, radicado 48047, que dispuso que en los eventos en que se demuestre que los sujetos activo y pasivo no viven o residen en la misma casa de habitación, el delito que se configura no es el de la violencia intrafamiliar sino el de lesiones personales.

En su caso, insiste, que pese a que demostró no residir con la víctima, se le imputaron cargos, se le acusó y condenó por la conducta punible de violencia intrafamiliar, cuando debió juzgársele por el de lesiones personales.

En ese orden, solicita el amparó de sus derechos fundamentales, en consecuencia, se decrete la nulidad de las sentencias que lo condenaron y se le adelante juicio por el delito contra la integridad personal.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Avocado su conocimiento, se ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y vinculadas para que ejercieran el derecho de contradicción y aportaran la información pertinente, obteniéndose las siguientes respuestas.

1. La Titular del Juzgado 1º Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá, luego de señalar que la sentencia condenatoria proferida el 14 de julio de 2017 contra el demandante y en la que se le declaró responsable del delito de violencia intrafamiliar, se encuentra en la Sala

Penal del Tribunal Superior de Bogotá, desatándose el recurso de apelación, dijo que en el caso concreto se respetaron los derechos y garantías fundamentales de las partes, por lo que debía negarse el amparo invocado, máxime cuando no se cumplían con los requisitos generales y específicos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en tanto que la citada sentencia se emitió conforme a los parámetros legales establecidos para el efecto y el material probatorio allegado a la actuación.

2. De otra parte, se allegó el reporte obtenido en la página web de la Rama Judicial – Consulta de Procesos – www.ramajudicial.gov.co/procesos.ramajudicial.gov.co del radicado 110016000106201400201, seguido contra JUAN GABRIEL CÁRDENAS ARENAS, observándose que la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia del 17 de octubre de 2017, confirmó el fallo emitido el 14 de julio de 2017 contra el demandante, decisión contra la que no se interpuso recurso extraordinario de casación, cobrando ejecutoria el 2 de noviembre de 2017 a la hora de las 5:00 p.m.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por JUAN GABRIEL CÁRDENAS ARENAS, al estar dirigida contra actuaciones adelantadas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, de quien es su superior funcional, en actuación que vincula al Juzgado 1º Penal Municipal de Conocimiento de la misma ciudad.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos

previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o si existe cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Ahora, es un hecho cierto que el objeto de la demanda de tutela se centra en cuestionar la sentencia condenatoria que fue proferida en contra de CÁRDENAS ARENAS por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 17 de octubre de 2017, que confirmó la emitida el 14 de julio del mismo año por el Juzgado 1º Penal Municipal de Conocimiento, que lo condenó a la pena de prisión 72 meses como autor responsable del delito de violencia intrafamiliar y le negó los mecanismos sustitutivos de la pena, al considerar el accionante que se está ante una infracción indirecta de la ley sustancial, por la indebida valoración probatoria que se efectuaran, al desconocer que la víctima no residía con él, lo que permitía concluir que el delito configurado era el de lesiones personales y no el de violencia intrafamiliar, además que desconocieron el precedente jurisprudencial emitido por la Sala de Casación Penal CSJ SP8064-2017, del 7 de junio de 2017, radicado 48047.

4. Es conocido el criterio ampliamente divulgado por la jurisprudencia constitucional de la Sala, según el cual la acción de amparo de los derechos fundamentales, como principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales, máxime cuando contra ellas se han ejercido y resuelto los recursos previstos en la ley.

Solamente se ha permitido la excepcional intervención ante la ausencia de medios de defensa para lograr el amparo, o cuando existiendo, y considerando el caso concreto, se tornan ineficaces para conseguir la real e inmediata protección, desde luego frente a determinaciones o actuaciones judiciales que puedan catalogarse como vías de hecho, que con la evolución jurisprudencial pasaron a considerarse como causales genéricas y especiales de procedibilidad (CC. T-332/06), cuyo cumplimiento, está obligado el demandante a acreditar.

Es decir, que cualquier pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela, respecto de la eventual afectación de derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional, solamente es admisible cuando se haya determinado de manera previa la configuración de dichos requisitos, lo cual implica una carga de acreditación para el actor respecto de la satisfacción de los mismos y de los supuestos fácticos y jurídicos en que se fundamenta la censura, de tal manera que resulte evidente la vulneración.

De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de aquélla.

5. Bajo este panorama, a tono con el marco fáctico expuesto, la Sala al verificar los presupuestos de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales detecta que la demanda incumple el requisito de subsidiariedad, como pasa a verse:

6. Con la presente acción, el accionante pretende que se invalide las providencias que se vienen de mencionar, por considerar que las autoridades judiciales incurrieron en irregularidades sustanciales que afectaron sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa e igualdad, ante la indebida valoración probatoria que efectuaran y la omisión de aplicar por favorabilidad la sentencia de la Corte Suprema de Justicia CSJ SP8064-2017, del 7 de junio de 2017, radicado 48047, pues al haber demostrado que no residía o vivía con la víctima, el delito que se configura no era el de la violencia intrafamiliar sino el de lesiones personales; no obstante, dichas situaciones pudieron ser debatidas en el escenario natural idóneo para el logro de sus pretensiones, esto es, en sede del extraordinario recurso de casación, lo cual no hizo, tal como como se puede advertir del reporte obtenido en la página web de la Rama Judicial – Consulta de Procesos- radicado 1100160001062014002011.

En ese sentido, resulta diáfano que el actor, a través de su apoderado, pudo acudir al recurso extraordinario de casación para controvertir la sentencia de segundo grado emitida por el Tribunal, medio idóneo para la protección de las garantías fundamentales y sin cuyo agotamiento no es viable activar la acción de tutela, dado su carácter residual y subsidiario, como insistentemente lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional:

De ahí que no se derive el agotamiento de los medios de defensa judicial idóneos como presupuesto indispensable para la procedencia de la acción de tutela, dado su carácter residual y subsidiario, como insistentemente lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional:

Recientemente, en la Sentencia C-590/05 se señaló como uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, 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.

De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Esta regla también se aplica cuando lo que se cuestiona es una providencia judicial de tipo penal. Así las cosas, se exige el agotamiento de las instancias y recursos extraordinarios dentro del proceso penal para la procedencia de la tutela. Lo anterior, puesto que la Corte ha encontrado, prima facie, que tales mecanismos son idóneos para la garantía del debido proceso.²(Subrayas y negrillas fuera del original).

Adviértase que según el artículo 180 de la Ley 906 de 2004 el recurso de casación tiene como finalidad «la efectividad del derecho material, el respecto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia.».

Acreditada, entonces, la posibilidad que tuvo a su alcance el procesado para poner de presente sus desavenencias a través del aludido recurso y ante la incuria cometida al respecto, el juez de tutela no puede adentrarse en el análisis de fondo del problema jurídico planteado en la demanda, en tanto para que ello sea posible constituye requisito sine qua non que la misma cumpla las precitadas condiciones de procedibilidad, pues:

[...] cuándo la acción de tutela se instaura contra una decisión judicial, lo primero que se verifica es su procedencia, ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial o aunque el mecanismo exista, la acción se instaure como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o que el examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado.³-Negrillas fuera del original-

En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera tan insistente lo ha venido sosteniendo, permitir que sin el agotamiento de los recursos ordinarios o extraordinario se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los mismos, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la [Constitución Política](#), cuando indica en su artículo 86:

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991: “La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales.

Así las cosas, la omisión en que incurrió el actor en la actuación censurada

independientemente de las razones por las cuales no se acudió a dicho recurso, no puede ser suplida por vía de la acción de tutela que, como tantas veces se ha dicho, no puede utilizarse para desatenciones o descuidos en el ejercicio de los medios previstos por el ordenamiento jurídico regular para la protección de los derechos de las partes en los procesos.

Lo anterior implica que el accionante, voluntariamente, renunció a cuestionar por esa vía los posibles vicios de actividad o de juicio que ahora sustentan el presente amparo que no está previsto como medio de defensa alternativo.

Luego, entonces, a juicio de la Sala, el silencio que guardó el demandante, es utilizado ahora para que, estando en firme el fallo que lo condenó, con el ejercicio de esta acción se revivan términos ya fenecidos, o para crear una instancia adicional en su proceso, lo cual torna improcedente esta tutela, ya que, se insiste, previamente se deben agotar los recursos que el mismo procedimiento penal consagra.

7. Sumado a lo anterior encuentra la Sala que el libelista tiene en su haber otro mecanismo de defensa judicial del cual no ha hecho uso a fin de atacar la firmeza adquirida por el fallo condenatorio dictado en su contra, que no es otro que la acción de revisión consagrada en el artículo 192 numeral 7º la ley 906 de 2004, a través el cual puede ventilar su tesis relativa a que mediante pronunciamiento judicial, la Corte cambió favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria en lo que respecta a su responsabilidad.

8. Y es que no se evidencia, la trasgresión del derecho a la defensa del quejoso dentro del mencionado procedimiento, pues desde el momento mismo en que se le imputaron cargos, contó con un profesional del derecho que defendió sus intereses, con quien no solamente se agotaron las diversas fases procesales, sino que realizaron múltiples acciones de participación, impugnación y contradicción, hasta el punto que su abogado defensor

impugnó la sentencia de primera instancia.

9. Tampoco se observa la vulneración al derecho fundamental de igualdad, al no haber establecido un parámetro objetivo, razonable, determinado y específico que permita hacer una comparación y ponderación de la cual se infiera una aplicación normativa discriminatoria en su caso particular, pues la simple discrepancia con la decisión judicial no lesiona sus derechos fundamentales, máxime cuando está soportada en el ordenamiento jurídico y en las pruebas debatidas y controvertidas en un juicio oral, público y contradictorio.

10. Ahora, como quiera que el accionante pretende se revise la valoración probatoria que efectuaron el Juzgado y la Corporación demandados para imponer la sanción correspondiente – es menester precisar que tal situación no es posible, toda vez que ese aspecto escapa al análisis que debe efectuarse en sede de la acción de tutela, en tanto no es posible prescindir de la jurisdicción ordinaria, también instituida para salvaguardar las garantías de los sujetos procesales y que contiene los instrumentos idóneos para corregir las eventuales y presuntas irregularidades.

En ese orden, si se admitiera que el juez de tutela verifique la juridicidad de los trámites, o de los supuestos desaciertos en la interpretación de las normas jurídicas o pruebas decretadas y practicadas por los funcionarios de instancia, no sólo se desconocerían los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural, y las formas propias del juicio penal contenidos en el artículo 29 Superior.

Reitera la Corte que la acción pública no constituye un mecanismo adicional ni alternativo a los consagrados en la legislación ordinaria; por el contrario, se trata de un instrumento residual, preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales ante su menoscabo actual o una amenaza inminente por la acción u omisión

de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley, y en este orden de ideas, procede cuando el afectado no dispone de otro medio eficaz de defensa salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; conjunto de situaciones que en este evento no convergen.

11. Finalmente, si se tiene en cuenta la naturaleza de las pretensiones contenidas en la demanda tutelar y las circunstancias allí expuestas, la Sala no aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, pues el solo hecho de encontrarse el accionante privado de su libertad no justifica per se la consumación de una lesión de tal magnitud, siendo que ello se sustenta en la existencia de una sentencia condenatoria que goza de la presunción de acierto y legalidad.

12. Acorde con lo anterior, al no observarse ninguna vía de hecho en la sentencia cuestionada ni la trasgresión de derecho fundamental alguno, la demanda de amparo no tiene vocación de prosperidad, razones por las que se hace imperioso confirmar la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Negar el amparo de tutela presentado por JUAN GABRIEL CÁRDENAS ARENAS, por las razones expuestas en precedencia.
2. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fl. 15. C.O. 1.

2 Sentencia T-212 de 2006.

3 Fallo T-942 de 2006, Corte Constitucional. Se dijo además en esta providencia:

“Resta señalar que llama la atención a la Sala el hecho que la Corte Suprema de Justicia en su Sala Penal, a pesar que solicitó se le informa sobre si se había interpuesto el recurso de casación y que la secretaria de la misma Sala hubiera informado en sentido negativo, luego de reconocer que la acción de tutela es procedente contra decisiones judiciales, en el presente caso hubiera hecho un estudio de fondo del problema planteado, cuando lo adecuado era, como lo hará esta Sala de la Corte Constitucional, denegar el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad del señor Pedro Pablo Arévalo Prieto, por existir otro mecanismo judicial de defensa idóneo para proteger los mencionados derechos.”

