

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP12034-2019

Radicación N° 106436

Acta No. 224

Bogotá D.C., tres (3) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación formulada por la accionante ELVIA MARÍA BECERRA Vda. de BADILLO, contra el fallo de 15 de julio de 2019 a través del cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga le negó el amparo de sus derechos fundamentales y los de ÉDGAR ARMANDO BADILLO BECERRA al debido proceso, vida e integridad personal, presuntamente vulnerados por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de esa misma ciudad, en actuación que vinculó al Centro de Reclusión de Mujeres de Bucaramanga, a la señora Elvia Badillo Becerra y a las demás partes e intervinientes al interior del proceso penal que adelantó contra esta última.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Determinar si se vulneraron los derechos de ELVIA MARÍA BECERRA Vda. de BADILLO y de ÉDGAR ARMANDO BADILLO BECERRA por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga con la decisión del 17 de junio de 2019, por medio de la cual condenó a Elvia Badillo Becerra (hija de la primera y hermana del segundo), en virtud de un

preacuerdo, por los delitos de contrabando agravado y lavado de activos, y le negó la concesión de subrogados y la prisión domiciliaria, sin tener en cuenta que se trataba de una madre cabeza de familia y debía velar por el cuidado e integridad de sus familiares.

ANTECEDENTES PROCESALES

Mediante auto de 3 de julio de 2019 la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga avocó conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado a las autoridades accionadas y vinculadas, a fin de garantizar su derecho de defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado sostuvo que en efecto, en virtud de un preacuerdo celebrado por Elvia Badillo Becerra y la Fiscalía, emitió sentencia condenatoria en su contra por los delitos indicados, negándole la aplicación de subrogados penales y la prisión domiciliaria.

Agregó que en la negativa de la prisión domiciliaria fue analizada tanto la situación de los accionantes ELVIA MARÍA BECERRA Vda. de BADILLO y ÉDGAR ARMANDO BADILLO BECERRA, progenitora y hermano de la procesada Elvia Badillo Becerra, sin embargo, determinó que no se acreditó con suficiencia la dependencia económica de éstos, ni que no existieran otros miembros del núcleo familiar que pudieran velar por sus intereses.

En punto a que con la sentencia censurada revocó la prisión domiciliaria con derecho a trabajar que tenía la procesada, para en su lugar hacer efectivo su traslado a un establecimiento carcelario, pese a que la sentencia fue recurrida por la defensa, manifestó que como ya no se trataba de una medida de aseguramiento sino de una condena, la alzada no le impedía dar la orden ni hacer efectivo el traslado.

2. Los demás vinculados a la presente acción de tutela guardaron silencio durante el

término de traslado.

FALLO IMPUGNADO

Mediante decisión de 15 de julio de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga negó el amparo constitucional deprecado al considerar que los demandantes desconocieron el requisito de subsidiariedad, presupuesto necesario para la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. Lo anterior por cuanto la decisión cuestionada fue apelada por la defensa de la procesada y se encuentra pendiente de resolver en el Tribunal.

LA IMPUGNACIÓN

Notificada del contenido del fallo la accionante lo impugnó sin hacer manifestaciones adicionales.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en armonía con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada el 15 de julio de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, del cual es su superior funcional.
2. El problema jurídico planteado se resolverá atendiendo la línea jurisprudencial fijada por esta Corporación¹ respecto de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, concretamente, cuando no se han agotado los medios de defensa judicial con los que cuenta la accionante para la protección de sus garantías constitucionales, a saber²:

«3. Recuérdese que el legislador instituyó diversas herramientas al interior del proceso para

que los sujetos procesales sean oídos, reclamen la protección de sus derechos constitucionales e intenten la modificación de una decisión que consideren lesiva de sus pretensiones.

3.1. Así, contempló una serie de recursos que resultan idóneos para lograr el restablecimiento del orden jurídico quebrantado y el respeto de las garantías constitucionales y legales así como provocar el escrutinio de la determinación judicial por otros funcionarios, quienes están igualmente llamados a velar por la preservación de la integridad de los derechos consagrados en la Carta Política.

3.2. Es por ello reiterado el criterio de esta Corporación, en cuanto a que la procedencia del amparo constitucional contra decisiones judiciales está atada a que previamente se agoten todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, pues, salvo el caso del perjuicio irremediable debidamente comprobado, el juez de tutela no puede desconocer la existencia del juez natural e invadir su competencia. Lo anterior significa, que si existen o existieron mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger el derecho fundamental que se estima conculcado o amenazado, no hay lugar a otorgar el amparo solicitado.

La Corte Constitucional al respecto precisó en sentencia CC T-477 del 19 de mayo de 2004:

“...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir

los daños causados por el propio descuido procesal”.»

3. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) estableció la acción de tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares, en las situaciones específicamente precisadas en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

4. En el asunto puesto a consideración de la Sala, la censura está dirigida a cuestionar la decisión emitida el 17 de junio de 2019 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga a través de la cual condenó a Elvia Badillo Becerra (hija y hermana de los accionantes) y le negó la concesión de subrogados y la prisión domiciliaria, sin tener en cuenta que se trataba de una madre cabeza de familia y debía velar por el cuidado e integridad de sus familiares.

5. Al respecto, es oportuno recordar que la acción de amparo de los derechos fundamentales, por principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales, pues 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 que 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).

6. Ahora, ha explicado la Sala que las características de subsidiariedad y residualidad que son predicables de la acción de protección constitucional, aparejan como consecuencia que no pueda acudir a tal mecanismo excepcional de amparo para lograr la intervención del

juez constitucional en procesos en trámite, porque ello a más de desnaturalizar su esencia, socava postulados constitucionales como la independencia y la autonomía funcional que rigen la actividad de la Rama Judicial al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

Igualmente, tiene dicho que tampoco puede acudirse a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando el amparo se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

7. De los elementos de prueba obrantes en la actuación y la certificación expedida por la Secretaria de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga que obra a folio 121 del expediente de tutela, se puede constatar que contra la providencia cuestionada se interpuso el recurso de apelación, alzada que no ha sido resuelta y está a cargo de esa Sala Penal pendiente de un pronunciamiento de fondo.

Es decir, se encuentra en curso la impugnación presentada contra la providencia que condenó a Elvia Badillo Becerra y le negó la concesión de subrogados y prisión domiciliaria, sin que pueda el juez constitucional adelantarse a emitir alguna valoración al respecto, pues el juez natural no ha culminado el debate jurídico que se presenta.

En ese orden, se constata la existencia de mecanismos jurídicos idóneos para hacer valer los derechos que se estiman transgredidos, como todos los que establece el proceso penal, a los cuales tuvo -y aún tiene- acceso la familiar de los accionantes, por lo que la tutela resulta improcedente, pues se está utilizando la acción constitucional para controvertir el criterio jurídico del juez competente, buscando que esta Corporación dirima, en sede de tutela, el asunto cuestionado, cuando lo cierto es que se están ejercitando a plenitud los mecanismos ordinarios establecidos al interior del proceso penal para reclamar el beneficio

al que, en su sentir, tiene derecho la procesada, circunstancia que descarta de plano la transgresión de los derechos alegados.

Al respecto, el máximo órgano constitucional ha señalado que:

«[l]a acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela³».

Luego, es al interior del proceso penal y a través de la decisión de segunda instancia en la que se resuelva el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la procesada, por cierto, por las mismas circunstancias fáctico jurídicas aquí expuestas, en donde se le definirá acerca de la procedencia de concederle o no la prisión domiciliaria que por vía de tutela, equivocadamente, se está solicitando, al tratar por este medio de adelantar un debate que, se itera, no ha culminado en las instancias ordinarias.

Costumbre inadecuada y lamentablemente difundida, aquella de acudir a la tutela cada vez que en el proceso se niega o concede una petición, pues la solicitud de amparo deviene impropia cuando en el decurso de la actuación procesal, ordinaria o especial, se alega el presunto quebranto de algún derecho fundamental, cuyo restablecimiento es imperioso buscar al interior del mismo proceso, mediante los recursos allí dispuestos, más no por la vía de la acción de tutela que, se insiste, por su naturaleza residual y subsidiaria, no es constitutiva de una instancia adicional y menos puede converger a manera de instrumento paralelo o alternativo desquiciador de los procedimientos ordinarios.

Recuerda la Sala que si bien la tutela resulta un mecanismo que en sus términos procesales es más efectivo que los medios ordinarios propios del proceso, no se puede desconocer que la propia [Constitución Política](#) su artículo 86 determinó que: «Esta acción solo procederá

cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial», disposición que a la vez fue reafirmada por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991: «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales», de manera que, existiendo otro medio adecuado de defensa, a él primero se debe acudir previo a hacerlo ante el juez constitucional.

8. Insiste la Corte, 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 antijurídica 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 hipótesis que en el caso que se examina no convergen, pues tan solo se está cuestionado la interpretación que el juez de conocimiento de primera instancia efectuó respecto del artículo 68 A de la Ley 599 de 2000 y el numeral 2º del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, para negarle la prisión domiciliaria, es decir, no señaló, mucho menos demostró, una sola razón para la procedencia excepcional de la tutela.

Además, el solo hecho de encontrarse el accionante privado de la 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 hasta tanto no se desvirtúen sus fundamentos.

9. Entonces, al contar con otros medios de defensa judicial el demandante al interior del asunto penal en el que se le condenó como autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, la petición de amparo propuesta por la apoderada de ÓSCAR BETANCOURTH MONTOYA está destinada a fracasar por improcedente, razones por la que la sentencia impugnada será confirmada.

Por lo anteriormente expuesto se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo recurrido, por los argumentos expuestos en la parte motiva de esta decisión.
2. Enviar copia de la presente decisión al proceso penal objeto de reproche.
3. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
4. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ. STP5654-2019, 7 may. abr. 2019, rad. 104440. STP5364-2019, 30 abr. 2019, rad. 104159. STP5055-2019, 23 abr. 2019, rad.103859.

2 CSJ. STP5944-2019, 9 may. 2019, rad. 104320.

3 CC T-1343/2001.