



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP12225 - 2020

Tutela de 1ª instancia No. 113565

Acta No. 246

Bogotá D. C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Se resuelve el amparo propuesto por JOSÉ AMAURI ESCANDÓN RAMÍREZ, contra el Tribunal Superior de Neiva, Sala Penal, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El libelista acude al amparo en procura de sus derechos fundamentales a la libertad, salud, vida digna y debido proceso. En sustento de su solicitud argumenta como supuestos fácticos que:

1. Con motivo de la investigación penal que se adelanta en su contra por los delitos de secuestro simple y actos sexuales violentos, el Juzgado 2° Penal del Circuito de Neiva, en decisión del 19 de julio de 2019, lo absolvió de los cargos, en aplicación del principio *in dubio pro reo*, dentro del proceso penal radicado No. 410016000586201308558-01.

2. Propuesto recurso de apelación por el representante de la Fiscalía, el Tribunal Superior de Neiva, en fallo del 26 de octubre de 2020, lo modificó parcialmente, condenándolo por el delito de actos sexuales violentos y le impuso una pena de 8 años de prisión, por lo que fue privado de su libertad.

3. Para el libelista, la decisión del tribunal demandado es arbitraria y se constituye en un atentado contra su libertad, además, desconoce sus condiciones particulares: arraigo familiar y social, nivel de educación (adelanta exámenes preparatorios en la carrera de Derecho), su disposición a colaborar con la administración de justicia, que carece de antecedentes penales y que nunca se le impuso medida de aseguramiento, etc.

4. Adicionalmente, quebranta el contenido de los artículos 7°, 381 y 450 del C.P.P., por lo que, en su caso procede la tutela contra la sentencia.

5. Agregó que propondrá recurso de apelación por la doble conformidad, e intentará también la demanda de casación. Por tanto, solicitó ordenar al tribunal accionado que suspenda la orden de captura vigente en su contra, hasta

tanto se resuelve el recurso de apelación ante la Corte Suprema de Justicia.

6. En subsidio de lo anterior, pidió imponer una medida menos gravosa y favorable al procesado como la prisión domiciliaria, hasta tanto el recurso en cuestión quede en firme. Solicitud que extendió como medida provisional, atendiendo el estado de emergencia sanitaria generado por el Covid-19 y la situación de hacinamiento que afrontan las cárceles.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Por auto del 3 de noviembre del presente año, esta Sala asumió el conocimiento del escrito de tutela y corrió el respectivo traslado a la autoridad accionada. Vinculó como terceros con interés al Juzgado 2° Penal del Circuito de Neiva, la Fiscalía Delegada, y a las demás partes y terceros que actuaron dentro del proceso penal objeto de censura.

1. La Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva se refirió a la sentencia condenatoria del 26 de octubre de 2020, e indicó que la misma se profirió al encontrar satisfechas las exigencias del artículo 381 del C.P.P. Respecto al reconocimiento de la prisión domiciliaria reclamada por JOSÉ AMAURI ESCANDÓN RAMÍREZ, indicó que por expresa prohibición (artículos 23 y 32 de la Ley 1709 de 2014), no es posible otorgarla.

Y atendiendo el contenido del artículo 450 del Código de Procedimiento Penal, agregó, es permitido al juez librar la correspondiente orden de captura al anunciarse sentido de fallo condenatorio.

Informó que actualmente el proceso se encuentra en Secretaría de esa Corporación corriendo términos para sustentar los recursos de apelación y/o casación, habiéndose interpuesto y sustentado el primero de ellos por el nuevo defensor de ESCANDÓN RAMÍREZ. Solicitó negar el amparo, al encontrar que sus decisiones han sido debidamente respaldadas en las normas procesales vigentes. Anexó copia de la sentencia censurada.

2. El Juzgado 2° Penal del Circuito del mismo lugar, se refirió a los antecedentes relevantes del proceso seguido en contra del accionante y a las sentencias adoptadas en primera y segunda instancia, e indicó que el tribunal expuso con amplitud la necesidad de librar orden de encarcelamiento en contra del procesado y de disponer el cumplimiento de la pena impuesta en establecimiento carcelario. Incorporó copia del fallo del 19 de julio de 2019.

3. La víctima Carmen Victoria Buelvas Córdoba, aludió a la improcedencia de la tutela para censurar la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Neiva, por incumplir con los requisitos generales y específicos. Destacó con

fundamento en el artículo 68A del Código Penal, y las modificaciones que se introdujeron a dicha normativa que con la entrada en vigencia de la Ley 1709 de 2014, en relación con delitos contra la libertad, integridad y formación sexual, no hay posibilidad de conceder al sentenciado subrogados penales, así como tampoco la prisión domiciliaria.

Resaltó que la sentencia aplicó el procedimiento penal correspondiente, tuvo en cuenta el principio de favorabilidad, la norma vigente frente al acto que se imputa, hizo una correcta valoración integral de la prueba existente en el plenario, motivó suficiente y adecuadamente la sentencia, y realizó un estudio adecuado en cuanto a la dosificación punitiva y los mecanismos sustitutivos de la pena.

4. El apoderado de la víctima, igualmente, aludió a la improcedencia de la tutela por incumplir el presupuesto de subsidiariedad, por cuanto el accionante cuenta aún con los recursos de apelación y casación contra la sentencia reprochada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

Al tenor de lo normado en el artículo 1°, numeral 5°, del Decreto 1983 de 2017, este cuerpo colegiado es competente para conocer en primera instancia de esta acción de tutela,

por cuanto el procedimiento involucra al Tribunal Superior de Neiva.

Problema jurídico

Consiste en establecer si la acción de tutela resulta admisible por satisfacer los requisitos para su viabilidad contra decisiones judiciales y, de ser así, determinar si en el proceso penal adelantado en contra de JOSÉ AMAURI ESCANDÓN RAMÍREZ, el tribunal accionado vulneró garantías superiores con la sentencia del 26 de octubre de 2020, por medio de la cual lo condenó como autor del delito de actos sexuales violentos y dispuso su privación de la libertad.

Análisis del caso

Dispone el artículo 86 de la Constitución Política, y así lo reitera el artículo 1° del Decreto en cita, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares.

Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal, que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa que permita la protección del derecho fundamental, o cuando existiendo carece de eficacia para su protección. Y excepcionalmente, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, cuando la acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesaria la satisfacción de los requisitos generales y las causales específicas para la procedencia excepcional de la tutela, definidos por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C -590 de 2005.

En cuanto a las causales genéricas, se deben examinar los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez, que el asunto revista importancia constitucional, la trascendencia del yerro en la decisión -si lo censurado es una irregularidad de orden procesal-, y que no se trate de sentencias de tutela.

De cumplirse lo anterior, corresponde acreditar la materialización de por lo menos una de las causales específicas de procedencia, originadas en vías de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, por error inducido, por desconocimiento del precedente o por violación directa de la Constitución.

En el caso concreto, como ya se advirtió, el amparo se dirige a cuestionar la sentencia de segunda instancia emitida el pasado 26 de octubre, en el proceso penal seguido contra JOSÉ AMAURI ESCANDÓN RAMÍREZ, por el delito de actos sexuales violentos.

De acuerdo con la información aportada en el trámite de la acción por el tribunal accionado el procesado interpuso el recurso de apelación contra la que se constituye en la primera sentencia condenatoria.

Esto torna improcedente la acción de tutela, en virtud del carácter subsidiario de la misma, que determina que el amparo no resulta posible cuando (i) el asunto está en trámite, (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios, y (iii) se utiliza para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico (sentencia T-016/19).

En este caso, el proceso penal donde se cuestiona la sentencia condenatoria, no ha concluido todavía, ante la interposición del recurso de apelación, y eventualmente el de casación, de llegarse a proferir un fallo confirmatorio en segunda instancia, de conformidad con lo previsto en los artículos 176 y 181 de la Ley 906 de 2004.

Estos mecanismos de defensa judicial deben agotarse primero, antes de acudir al juez constitucional. Por tanto, es en el curso de los recursos pertinentes que deben discursarse las posibles violaciones de las garantías que se piden amparar por vía de tutela.

Las decisiones adversas a las partes, que se tomen en el trámite de los procedimientos ordinarios, no habilitan el ejercicio de la acción constitucional, pues ésta no es un mecanismo alternativo, ni paralelo, ni una instancia adicional para debatir decisiones con las cuales no se está de acuerdo.

Una intervención del juez constitucional, con el fin de sustituir a la autoridad judicial competente en las funciones que le son propias, implicaría una intromisión indebida en el ejercicio de sus competencias, que afecta los principios de autonomía e independencia judicial.

Debe precisarse que las exigencias requeridas para la procedencia de la tutela por vía transitoria, en virtud de la inminente causación de un perjuicio irremediable, tampoco se cumplen, puesto que los requisitos de gravedad e impostergabilidad no concurren, y el sometimiento al trámite y decisión del recurso ordinario y eventualmente el de casación, no se constituyen en una situación que de suyo pueda considerarse generadora de un daño.

Por existir, entonces, un escenario natural de discusión del tema sometido a conocimiento del juez constitucional, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991, pero además, porque no se vislumbra vía de hecho en torno a la sentencia cuestionada, toda vez que la decisión de privar de la libertad al accionante se sustenta en una reiterada y sólida línea jurisprudencial de la Sala, en torno al sentido y alcance del artículo 450 de la Ley 906 de 2004 (CSJ AP4016-2019, rad. 56126 del 17 de septiembre de 2019), según la cual:

“En ese estado de cosas, la afectación de tal derecho fundamental tiene sustento en el fallo y no se trata de una medida cautelar. Esa determinación se soportó con el artículo 450 de la Ley 906 de 2004,

que faculta al juzgador para disponer la detención y librar, inmediatamente, la orden de detención, al anunciar el sentido del fallo o cuando da lectura del mismo, tal como sucedió en este asunto.

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional, en C-342/017, estudió la exequibilidad de la norma en cita y tomó como marco teórico la jurisprudencia de esta Sala con la finalidad de dejar sentado que «[...] la norma demandada no viola la presunción de inocencia, pues la detención excepcional que se ordena al anunciar el sentido del fallo, constituye una restricción de la libertad dictada por motivos de necesidad, en los términos antedichos», decisión a la que llega el juez evaluar negativamente la posibilidad de otorgar subrogados penales.

Es por ello que, en la sentencia condenatoria, según se desprende de lo preceptuado en los artículos 63 y 38 del Código Penal, el juzgador verifica si procede la sustitución de la pena privativa de la libertad, o la domiciliaria o, en caso negativo, el cumplimiento de la pena en establecimiento carcelario.

Entonces, si hay lugar a negar subrogados penales lo procedente es ordenar que la pena se cumpla en centro penitenciario y esta decisión se materializa, de ser posible, en forma inmediata, razón por la cual, la privación de la libertad del condenado, en lo sucesivo, se rige por el marco diseñado en la sentencia que declara su responsabilidad penal¹ y no con fundamento en las disposiciones que rigen la detención preventiva.

La presunción de inocencia subsiste hasta que cobre ejecutoria la declaración de responsabilidad penal, pero esa situación no riñe con la legítima finalidad del Estado de garantizar el eventual

¹ Así lo tiene dicho la Sala de Casación Penal en CSJ AP4711-2017, rad. 49734, decisión que ha sido objeto de reiteración en múltiples decisiones sobre el mismo aspecto.

cumplimiento de la pena por parte del declarado culpable en la primera instancia, pues en el balanceo de los dos intereses, el particular cede paso al general de manera que se garantice la aplicación de la sanción impuesta en caso de confirmarse la primera determinación...”

Dígase, finalmente, que si el demandante considera que cumple los presupuestos para la obtención de la detención domiciliaria transitoria, al amparo de las previsiones del Decreto 546/20, debe presentar la solicitud ante el juez que conoce actualmente del proceso.

En consecuencia, se declarará improcedente el amparo demandado por JOSÉ AMAURI ESCANDÓN RAMÍREZ.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1. Declarar Improcedente la tutela propuesta por JOSÉ AMAURI ESCANDÓN RAMÍREZ.

2. Notificar este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. De no ser impugnada esta sentencia, **envíese** la

actuación a la Corte Constitucional para su eventual
revisión.

Notifíquese y cúmplase



FABIO OSPITIA GARZÓN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria