

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP1025-2021

Radicación n.º 114464

(Aprobación Acta No.23)

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por el apoderado de ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT, contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, con ocasión a la sentencia condenatoria proferida dentro del proceso penal 734436000000201900002 (en adelante, proceso penal 2019-00002).

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La ciudadana ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT solicita el amparo de sus derechos fundamentales, que considera vulnerados por las autoridades accionadas, con ocasión a las sentencias condenatorias emitidas en primera y segunda instancia dentro del proceso penal 2019-00002.

Narró que, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué condenó a través de sentencia del 28 de septiembre de 2019 a ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT a 178 meses de prisión, multa de 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal, como autora del tipo penal de estafa agravada, negándole la suspensión provisional de la pena y la prisión domiciliaria. Esta decisión fue apelada, por lo que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, a través de sentencia de segunda instancia del día 16 de enero de 2020, confirmó la decisión del a quo.

Contra esta última decisión fue interpuesto recurso extraordinario de casación, el cual fue declarado desierto por el Tribunal accionado, mediante auto proferido el 5 de junio de 2020.

Consideró que, en el marco del proceso penal 2019-00002 fue condenada a una pena manifiestamente contraria a la Ley, pues las autoridades judiciales accionadas dieron aplicación al numeral 9 del artículo 58 del Código Penal en cuanto a las circunstancias de mayor punibilidad por considerar probada la posición distinguida de Primera Gestora Municipal de Mariquita- Tolima, que tenía la señora GUTIÉRREZ FAIRFOOT. Lo anterior, sin tener en cuenta que la Fiscalía en su escrito de acusación, no describió esta situación, no probada, en los hechos jurídicamente relevantes.

Por estos motivos, acude al presente trámite constitucional con la finalidad que se haga la adecuación y redosificación punitiva en su caso, de manera que, se ordene una menor condena, suprimiendo la aplicación de circunstancia de mayor punibilidad.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1.- La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio relató que, en sentencia del 16 de enero de 2020, confirmó la decisión emitida el 26 de septiembre de 2019, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué en la que condenó a la señora ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT a 178 meses de prisión, multa de 1.500

salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal, como autora del tipo penal de estafa agravada, negándole la suspensión provisional de la pena y la prisión domiciliaria.

Aseveró que, la accionante de manera libre, voluntaria, espontánea y asesorada por su defensor de confianza, se allanó a los cargos en los mismos términos propuestos en la acusación donde se establecía la circunstancia de mayor punibilidad por ser Gestora Social del Municipio de Mariquita – Tolima, por lo tanto, este hecho no puede ser objeto de controversia.

Expresó que, no se ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante, y que esta, pretende convertir la acción de tutela en una tercera instancia.

2.- El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué solicitó que el presente amparo constitucional sea negado por improcedente, teniendo en cuenta que carece de los fundamentos fácticos y legales para prosperar.

Resaltó que, por parte de ese Despacho no se han vulnerado los derechos y garantías fundamentales de la accionante.

Criticó que, se pretende convertir las acciones de tutela y habeas corpus en un proceso paralelo o en un mecanismo alternativo, cuando existen unos medios establecidos en las normas sustantivas para proteger los derechos en general.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela impuesta por el apoderado de ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT, contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

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.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

- 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

La presente acción de tutela se centra en un punto específico: determinar si la solicitud de amparo interpuesta contra la sentencia proferida el 16 de enero de 2020, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué confirmó la sentencia emitida el 26 de septiembre de 2019 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué, donde se condenó a ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT por el delito de estafa agravada, cumple a cabalidad los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que, si bien la acción de tutela procede excepcionalmente contra providencias judiciales, dicha prosperidad está supeditada al cumplimiento de rigurosos requisitos, los cuales se han dividido en dos grupos: unos generales que se deben presentar en su totalidad, aunado a unos específicos, de los cuales es necesario la configuración de, por lo menos, uno de estos.

Al examinar las pruebas obrantes y el marco jurídico aplicable, la Sala advierte que lo pertinente es negar el amparo invocado, comoquiera que la presente acción constitucional no cumple con los requisitos generales de inmediatez y subsidiariedad.

Frente al requisito de subsidiariedad, esto es, «que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada», evidencia la Sala a partir del expediente que, la accionante no ha presentado solicitud formal de redosificación de la pena ante el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad encargado de vigilar su condena, mecanismo que es el adecuado para analizar las censuras que actualmente presenta, sin establecer razones que permitan a la Sala

flexibilizar este requisito.

En lo concerniente a este requisito se ha pronunciado en numerosas ocasiones la Corte Constitucional, en providencias como la T375-18, donde dispuso:

2. El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

13. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta

Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad[33]:

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

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 una actuación.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por ello, la Corte Constitucional, en su calidad de órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, ha reiterado en numerosas ocasiones que, si bien la acción de tutela no tiene un término de caducidad, es necesario que la misma sea impetrada en un espacio prudente de tiempo, contado a partir del hecho vulnerador de derechos fundamentales:

8.7. En tercer lugar, con el propósito de analizar la satisfacción del presupuesto de inmediatez, la Sala considera pertinente tener en cuenta que el artículo 86 de la Carta Política dispone que la acción de tutela está prevista para la “protección inmediata” de los derechos fundamentales que se consideren vulnerados o amenazados. De esta forma, el ordenamiento superior busca asegurar que el amparo sea utilizado para atender afectaciones que de manera urgente requieren de la intervención del juez constitucional.

8.8. Ahora, si bien la Constitución y la ley no establecen un término expreso de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de un derecho fundamental, este Tribunal ha señalado que le corresponde al juez de tutela verificar en cada caso en concreto si el plazo fue razonable, es decir, si teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa y el surgimiento de derechos de terceros, la acción tutela se interpuso oportunamente[161]. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en la que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.

8.9. Sobre el particular, como parámetro general, en varias providencias, esta Corporación ha sostenido que ante la inexistencia de un término definido, en algunos casos se ha considerado que el plazo oportuno es de seis meses, luego de lo cual podría declararse la improcedencia de la tutela, a menos que, atendiendo a las particularidades del caso sometido a revisión, se encuentren circunstancias que justifiquen la inactividad del accionante. En esas hipótesis, por ejemplo, se ha llegado a considerar que, bajo ciertos supuestos, un término de dos años puede llegar a ser considerado razonable.

8.10. En relación con el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Corte ha señalado que, por un lado, (i) el examen de este requisito debe ser más estricto y riguroso, pues con una eventual orden de amparo se estarían comprometiendo el principio de seguridad jurídica, la garantía de la cosa juzgada, así como la presunción de acierto con la que están revestidas las providencias judiciales; y por otro lado, (ii) la carga de argumentación en cabeza del demandante para justificar su inactividad aumenta de manera proporcional a la distancia temporal que existe, entre la presentación del amparo y el momento en que se consideró que se vulneró su derecho, ya que “el paso tiempo reafirma la legitimidad de las decisiones judiciales y consolida los efectos de las sentencias”. (Resalta la Sala)

En el asunto bajo examen, la sentencia de segunda instancia alegada fue emitida el 16 de enero de 2020; es decir, casi 1 año después de la interposición de la presente acción de tutela, por lo cual, el momento donde se materializó la presunta vulneración es cuando adquirió conocimiento de la sentencia.

La Sala debe recordar, que la tutela es un mecanismo excepcional y su prosperidad va ligada al cumplimiento de «ciertos y rigurosos» requisitos de procedibilidad que implican una mínima carga para quien reclama el amparo, no solo en su planteamiento sino también en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional, en cuanto, a que sólo por vulneraciones constitucionales, relativas a los derechos fundamentales, mediante acciones reflejadas en los hechos, oportuna y claramente planteados y demostrados, se puede acudir al juez constitucional para obtener el amparo.

Por lo anterior, esta Sala considera que la petición de amparo propuesta por ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT debe fracasar por improcedente.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por ROSA ÁNGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT, contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, por las razones expuestas.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

TERCERO. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Aclaro Voto

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIE

MARTHA LILIANA TRIANA SUÁREZ

Radicación 114464

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el respeto debido, me permito aclarar el voto sobre los fundamentos de la decisión adoptada en el asunto con radicación 114464 en el cual se declara improcedente el amparo constitucional invocado por ROSA ANGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT.

En ese sentido, aunque concuerdo con que no se debe acceder a la pretensión constitucional, pues no se cumple el requisito de subsidiariedad, debido a que el recurso extraordinario de casación interpuesto contra el fallo emitido el 16 de enero de 2020, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, fue declarado desierto, en mi criterio la condición de inmediatez como requisito general de procedencia de la tutela contra providencias judiciales se satisface.

Discrepo, concretamente, de que se eche de menos el enunciado requisito:

“[...] En el asunto bajo examen, la sentencia de segunda instancia alegada fue emitida el 16 de enero de 2020; es decir, casi 1 año después de la interposición de la presente acción de tutela, por lo cual, el momento donde se materializó la presunta vulneración es cuando adquirió conocimiento de la sentencia.

Mi disenso se fundamenta en que, a pesar del tiempo transcurrido, no se considera en la decisión de la Sala que la supuesta lesión de sus derechos aún persiste, pues la accionante se puede ver avocada a perder su libertad en razón a la condena que le fue impuesta en la sentencia cuestionada en la acción de tutela, toda vez que le negaron los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad.

Además, la última decisión emitida en el proceso objeto de controversia se emitió el 21 de julio de 2020, fecha en que la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué resolvió el recurso de reposición instaurado contra el auto del 5 de junio del mismo año, en el que se declaró desierto el recurso extraordinario de casación, por lo que desde dicha fecha a la presentación de la solicitud de amparo, han transcurrido alrededor de 6 meses, con lo que se evidencia la satisfacción del requisito en mención.

Ahora bien, sobre la condición de inmediatez como requisito de procedencia de la tutela, la Corte Constitucional ha determinado que, en ocasiones, un plazo superior a seis (6) meses puede llegar a considerarse como prudencial para interponer la acción de tutela, siempre y cuando haya razones que fundamenten la tardanza, como lo dijo en fallo T-517/09 en un caso de similares condiciones fácticas al que concita la atención de la Corte.

Pero también ha dicho la jurisprudencia constitucional que la razonabilidad del plazo no es un concepto estático y debe atender a las circunstancias de cada caso concreto (T-163/17 y T-301/17).

Así, pacíficamente ha señalado la Corte Constitucional que le compete al juez de amparo identificar si, «con base en las condiciones particulares del accionante», existen motivos válidos que justifiquen la demora en la presentación de la solicitud de tutela, pues «la inactividad del actor no puede calificarse prima facie como ausencia de inmediatez» (fallos T-649/16 y SU-189/12).

Adicionalmente, en el fallo SU-108/2018, el Alto Tribunal dijo que ese requisito puede entenderse superado:

Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

Tales consideraciones, ligadas al caso concreto, permiten advertir justificado el término que transcurrió desde la configuración de la supuesta irregularidad y hasta cuando se formuló la demanda de tutela, particularmente porque los hechos en que sustenta la presunta vulneración aún persisten, toda vez que cuestiona el proceso de dosificación punitivo y la pena impuesta a ROSA ANGELA GUTIÉRREZ FAIRFOOT, aún está en ejecución. Así las cosas, ha debido entenderse satisfecho el requisito de la inmediatez en el ejercicio de la tutela ante la prevalencia de la garantía fundamental de la libertad.

Así lo advirtió la Sala, entre otros, en fallos CSJ STP, 9 de junio de 2020, Rad. 604; STP6825 - 2019; STP4721 - 2019; STP3441 - 2019; STP2924 - 2019; STP1488 - 2019; STP14956 - 2018 y STP7433 - 2018. En esas decisiones expuso que cuando el accionante en tutela pretende controvertir una sentencia condenatoria en firme, la vulneración de sus derechos se mantiene vigente si al momento de formular el libelo de amparo se encuentra privado de la libertad por cuenta de la condena impuesta en la misma, sin que para ello obste que haya transcurrido un plazo superior a seis (6) meses, desde su emisión hasta la presentación de la demanda de tutela.

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada

Fecha ut supra.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

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