

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP3939-2018

Radicación No 97112

(Aprobado Acta No.89)

Bogotá. D.C., trece (13) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

La Sala decide la impugnación interpuesta por la señora ELIZABETH GONZÁLEZ VALENCIA, contra el fallo proferido el 30 de enero de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva mediante el cual negó el amparo de los derechos fundamentales invocados, presuntamente vulnerados por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia:

“La accionante refirió que el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Neiva le negó la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia, pese haberle concedido ese

sustituto penal a José Leónidas Perdomo Plazas y Lúber Peña Plazas, condenados dentro del mismo proceso penal.

Tras destacar que es la persona encargada en forma exclusiva del cuidado de sus tres menores hijos, una nieta menor de edad y una hija en situación de discapacidad mental, estimó que los fines perseguidos por la pena se cumplirán en su domicilio, pues en el centro carcelario recibió capacitación en un oficio que le permitirá obtener los ingresos necesarios para la subsistencia personal y familiar máximo si durante su reclusión observo buena conducta.

Por lo anterior, reclamó la protección a los derechos fundamentales a la igualdad y de los niños y niñas, y pidió se le conceda la prisión domiciliaria por ser madre cabeza de familia”.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva negó el amparo deprecado al considerar que revisados los hechos que motivaron la presentación de esta acción constitucional, se ha de indicar que la accionante contaba con otros mecanismos de defensa judicial, lo que conforme al numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, es causal de improcedencia de este amparo ante la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial.

LA IMPUGNACIÓN

La accionante no estuvo de acuerdo con la anterior decisión porque, en su criterio el no haber usado el recurso de apelación para atacar la sentencia de primera instancia no justifica la improcedencia de la acción constitucional.

Aseguró que «así las cosas, en cuanto a la no interposición de los recursos ordinarios de

ley, se tendría, que al hacer uso de estos, implicaría o representaría esperar por un lapso de tiempo que puede resultar demasiado extenso; así el diseño constitucional en materia de menores de edad que concibe garantizar una protección efectiva de los derechos fundamentales, se vería desplazado, causando un daño aún ya mayor».

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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 Constitucional¹.

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.²

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

- i) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- iii) Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- iv) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- v) Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- vi) Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- vii) Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede

como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁴.

viii) Violación directa de la Constitución.

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 impugnación se centra en un punto específico: la inconformidad de la actora con el fallo condenatorio que le impuso 102 meses de prisión, multa de 5.700 s.m.l.m.v, y negó la suspensión de la ejecución de la pena y los mecanismos sustitutivos de la misma.

2. Improcedencia de la acción de tutela por incumplimiento del requisito de subsidiaridad

Ha sido pacífica y profusa la jurisprudencia tanto de esta Sala, como de la Corte Constitucional, al sostener la improcedencia de la tutela cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa, salvo que se utilice como medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela no es una tercera instancia, tampoco mediante ella puede suplantarse al juez natural al interior del proceso para revivir etapas ya fenecidas o exponer en esta excepcionalísima y subsidiaria sede, cuestiones que actualmente son objeto de debate en

los cauces ordinarios.

Sobre el punto, expuso la Corte Constitucional en sentencia T-628 de 2013 que:

La procedencia de la acción de tutela para obtener prestaciones sociales no puede desconocer el ordenamiento jurídico que prevé procedimientos adecuados para el reconocimiento de los derechos en cumplimiento del debido proceso. De esta forma, por regla general las acreencias laborales incluidas en aquellas los retroactivos pensionales a que el trabajador tenga derecho, escapan a la procedencia del amparo en cuanto no exista afectación del mínimo vital y además se hayan agotado los procedimientos ordinarios previstos por el ordenamiento jurídico con el fin de acreditar el derecho objeto de controversia”

Y además:

(...) El juez constitucional no puede ser laxo al reconocer la presunta vulneración de derechos fundamentales porque tal comportamiento desconoce la condición subsidiaria de la acción de tutela y su procedencia excepcional para proteger derechos como los discutidos en este asunto.

Cuando se alega la afectación al mínimo vital, o la condición de sujetos susceptibles de protección constitucional debe el juez constitucional acudir a la hermenéutica constitucional que indicará si el derecho alegado es susceptible de protección y, adicionalmente, asumir una actividad inquisitiva con el fin de lograr la prueba de lo alegado por los accionantes, para no transformar la acción de tutela en un proceso ordinario con el fin de resolver situaciones propias de otros procedimientos previstos en la Ley.

3. Revisado el plenario se evidencia que la accionada no recurrió a la segunda instancia dentro del proceso ordinario, razón por la que la acción de tutela no es procedente, por cuanto la actora no agotó el recurso de apelación contra la decisión de primera instancia,

pese a que era el mecanismo que permitía subsanar los posibles errores en que se habría incurrido en la referida providencia.

Debe recordarse que la acción de tutela contra decisiones judiciales se condiciona al despliegue diligente y leal de los derechos y deberes de las partes en un proceso. No se trata de un mecanismo para suplir la inactividad por negligencia o incuria de los sujetos procesales, la cual tiene efectos claros en materia de intereses legítimos de terceros que el ordenamiento jurídico no puede simplemente desatender.⁵

Por ende, no es posible revivir oportunidades jurídicas ya precluidas, de las que la accionante no hizo uso por su propio descuido, conducta que configura una de las hipótesis jurisprudenciales en las que la acción de tutela se torna improcedente, esto es, la omisión en la interposición del recurso de alzada.

4. Por tal razón, la Sala confirmara el fallo de primera instancia.

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 el fallo recurrido.

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

3º REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006

2 Ibidem

3 Sentencia T-522 de 2001

4 Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001

5 Sentencia T-108 de 2010