

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP5495-2019

Radicación n° 104220

Acta 106.

Bogotá, D.C., seis (6) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Se decide en primera instancia la tutela promovida por Mauricio Andrés y Alexandra Torres Bedoya, a través de apoderada, en protección de su derecho fundamental al debido proceso presuntamente vulnerado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá; trámite al cual se vinculó al Juzgado 30 Penal Municipal con Función de Conocimiento de esta ciudad, así como a las partes e intervinientes dentro de la causa radicada 11001-6000-050-2011-18430.

II. ANTECEDENTES

HECHOS Y FUNDAMENTOS

1. En contra de Mauricio Andrés y Alexandra Torres Bedoya, se inició proceso penal por el delito violencia intrafamiliar, en el Juzgado 30 Penal Municipal de Bogotá, por denuncia presentada por Luis Eduardo Pérez Sánchez.

2. La etapa de juzgamiento tuvo su génesis con la formulación de la acusación el día 18 de

enero de 2016. Surtida esa diligencia, el 6 de febrero de 2017 se desarrolló la audiencia preparatoria y, el juicio oral se suscitó los días 28 de noviembre de esa anualidad, 27 de febrero de 2018 y 12 de marzo de 2019.

3. El Juez absolvió a los implicados de la conducta punible atribuida, en fallo de 19 de marzo de siguiente; frente a la cual, el representante de la víctima presentó recurso de apelación ante el Tribunal Superior de esta ciudad.

4. La segunda instancia fue desatada el 5 de abril de este año, en donde se resolvió revocar la sentencia anteriormente enunciada, y condenar a los acusados, sin concesión de subrogados penales ni prisión domiciliaria, a la vez que se dispuso librar órdenes de captura en contra de Mauricio Andrés y Alexandra Torres Bedoya.

5. Inconforme con tal determinación, los accionantes, por medio de abogada, acuden a la presente acción de tutela al estimar que la Colegiatura demandada, vulneró su derecho fundamental al debido proceso, al haberlos declarado responsables sin correr traslado de la audiencia del artículo 4471 de individualización de la pena y sentencia.

6. Estima la apoderada que en ese proveído adverso a sus intereses se dijo que no se cumplían los requisitos para la ejecución de la pena privativa de la libertad en el lugar de residencia de los implicados, porque pertenecen al núcleo familiar de la víctima.

7. Aduce, que de haberse dado el traslado de la audiencia en mención, se hubiera podido explicar que no residen en el mismo domicilio del presuntamente afectado, y que a partir de condiciones civiles sociales y familiares, se hacían acreedores de algún subrogado.

8. De cara a la viabilidad de este amparo, alegó que en lo relativo al agotamiento de otros recursos, incoo contra la decisión de condena recurso de casación; no obstante, como quiera que esta Corporación en AP1263-2019, instauró el medio de impugnación especial para la primera condena emitida en un Tribunal, varió la solicitud en ese sentido y se

encuentra a esperas de que sea resuelto.

9. Destacó que mientras ello ocurre, sus representados se encuentran reclusos con ocasión de la orden de captura emitida por el Tribunal, lo cual materializa un perjuicio irremediable.

III. PRETENSIONES

Están dirigidas a que se ampare su garantía constitucional y se deje sin efecto la sentencia de segunda instancia condenatoria emitida por el Tribunal Superior de Bogotá, para que se realice la audiencia del artículo 447 de la Ley 906 de 2004, para que, consecuentemente, recobren su libertad.

IV. INFORMES DE LOS ENTES ACCIONADOS Y

VINCULADOS

1. La titular del Juzgado 30 Penal Municipal con función de conocimiento de Bogotá realizó un recuento procesal en los términos ya indicados, y agregó, de cara a los cuestionamientos de esta acción, que la misma se dirige exclusivamente en contra del trámite impartido por la Sala Penal del Tribunal superior de Bogotá.

2. La abogada asesora de la Colegiatura accionada indicó que en la decisión refutada se encuentran aportados todos los argumentos que la sustentaron y de los cuales se advierte que no hay vulneración de derecho fundamental alguno.

V. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el canon 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse en tanto está involucrado el Tribunal Superior de Bogotá, del cual es superior jerárquico esta Corporación.

2. El precepto 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover postulación ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos 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, existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas judiciales (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, rad. 89049), porque es ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias, expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, recurrirlas, y llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, si a ello hubiere lugar, para que finalmente dirima la cuestión debatida.

4. En el asunto bajo estudio, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá trasgredió los derechos fundamentales de Mauricio Andrés y Alexandra Torres Bedoya, en el proceso penal de radicación 11001-6000-050-2011-18430, por el delito de violencia familiar, al condenarlos en segunda instancia sin habilitar previamente la celebración de la audiencia del artículo 447 de la Ley 906 de 2004.

5. Frente a ello, la Sala negará el amparo, dado que la actuación que se cuestiona, en este

momento está en trámite, a esperas de resolver el recurso de impugnación especial presentado por la representación judicial de los procesados. Por lo cual, es en ese escenario donde pueden ejercer sus derechos, con la formulación y consecuente respuesta que obtengan sobre los cuestionamientos que, por esta vía preferente, presenten exponer.

6. Recuérdesse que las especiales características de este instituto subsidiario y residual de protección imposibilitan que se acuda a él para obtener una intervención indebida en procesos en curso, toda vez que tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción tuitiva, como mecanismo residual de defensa de los derechos superiores, y no para su declaración.

7. Lo dicho, a tono con lo previsto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al respecto del cual, ha señalado la jurisprudencia constitucional:

(...) Cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos, radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción. En la sentencia T-296 de 2000 se dijo:

Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o

en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc.

En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial...2.

8. Por otro lado, en lo que concierne al presunto perjuicio irremediable aunado a la pretensión liberatoria de los accionantes; la Corte no observa irregularidad en el actuar del Tribunal accionado al momento de ordenar la captura, pues así lo dispone el artículo 450 de la Ley 906 de 2004. Al respecto, la Sala de Casación Penal en sentencia CSJ SP, 30 en 2008, rad. 28918, dijo:

(...) se hace necesario que los jueces observen que en los términos de la Ley 906 de 2004 la ejecución de la sentencia y las órdenes que en ella se imparten, especialmente cuando se condena a un procesado a pena privativa de la libertad y se le niegan subrogados o penas sustitutivas, resulta imperativo que la privación de la libertad se ordene en el mismo momento en que se anuncia el sentido del fallo. Dicho en otras palabras: cuando un acusado en contra de quien se anuncia un fallo de condena que conlleva la imposición de una pena privativa de la libertad cuya ejecución no tiene que ser suspendida, los jueces deben cumplir la regla general consistente en disponer su captura inmediata para que empiece a descontar la sanción impuesta. Y si tal mandato lo incumple el a quo se debe impartir el correctivo por el ad quem.

Excepcionalmente el juez podrá abstenerse de ordenar la captura inmediata. En este caso recae sobre el servidor judicial una carga argumentativa conforme la cual debe justificar amplia, razonada y razonablemente, conforme lo cual debe quedar suficientemente explicado el por qué le resulta innecesaria la orden de detención inmediata. Esto podría presentarse, por ejemplo, cuando aparece debidamente demostrado que el acusado padece de una grave enfermedad.

En todo caso cada situación deberá ser analizada en forma concreta; muy probablemente no estarán cubiertas por la excepción (i) aquellas personas que han rehuído su comparecencia ante los jueces, (ii) quienes se han escondido o dificultado las notificaciones a lo largo de la actuación, (iii) los que han utilizado estrategias dilatorias en busca de beneficios, (iv) los procesados que han tenido que ser conducidos policialmente para que hagan presencia en la actuación, y (v) en general cuando se den las mismas circunstancias que ameritan la imposición de una detención preventiva. (Lo resaltado del texto)

9. Bajo ese marco conceptual, no encuentra la Sala que la demandada haya incurrido en un error al ordenar la aprehensión de los accionantes, pues estaba habilitado para ello luego de emitir la sentencia condenatoria en su contra y era su deber adoptar los medios necesarios para que efectivamente se ejecutara la sanción impuesta.

10. 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 sus características la Corte Constitucional, en sentencia T-1316/01, 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.

11. En consecuencia, no todo daño puede ser considerado como tal, 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.

12. En tales condiciones, se advierte que la tutela de forma transitoria no está llamada a prosperar, ya que los implicados no demostraron los supuestos de hecho necesarios con base en los cuales pueda inferirse razonablemente la existencia de un perjuicio irremediable, máximo cuando, se insiste, existen los mecanismos de defensa aptos para exigir el respeto de sus derechos fundamentales.

13. En este orden de ideas, la Sala declarará improcedente la tutela por las motivaciones aquí expuestas.

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

VI. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo impetrado por Mauricio Andrés y Alexandra Torres Bedoya.

SEGUNDO: NOTIFICAR, esta decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente, en el caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Si el fallo fuere condenatorio, o si se aceptare el acuerdo celebrado con la Fiscalía, el juez concederá brevemente y por una sola vez la palabra al fiscal y luego a la defensa para que se refieran a las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden del culpable. Si lo consideraren conveniente, podrán referirse a la probable determinación de pena aplicable y la concesión de algún subrogado.

(...)

2 CC. ST-418/03