

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP1629-2019

Radicación n.º 102469

Acta 32

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Nury Milena Gil Gómez frente al fallo emitido el 27 de noviembre de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga mediante la cual negó la tutela interpuesta contra el Juzgado 9º Penal del Circuito, la Fiscalía 2ª CAIVAS, el Procurador 54 Judicial II Penal, todos de esa ciudad, por la presunta vulneración de su derecho al debido proceso.

Al presente trámite fueron vinculados las partes e intervinientes dentro del proceso impulsado contra Maicol Stiven Badillo Gómez.

ANTECEDENTES

Hechos y fundamentos de la acción

Fueron relatados por el A quo de la siguiente manera:

La señora Nury Milena Gil Gómez manifestó que en el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Bucaramanga se adelantaba el proceso penal 2017-00009 contra Maicol Stiven Badillo Gómez, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado, siendo víctima el menor MSBG; el pasado 14 de febrero en la audiencia de formulación de acusación la reconocieron como víctima y por tal razón el siguiente 8 marzo le confirió poder al Doctor Jorge Enrique Galvis Barrera para que representara su intereses en la referida actuación; el siguiente 21 de marzo - durante la audiencia preparatoria - el Juez Noveno Penal del Circuito de Bucaramanga le reconoció personería jurídica a su abogado y a la doctora Wilma Sulay Jaimes Niño - asignada por la Defensoría del Pueblo - como representantes de víctimas, aunque su apoderado de confianza desplazaba de las funciones a la designada por la Defensoría del Pueblo, hecho que vulnera el de derecho al debido proceso porque (i) ella ni su abogado fueron citados a la audiencia programada para el anterior 2 de abril, fecha en la cual no se realizó por inasistencia de la defensa, (ii) tampoco los citaron a la audiencia preparatoria programada para el pasado 21 de junio, no efectuada por inasistencia de la defensa, (iii) en el acta de la audiencia preparatoria celebrada el siguiente 24 de agosto se consignó que la representación de víctimas la ostentaba la doctora Wilma Sulay Jaimes Niño - quien no asistió -, a más que no fue citada; por último, refirió que no le habían concedido la palabra al interior del proceso penal, aduciendo que su abogado de confianza no fue citado para que representará sus intereses, lo que trasgredía sus derechos fundamentales¹.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga declaró improcedente el amparo al estimar que la actora cuenta con los mecanismos de defensa judiciales idóneos al interior del proceso penal que adelanta el Juzgado 9º Penal del Circuito de esa ciudad para resolver sus inquietudes.

Destacó que tampoco se observa la presencia de un perjuicio irremediable, pues los

derechos de la víctima no se ven afectados con la designación de un defensor de oficio, a pesar de contar con uno de confianza, dado el interés superior del menor.

LA IMPUGNACIÓN

La accionante reiteró los argumentos consignados en el escrito tutelar.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si los accionados vulneraron el derecho al debido proceso de la interesada, al interior del proceso que por el punible que contra la integridad física y sexual adelanta el Juzgado 9º Penal del Circuito de Bucaramanga y, en el que ostenta la calidad de víctima.

Previamente se verificará si se satisface el principio de subsidiariedad que rige el ejercicio de la acción.

2. Si la actuación penal no ha finalizado, la tutela se torna improcedente.

2.1. El amparo fue consagrado como un procedimiento preferente y sumario, destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede como mecanismo transitorio.

No tiene carácter alternativo. Es inviable cuando el interesado dispone de otro medio de defensa judicial, pues no fue concebido para sustituir a los jueces ordinarios, ni como mecanismo supletorio de los procedimientos señalados en las normas procesales.

Mientras el proceso se encuentre en curso, es decir, no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar, al interior del trámite, el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela.

Así las cosas, uno de los presupuestos de procedibilidad consiste justamente en que se hayan agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial².

Es allí, ante el juez natural, donde el peticionario puede plantear su inconformidad, expresar las razones de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas.

3. Caso concreto

3.1 En este evento, la actora cuestiona las actuaciones surtidas dentro del proceso penal adelantado en contra de Maicol Stiven Badillo Gómez por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, en especial, la designación de un abogado de la Defensoría del Pueblo para la representación de los derechos de la víctima, a pesar de contar con uno de confianza, al tiempo que anuncia que no ha sido notificada de todas las etapas procesales.

No obstante, de la información proporcionada por el Juzgado 9º Penal del Circuito de Bucaramanga se conoce que la actuación de la que discrepa la interesada aún está en curso, toda vez que está evacuándose el juicio oral. En consecuencia, no le es permitido al juez constitucional intervenir en el mismo, debido a que en su interior existen los medios de defensa aptos para preservar o recuperar los derechos supuestamente amenazados, esto es, dentro de la etapa de juzgamiento, de apelación de la sentencia y, en casación, con lo cual deviene improcedente la acción de tutela solicitada.

Nótese que de acuerdo con lo previsto en el artículo 457 de la Ley 906 de 20043, la accionante tiene la posibilidad de alegar al interior del proceso la nulidad de lo actuado por violación a garantías fundamentales.

De otra parte, no es posible conceder el amparo como mecanismo transitorio para contrarrestar algún perjuicio irremediable, ya que éste se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por lo tanto, de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características del perjuicio irremediable la Corte Constitucional, en sentencia T-1316-2001, dijo:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

En consecuencia, no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños, las mujeres embarazadas, los menesterosos o las personas de la tercera edad. (Subrayas fuera de texto).

En tales condiciones, se advierte que la tutela de forma transitoria no está llamada a prosperar, ya que la accionante no demostró los supuestos de hecho necesarios con base

en los cuales pueda inferirse razonablemente la existencia de un perjuicio irremediable, máxime cuando, se insiste, existen los mecanismos de defensa aptos para exigir el respeto de sus derechos fundamentales.

Por las razones aquí anotadas, se ratificará el fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 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

Primero. Confirmar la sentencia impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folios 68 y siguientes, cuaderno de la Corte.

2 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408, 41.642, 41.805, 49, 752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354,

60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.

3 ARTÍCULO 457. NULIDAD POR VIOLACIÓN A GARANTÍAS FUNDAMENTALES. Es causal de nulidad la violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales.