

Sentencia T-483/12

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

SUBROGADOS DE LA VIGILANCIA ELECTRONICA Y LA PRISION DOMICILIARIA-Comparaci3n

MENOR DE EDAD-Sujeto de especial protecci3n

El art3culo 44 de la Constituci3n Pol3tica, consagra expresamente el principio del inter3s superior de los ni±os y entre sus derechos fundamentales se encuentra la vida, la integridad f3sica, la alimentaci3n equilibrada, el cuidado, el amor, los cuales prevalecen sobre los derechos de los dem3s, as3 mismo le impone a la familia, la sociedad y el Estado la obligaci3n de asistirlos y protegerlos, al punto que cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento

ACCION DE TUTELA CONTRA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-Caso de mujer que pretend3a la aplicaci3n de los subrogados penales de vigilancia electr3nica y prisi3n domiciliaria alegando su condi3n de madre cabeza de familia

ACCION DE TUTELA CONTRA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-Improcedencia por configurarse hecho superado que devino de redenci3n de penas

Referencia: expediente T-3.367.627

Demandante:

Claudia Patricia Ospina Garc3a

Demandados:

Juzgados Sexto de Ejecuci3n de Penas y Medidas de Seguridad y Tercero Penal del Circuito de Conocimiento, ambos de Medell3n

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil doce (2012)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 2 de febrero de 2012, que a su vez confirmó el proferido, en primera instancia, dentro de la acción de amparo constitucional instaurada por Claudia Patricia Ospina García.

La presente acción de tutela fue escogida para revisión por la Sala de Selección número dos, mediante auto del 17 de febrero de 2012, y repartida a la Sala Cuarta de esta corporación para su decisión.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El 8 de noviembre de 2011, la señora Claudia Patricia Ospina García, por intermedio de apoderada, impetró acción de tutela, con el objeto de que fueran amparados los derechos fundamentales de sus hijos menores que, según afirma, fueron vulnerados por los Juzgados Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y Tercero Penal del Circuito de Conocimiento, ambos de Medellín, en las providencias No. 549 de abril 11 de 2011 y No. 0043 de junio 2 de 2011, al incurrir en una vía de hecho, dentro del trámite del proceso Penal seguido en su contra por el delito de homicidio agravado.

2. Hechos

La apoderada de la accionante, los narra, en síntesis, así:

-El 25 de julio de 2007, Claudia Patricia Ospina García fue condenada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Conocimiento de Medellín a una pena principal de 2081 meses de prisión, por el delito de homicidio agravado de su ex compañero,² quien al decir de la demandante, la maltrataba físicamente.

-La señora Ospina García tiene tres hijos de 14, 12 y 4 años de edad. Precisamente al momento de los hechos delictivos estaba embarazada del último de ellos y laboraba en una microempresa de confecciones.

-Actualmente, los hijos de la demandante hacen parte de un núcleo familiar compuesto por siete menores y cuatro adultos y se encuentran al cuidado de la abuela materna, persona que padece de varias enfermedades entre ellas EPOC pulmonar asmático, diabetes e hipertensión arterial. Esta última afección le produce cambios en su estado de ánimo y continuas urgencias médicas.

A pesar de lo anterior, ella trabaja junto con otra hija, vendiendo chocolate en la Plaza Minorista de Medellín para ayudar a la manutención de los hijos de la accionante que se encuentran a su cargo. Los menores también son cuidados por una tía, que padece de una discapacidad física y se encuentra en delicado estado de salud a raíz de una cirugía de bypass gástrico que le fue recientemente practicada.⁴

-La ausencia de la progenitora ha causado en sus dos hijos mayores, no solo un bajo desempeño académico sino también cambios en su comportamiento. Según un informe escolar aquellos se observan inestables emocionalmente, asumen actitudes desafiantes ante la autoridad, las relaciones con sus compañeros son conflictivas, agresivas e impulsivas, no manejan el autocontrol y por ello requieren de actividades de apoyo para lograr máximos avances académicos.

En el caso de la niña su situación familiar implica una condición de riesgo para su desarrollo a nivel personal. El niño posee dificultades en el proceso afectivo y de desarrollo, pues manifiesta la necesidad de cariño, cuidado y el acompañamiento de su madre, la abuela materna no puede brindarlo por su actividad laboral.

-El 8 de febrero de 2011, la accionante, mediante abogada, presentó ante el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, solicitud para que se le concediera el subrogado de la prisión domiciliaria al ostentar la condición de madre cabeza de familia. De igual forma, solicitó que le concedieran el sistema de vigilancia electrónica y la caución prendaria con el fin de asegurar el cumplimiento de sus obligaciones. La solicitud fue sustentada en los derechos de los niños, la especial protección de la que son titulares las madres cabeza de familia y en testimonios de amigos y conocidos, quienes manifestaron

que Claudia Patricia se caracteriza por ser una persona trabajadora, tranquila y solidaria.

-El Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, mediante auto No. 190 del 11 de febrero de 2011, negó la solicitud elevada por la señora Ospina García relacionada con la aplicación del mecanismo de vigilancia electrónica con fundamento en el artículo 1º del Decreto 177 de 2008, toda vez que la pena impuesta supera los ocho años de prisión. Respecto de la condición de madre cabeza de familia, dispuso que los asistentes sociales adscritos a esos despachos, examinaran la estructura familiar de la sentenciada en aras de determinar si la misma tiene hijos menores a cargo que se hallen en manifiesta condición de abandono y desprotección.

-Con fundamento en el informe rendido por el asistente social, el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, mediante auto No. 3675, decidió la solicitud de prisión domiciliaria elevada por la señora Ospina García, sustentada en su condición de madre cabeza de familia, negándola con fundamento en el artículo 1º de la Ley 750 de 2002, artículos 314 y 461 de la Ley 906, artículo 2 de la Ley 82 de 1993 y la Sentencia SU-388 de 2005, al considerar que la sentenciada está al margen de ese status, madre cabeza de familia, pues sus hijos no se hallan en condiciones evidentes de abandono y/o desprotección por las posibles vicisitudes que pudiesen presentarse en el plano emocional y económico, debido a que están al cuidado de otros miembros de la familia materna.

-En el informe de la entrevista efectuada a la reclusa Claudia Patricia Ospina García por parte del asistente social, se consignó que aquella ha intentado la crianza de sus hijos desde la cárcel y para ello ha acudido a su madre y hermanos para que ejerzan su rol. Manifestó que ha tenido dos compañeros afectivos, con el primero tuvo dos hijos, pero desconoce su paradero; el segundo fue la víctima de su delito, quien al decir de la demandante, fue un hombre con temperamento violento, agresivo y, además, maltratante.

Del mismo modo, el asistente social, efectuó una visita domiciliaria a la vivienda de los menores e informó que el inmueble pertenece al estrato dos, está localizado en un barrio caracterizado por la presencia de jóvenes que participan en el conflicto armado de la ciudad y con un alto índice de consumo de drogas ilícitas. En la vivienda, se encontró una hermana de la reclusa que padece de discapacidad y quien informó que cuida a siete menores de edad, cuyos padres se han ausentado del hogar y se han eximido de las

responsabilidades paternas. Así mismo, indican que obtienen los recursos para satisfacer sus necesidades básicas de la venta de chocolate que realizan tres mujeres de la familia en la plaza de mercado.

El informe concluye que se evidencian limitaciones económicas y la falta de adultos que ejerzan límites a los comportamientos de los menores, lo cual es vital en la etapa de formación del carácter.

-Frente a la anterior decisión, la accionante presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación, el primer de ellos fue resuelto a través del auto No. 5796, en el que se decidió no reponer la decisión, bajo el argumento según el cual la condición de madre cabeza de familia obedece a que los miembros a su cargo se hallen en un estado de desprotección tal, que requieran inevitablemente de su presencia y, en este caso, los menores se encuentran al cuidado de familiares que si bien atraviesan dificultades, les brindan los cuidados necesarios. Así mismo, concedió el recurso de apelación.

-El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Medellín, mediante auto No. 0043 del 2 de junio 2011, resolvió el recurso de apelación y decidió no conceder la sustitución de la ejecución de la pena. El despacho judicial señaló que si bien deben primar los derechos fundamentales de los niños, en este caso, no se advierte su afectación. Recalca, que en el informe de asistencia social se consignó que el cuidado y atención de los menores está a cargo de otros familiares. Por consiguiente, como el ordenamiento jurídico exige que para conceder tal prerrogativa, el menor debe encontrarse totalmente desprotegido, prácticamente abandonado, en el asunto examinado, se concluyó que no es posible conceder lo solicitado, además, porque la sentenciada no ostenta la condición de madre cabeza de familia.

-Por otra parte, el centro carcelario Pedregal de Medellín no ha certificado las actividades desplegadas por la interna Claudia Patricia Ospina García y demás documentos pertinentes, que dan cuenta de su conducta ejemplar y que le permitirían la redención de la pena.

3. Fundamentos de derecho y pretensiones

Con fundamento en los artículos 43 y 44 de la Constitución Política, la Ley 750 de 2002, el artículo 38A del Código Penal, el artículo 314 del Código de Procedimiento Penal y las

Sentencias C-301 de 1993, C-774 de 2001, C-634 de 2002, C-1039, C-154 de 2007 y C-154 de 2007 y C-318 de 2008, la apoderada de la demandante, sostiene que los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad al negar el subrogado penal de prisión domiciliaria no tuvieron en cuenta la primacía de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás miembros de la sociedad, desconociendo además los convenios interamericanos de derechos humanos que sobre la materia ha ratificado Colombia.

Alega que de acuerdo con la Sentencia C-1039 de 2003 se debe interpretar que la protección a las madres cabeza de familia obedece a la necesidad de amparar los derechos del grupo familiar que de ella se desprende, especialmente los derechos de los niños.

Con fundamento en lo anterior, aduce que los argumentos utilizados por los funcionarios accionados, para negar el subrogado penal de prisión domiciliaria no tuvieron en cuenta que las personas que están a cargo del cuidado, vigilancia y control de los niños son personas que por sus quebrantos de salud, no están en condiciones idóneas para cumplir cabalmente dicha labor, máxime si se considera que dos de ellos están entrando a la etapa de la adolescencia y viven en un barrio que no solo tiene graves problemas de orden público sino que presenta un alto índice de consumo de drogas ilícitas, además, el rendimiento académico y estado psicológico de los menores se ha visto seriamente afectado debido a la ausencia de la madre. Circunstancias que permiten afirmar que, a su juicio, los menores se hallan en condiciones de abandono.

Señala que el artículo 44 de la Constitución Política, el artículo 25-2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 2 de los Derechos del Niño⁷ exigen la prevalencia de los derechos de los niños, lo cual indica que el Estado es responsable de su protección.

Refiere que la jurisprudencia constitucional⁸ ha indicado que los niños constituyen un grupo de especial atención y, por tanto, hacia ellos se deben dirigir políticas proteccionistas que sirvan de guía para que las autoridades administrativas ajusten su comportamiento a la realización de los preceptos constitucionales.

Frente a la obligación constitucional del Estado de apoyar a la mujer cabeza de familia, sostiene la apoderada que aquella impone un compromiso decidido de apoyo ante circunstancias de real afectación, que se traducen en la necesidad de adopción de acciones

afirmativas que allanen las diferencias discriminatorias que puedan atentar contra ellas y contra el núcleo familiar al cual están a cargo.â€

De la misma forma, se±ala que el derecho a la igualdad se encuentra vulnerado en la medida en que a una ex funcionaria9, con una hija de 14 años, por su condición de divorciada, se le considera como madre cabeza de familia, dentro del proceso penal que se adelanta en su contra, otorgándole el beneficio de la detención domiciliaria.

Con fundamento en lo anterior y en el artículo 25 de la Ley 1453 de 201110, según el cual la detención domiciliaria tiene como finalidad favorecer la reintegración del condenado, solicita la protección de los derechos fundamentales de los menores y, que como consecuencia de ello, se revoken los autos No. 549 de abril de 2011, proferido por el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y No. 0043 de junio 2 de 2011 del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Medellín y en su lugar, se conceda el subrogado de prisión domiciliaria. Así mismo, solicita que le resuelvan la solicitud de redención de la pena.

4. Documentos relevantes que obran en el expediente

* Solicitud de subrogado de prisión domiciliaria.11

* Registro civil de nacimiento de los menores hijos de la accionante.12

* Informe de la maestra de apoyo de la Institución Educativa Alfonso López, que da cuenta del comportamiento de los alumnos hijos de la accionante.13

* Declaraciones extraprocesales de personas que conocen a la accionante y les consta su buen comportamiento en sociedad.14

* Historia clínica a nombre de la madre de la accionante.15

* Auto No. 190, negando el subrogado penal, fechado 11 de febrero de 2011.16

* Declaraciones extraprocesales rendidas por personas que conocen a la accionante que dan fe del maltrato físico que recibía de su excompañero y manifiestan que ella se caracterizaba por su temperamento tranquilo, respetuoso y por ser una buena trabajadora y madre.17

* Informe de asistencia social No. 77, del 25 de febrero de 2011, en el cual se indica el resultado de la visita efectuada a Claudia Patricia Ospina García y al grupo familiar que vive con sus tres hijos.18

* Auto No. 367 del 14 de marzo de 2011, por el cual el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Medellín negó a la accionante la prisión domiciliaria.19

* Recurso de reposición y en subsidio el de apelación presentado contra del auto interlocutorio 190 del 11 de febrero de 2011.20

* Auto No. 0043 del 2 de junio de 2011, por el cual, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Medellín confirma el auto No. 367 del 14 de marzo de 2011.21

* Solicitud de la señora Ospina García, en la que pide la aplicaci n del art culo 25 de la Ley 1453 de 2011, que establece la detención domiciliaria para favorecer la reintegración del condenado.²³

5. Respuesta de las autoridades accionadas

El Tribunal Superior de Medellín -Sala Penal-, mediante auto del 10 de noviembre de 2011, admitió la demanda y corrió traslado a las autoridades accionadas para que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones.

5.1. El Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín indica que tras haberse obtenido el examen del núcleo familiar de la reclusa, Claudia Patricia Ospina García, le negó la prisión domiciliaria. Señaló que las razones de hecho y derecho que motivaron la decisión están contenidas en el auto No. 19024 y obedecen a que: ‘‘el art culo 1  del Decreto 177 de 2008 exige para este beneficio, entre otros, que la pena impuesta en la sentencia no supere los ocho años de prisión, tal cual sucede en el sub lite; de manera que, tratándose de un presupuesto eminentemente objetivo no podrá atenderse de manera favorable tal pedimento    .

Agrega que, mediante auto No. 36725 negó el subrogado penal en razón de que los hijos de la peticionaria no est n en condiciones evidentes de abandono o desprotección ya que se encuentran al cuidado y atención de la abuela y tías, y, adem s, ‘‘según el informe especializado la señora OSPINA GARCÍA no ostenta la condición de madre cabeza de familia en stricto sensu...  .

5.2. El Juzgado Tercero Penal del Circuito adujo que mediante sentencia del 25 de julio de 2007 condenó a la señora Ospina García a la pena principal de 208 meses de prisión y le fue negado, tanto el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, como la prisión domiciliaria, decisión que fue apelada y confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal.

Señala que una vez ejecutoriada la decisión le correspondió la vigilancia de la condena al Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, autoridad que le negó a la señora Claudia Patricia Ospina García, tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena, como la prisión domiciliaria, al considerar que no ostentaba la calidad

de madre cabeza de familia, habida cuenta que sus hijos menores estaban al cuidado de su madre y hermana.

La anterior decisión fue recurrida por la apoderada de la señora Ospina García y mediante auto del 2 de junio de 2011 el juez mantuvo la decisión de no otorgar la prisión domiciliaria adoptada por el funcionario de primer grado, en razón de que no se configuran los requisitos de los artículos 38 y 63 del Código Penal y la Ley 750 de 2002. Refiere que no obstante, al configurarse el numeral 3° del artículo 314 del Código de Procedimiento Penal, le sustituyó la ejecución de la pena durante el tiempo que faltaba para el parto y los seis meses siguientes, para lo cual la señora Ospina García firmó la diligencia de compromiso.

Con posterioridad, en respuesta a una petición de la accionante en la que solicitó le otorgaran el sistema de vigilancia electrónica, ese despacho negó el beneficio, de conformidad con el artículo 1° del Decreto 177 de 2008, por cuanto la pena impuesta supera los ocho años de prisión.

Finalmente, sostiene que no observa que los derechos de los menores sean afectados o menoscabados con ocasión de la detención intramural que sufre su madre en razón a que, de acuerdo con el informe rendido por el asistente social adscrito a los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad, se consigna que el cuidado y atención de los menores hijos de la sentenciada se encuentran a cargo de la abuela y parcialmente de otros familiares.

II. Decisiones de instancia

1. Primera Instancia

Mediante sentencia del 23 de noviembre de 2011, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala de Decisión Penal, negó por improcedente el amparo solicitado, al considerar que no es posible enmarcar la actuación de los funcionarios judiciales demandados dentro de una vía de hecho que permita censurar las decisiones proferidas a través de esta acción excepcional. Por el contrario, las actuaciones se encuentran acorde con el ordenamiento jurídico y, ante ello, se torna improcedente la acción constitucional. Ahora bien, si la actora, cuenta con elementos de juicio nuevos o diferentes puede elevar una

nueva petici3n.

Respecto a la prevalencia de los derechos de los ni±os, el cuerpo colegiado consider3 que estos no son absolutos dentro del ordenamiento jur3dico en atenci3n a que las circunstancias particulares del caso se relacionan con los fines de la pena.

2. Impugnaci3n

La actora, mediante apoderada, adujo que el a quo no tuvo en cuenta la situaci3n familiar de sus hijos menores quienes son cuidados por la abuela, quien presenta un delicado estado de salud y tiene a su cargo siete nietos, y una hija discapacitada. Califica la decisi3n como equivocada, por cuanto no se valor3 su buen comportamiento en el centro carcelario durante los siete a±os que ha estado privada de la libertad, en los que en cinco de ellos se ha dedicado al estudio y al trabajo logrando su resocializaci3n, circunstancias, que a su juicio, debieron ser evaluadas por el juez constitucional para amparar los derechos conculcados por los juzgados accionados.

3. Fallo de segunda instancia

Mediante sentencia del 2 de febrero de 2012, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casaci3n Penal, confirm3 la decisi3n que deneg3 el amparo solicitado, por considerar que quien administra justicia tiene la autonom3a para interpretar la norma que m3s se ajuste al caso, para valorar las pruebas y para decidir el asunto con fundamento en las prescripciones legales y constitucionales pertinentes. Bajo este contexto, al estudiar el cumplimiento de las condiciones subjetivas requeridas para conceder los mecanismos sustitutivos de la prisi3n, el juez est3 en la obligaci3n de desplegar una argumentaci3n jur3dica completa y justificativa de la decisi3n que ha de adoptarse, de suerte que el an3lisis debe hacerse en consonancia con las condiciones particulares del peticionario.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que la pena cumple con los fines legalmente se±alados, por lo cual, la decisi3n de negar los beneficios del subrogado penal de prisi3n domiciliaria, por ausencia de los requisitos consagrados en la normatividad que lo regula, en manera alguna se puede calificar de ileg3timo, arbitrario, caprichoso o irracional, por la cual no estructur3 una v3a de hecho.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala de Revisi3n de la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los art3culos 86 y 241, numeral 9Âº, de la Constituci3n Pol3tica, en concordancia con los art3culos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jur3dico

La Sala deber3 determinar si el argumento utilizado por las autoridades judiciales para negar la prisi3n domiciliaria solicitada por la demandante y seg3n el cual, aquella no ostenta la condici3n de madre cabeza de familia en la medida en que sus hijos no se encuentran en situaci3n de abandono y/o desprotecci3n, vulnera los derechos fundamentales de los ni3os.

Para el efecto la sala estudiar3: (i) causales generales y espec3ficas de procedibilidad de la acci3n de tutela contra decisiones judiciales; (ii) los subrogados de la prisi3n domiciliaria y; (iii) el menor como sujeto de especial protecci3n constitucional.

3. Causales generales y espec3ficas de procedibilidad de la acci3n de tutela contra decisiones judiciales. Reiteraci3n de jurisprudencia

Es innegable que los administrados que han visto vulnerados la primac3a, prevalencia y efectividad de los derechos constitucionales fundamentales por parte de las autoridades judiciales, encuentran en la acci3n de tutela contra providencias un mecanismo efectivo, eficaz e id3neo de sus garant3as.

La jurisprudencia de esta corporaci3n por v3a de control concreto de constitucionalidad y en control abstracto ha estudiado la procedencia de la acci3n de tutela contra las decisiones judiciales. Doctrina que ha producido una tensi3n entre el respeto por el principio de cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jur3dica, la autonom3a e independencia de la actividad jurisdiccional del Estado y la protecci3n de los derechos fundamentales, en especial, al debido proceso y al acceso a la administraci3n de justicia, cuando una actuaci3n del juzgador, es manifiestamente contraria al orden jur3dico. Conflicto que la

jurisprudencia constitucional ha resuelto aceptando la procedencia de la tutela contra providencias con un carácter excepcionalísimo y muy restrictivo. Esta posición quedó plasmada desde la sentencia C-543 de 1992²⁶, allí se dijo que, en principio, en estos casos, no procede el amparo constitucional, salvo que se aplique como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la decisión quedaría supeditada a que la decisión definitiva la adopte el juez competente, pues se trataría de conjurar las omisiones injustificadas o actuaciones de hecho de los funcionarios judiciales que vulneran derechos fundamentales.

Posteriormente, en la Sentencia C-590 de 2005, reiterada en pronunciamientos posteriores, se estudió el artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que pretendía excluir la acción de tutela contra sentencias de casación penal, en esa oportunidad se sostuvo que, si bien no puede el juez de tutela convertirse en el máximo intérprete del derecho legislado y suplantar al juez natural en su función esencial como juez de instancia, es procedente la tutela contra decisiones judiciales, previo cumplimiento de los requisitos generales y las causales específicas para su procedencia.

Actualmente, la Corte aún sostiene que solo procede la tutela contra decisiones judiciales cuando la actuación ha desconocido garantías constitucionales y derechos. Precisamente, en la Sentencia T-103 de 2010²⁷, esta corporación, sintetizó las causales de procedencia, esbozándolas en dos grupos a saber: en primer lugar, se refirió a las denominadas generales:

“i) cuando la cuestión objeto de controversia tenga relevancia constitucional, ii) cuando se cumpla con el principio de subsidiariedad, entendido éste como el deber que tienen las personas de haber hecho uso de manera previa, de aquellas herramientas jurídicas diseñadas por el legislador para ser usadas en el trámite de las actuaciones judiciales ordinarias; iii) cuando quien acuda a la acción de tutela lo haga respetando el principio de inmediatez, que se refiere a la oportunidad y prontitud con la cual se ha acudido a la acción de tutela para reclamar la protección de los derechos fundamentales, iv) cuando en el caso de irregularidades procesales, se requiere que éstas tengan un efecto decisivo en la decisión de fondo que se impugna; y finalmente, v) cuando no se trate de sentencias de tutela”²⁸.

En segundo término, se añaden las especiales, que hacen referencia a vicios o errores de las actuaciones judiciales, llamadas «vías de hecho», entre las cuales, se destacan:

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actúa completamente al margen del procedimiento establecido;

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

e. Error inducido, que se presenta 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;

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional;

g. 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 vulnerado;²⁹

h. Violación directa de la Constitución.³⁰

En síntesis, la acción de tutela, como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, procede excepcionalmente para controvertir el sentido y alcance de las decisiones judiciales, cuando: (i) se cumplan los requisitos generales de procedibilidad, (ii) se advierta que la providencia cuestionada incurrió en una o varias de las causales específicas, y (iii) se determine que el vicio o defecto es de tal trascendencia que conlleva la amenaza o la vulneración de derechos fundamentales.³¹ La doctrina jurisprudencial ha tratado, entonces, proteger la seguridad jurídica, sin desconocer las garantías constitucionales. De ahí que ante un defecto o vicio en la providencia que se censura, se constituye en motivo o razón suficiente para que la acción de tutela proceda contra ésta.

4. Los subrogados de la prisión domiciliaria y la vigilancia electrónica

De acuerdo con el artículo 3532 del Código Penal entre las penas principales que se pueden imponer a las personas penalmente responsables se encuentra la privativa de la libertad, sanción penal que bien puede cumplirse en un centro penitenciario o según el artículo 36 ibídem también se puede purgar a través del subrogado de la prisión domiciliaria; caso en el cual, la ejecución³³ de la misma se cumplirá en el lugar de residencia o morada del sentenciado o en su defecto en el lugar que el juez determine, excepto en aquellos casos en los que el sentenciado pertenezca al grupo familiar de la víctima. Para que esta última proceda, deben concurrir los siguientes presupuestos: (i) que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos; (ii) que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena y; (iii) que se garantice su cumplimiento mediante caución³⁴.

Otro sustituto de la prisión, fue creado por la Ley 1142 de 2007³⁵ al regular los sistemas de vigilancia electrónica, los cuales funcionan como un mecanismo de control del cumplimiento de la pena sustitutiva en prisión domiciliaria, y como sustituto de la pena de prisión. En el primer caso, según lo regulado en el artículo 31 que modificó el inciso 2° del artículo 38 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), señala que esta figura funciona como un instrumento de ayuda al INPEC para verificar el cumplimiento del subrogado de la prisión domiciliaria. El segundo, es un sistema de vigilancia electrónica que funciona como un subrogado independiente y sustitutivo de la prisión, en este caso, su otorgamiento le corresponde al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

La mencionada ley adicionó al Código Penal el artículo 38A, que señala los presupuestos que se deben cumplir para conceder dicho subrogado, los cuales son a saber: (i) que la pena impuesta en la sentencia no supere los ocho (8) años de prisión; (ii) que la pena impuesta no sea por los delitos allí señalados³⁶; (iii) que la persona no haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores; (iv) que el desempeño personal, laboral, familiar o social del condenado permita al Juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena; (v) que se realice o asegure el pago de la multa mediante garantía personal, prendaria, bancaria o mediante acuerdo, salvo cuando se demuestre que está en incapacidad material de hacerlo teniendo en cuenta sus recursos económicos y obligaciones familiares; (vi) que sean reparados los daños ocasionados con el delito dentro del término que fije el juez o se asegure su pago mediante garantía personal, prendaria, bancaria o mediante acuerdo, salvo cuando se demuestre que está en incapacidad material de hacerlo teniendo en cuenta sus recursos económicos y obligaciones familiares; (vii) que se garantice el cumplimiento mediante caución de unas obligaciones que deberán constar en un acta de compromiso³⁷ y; (viii) que el condenado no se haya beneficiado, en una anterior oportunidad, de la medida sustitutiva de pena privativa de la libertad.

Además, la Ley 750 de julio 19 de 2002³⁸ expidió normas sobre el apoyo especial, en materia de prisión domiciliaria y trabajo comunitario a la mujer cabeza de familia. Así, en el artículo 1°, señala que cuando la infractora tiene esta condición, la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá, en el lugar de su residencia o en su defecto en el lugar señalado por el juez, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: que el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad

judicial competente determinar que no colocarÃ¡ en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente. En la mencionada regulaci3n se estableci3 que esta ley no se aplica a las autoras o partÃcipes, entre otros delitos, de homicidio y, se estableci3, ademÃs, que se debe garantizar una cauci3n para el cumplimiento de las obligaciones que allÃ se seÃ±alan.

Seg3n la Ley 1232 de 2008³⁹ es mujer cabeza de familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, econ3mica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad fÃsica, sensorial, sÃquica o moral del c3nyuge o compaÃ±ero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demÃs miembros del n3cleo familiar. A prop3sito de este tema, la Corte en sentencia SU-388 de 2005 indic3 que el concepto implica: â€œresponsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogarâ€.

Asimismo, esta corporaci3n ha sostenido, a prop3sito del compromiso de apoyo a la mujer cabeza de familia, â€œque dicha protecci3n se deriva de las condiciones de discriminaci3n y marginamiento en que tradicionalmente ha vivido la mujer y al hecho de que el desarrollo social contemporÃneo ha integrado cada vez con mÃs fuerza a la mujer a la cadena productiva, obligÃndola a asumir en no pocas ocasiones, y con recursos mÃnimos, los compromisos de su condici3n de madre de familia y de fuente de sustento del hogar.⁴⁰

Por su parte la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, indic3 que para aplicar esta norma no solo se deben cumplir los requisitos objetivos sino tambi3n los subjetivos. SeÃ±al3 ese tribunal queâ€œ[e]l prop3sito del legislador con la expedici3n de la Ley 750 de 2002, si bien es cierto fue la de otorgarle a quien siendo cabeza de familia y, por ende, soporte econ3mico de hijos menores o con incapacidad mental permanente, la posibilidad de que su detenci3n preventiva intramural la cumpla en su residencia, no la abandon3 al simple cumplimiento de requisitos objetivos como la naturaleza del hecho o la demostraci3n de aquella condici3n, sino que la vincul3 a circunstancias que denoten la preponderancia que en materia criminal se ha venido decantando en cuanto que la comunidad debe ser objeto de protecci3nâ€⁴¹. De lo cual tambi3n se puede concluir que los jueces competentes tambi3n deberÃn evaluar que la madre no pondrÃ en riesgo la integridad de los menores ni de la comunidad.

Sin embargo, la anterior norma citada debe ser complementada con el artículo 314-5 del Código de Procedimiento Penal, que ciertamente resulta más favorable en tanto que excluye las múltiples restricciones que fueron configuradas en la Ley 750 de 2002 antes vistas. El citado artículo establece como causal de sustitución de detención preventiva que: «[c]uando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufre incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio». A su vez el artículo 461 del CPP permite que los jueces de la ejecución de la pena sustituyan la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva. Es decir las causales de la detención preventiva son aplicables para sustituir la pena.

En relación con el alcance de los artículos 314 numeral 5 y 461 del CPP, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, señaló lo siguiente:

En sede casación y para efecto de concederla: «En punto de la procedencia de la prisión domiciliaria para la madre cabeza de familia la Sala ha señalado la necesidad de conciliar el contenido normativo de la Ley 750 de 2002 con el artículo 314 de la Ley 906 de 2004, precepto que hace menos exigentes los requerimientos para su concesión».

Ratificando que de esa manera, la aplicación de la prisión domiciliaria no está limitada por la naturaleza del delito, ni está supeditada a la carencia de antecedentes penales y, menos aún, a la valoración de algún componente subjetivo. Además, se condensan los tres elementos que viabilizan la aplicación del principio de favorabilidad, como son, el carácter sustancial del instituto, la sucesión de leyes en el tiempo y la simultaneidad de sistemas.

A partir del auto radicado 22.45343, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció acerca de la viabilidad de dar aplicación al artículo 314 numeral 5º, consagrado en la nueva normatividad procesal, en cuanto redujo significativamente las exigencias para acceder al beneficio de la prisión domiciliaria, señalando que cuando ese precepto hace referencia a la figura de la detención preventiva, es posible efectuar la sustitución de la ejecución de la pena bajo ese mismo supuesto, según lo estipula el artículo 461 ibídem. En dicha ocasión se dijo:

â€œAhora bien, a la luz de la Ley 750 una tal aspiraci3n podrÃa verse eventualmente frustrada de cara al no cumplimiento del requisito subjetivo, esto es, cuando se tratara de analizar que el encierro domiciliario podrÃa evitar que se pusiera en peligro a la comunidad, originada una tal conclusi3n luego de sortear el examen del desempeÃ±o personal, social, familiar y laboral de la procesada.

Pero aÃ± asÃ, y en la mira de escudriÃ±ar la posibilidad de la sustituci3n, surge potencialmente viable la nueva normatividad procesal regulada por la Ley 906 de 2004, en cuyo artÃculo 314 se describe la internaci3n domiciliaria, y aunque si bien es cierto lo hace el legislador como sustituci3n de la detenci3n preventiva (cfr num. 5 idem), esto es, de la medida de aseguramiento, tambiÃ©n lo es que a la sustituci3n de la ejecuci3n de la pena puede arribarse por ese mismo sendero, tal como lo autoriza el artÃculo 461 de la reseÃ±ada Ley 906. En sÃntesis, el encerramiento domiciliario bajo la novedosa legislaci3n opera como forma de sustituci3n tanto de la detenci3n preventiva como de la pena de prisi3n.

Ahora, las exigencias que demanda la Ley 906 en punto al instituto jurÃdico bajo examen son significativamente reducidas y abiertamente ventajosas, como que basta demostrar la calidad de cabeza de familia respecto de hijo menor o que sufra incapacidad permanente, y ademÃs, que ese menor (a quien la ley pretende proteger) haya estado bajo su cuidado. Como se ve, la aplicaci3n del sustituto hoy en dÃa no estÃ limitada -por lo menos desde la visi3n de esa norma y para la Ã©poca en que se cometi3 la infracci3n- por la naturaleza del delito, asÃ como tampoco supeditada a la carencia de antecedentes penales y mucho menos a la valoraci3n de componente subjetivo alguno, dada la simplicidad que ofrece la construcci3n legislativa del dispositivo.

No hay duda, pues, que los nuevos instrumentos procesales son (como se dijo) muchÃsimo mÃs ventajosos que los anteriores, resultando por ello aplicables en virtud del principio de favorabilidad, pues nadie discute -de una parte- el carÃcter sustancial del instituto y -de otra- la sucesi3n de leyes en el tiempo acompaÃ±ada de la simultaneidad de sistemas, completando y configurando asÃ el trÃo de elementos necesarios para que jurisprudencial, constitucional y legalmente pueda abrirse paso la aplicaci3n de aquella garantÃa fundamental.â€

Esta corporaci3n frente al principio de favorabilidad en la aplicaci3n de la Ley 906 de 2004,

en varios pronunciamientos, ha sostenido que esta norma debe aplicarse a hechos sucedidos antes de su entrada en vigencia e independientemente del distrito judicial donde estos se presentaron, si ello redundaba en beneficio del procesado. Así lo reitera la sentencia T-091 de 2006:44

¶7. La Sala Plena de esta Corporación se ha pronunciado, de manera uniforme y reiterada, sobre la reafirmación del principio de favorabilidad en referencia a la aplicación de la Ley 906 de 2004 a hechos acaecidos antes de su vigencia y en los Distritos judiciales en donde aún no ha entrado en vigor, no obstante las disposiciones de vigencia que este sistema normativo establece[14] y el método progresivo adoptado para su implementación.

¶Así en las sentencias 1092 de 2003[15] y C- 592 de 2005[16] la Corte declaró que la única interpretación posible del inciso tercero del artículo 6º de la Ley 906/04 es la que deriva de la conjugación de los principios de legalidad, irretroactividad de la ley, y favorabilidad penal. (...)

¶11. En conclusión, la jurisprudencia constitucional de esta Corporación ha sentado varias directrices que interesan al análisis del caso que aquí se plantea, en materia de favorabilidad penal, referida a la Ley 906 de 2004, así: (1) El principio de favorabilidad como parte integrante del cuerpo dogmático de la Constitución, conserva pleno vigor y aplicabilidad respecto de la Ley 906 de 2004, no obstante las normas de vigencia que ella consagra, orientadas a reafirmar el principio general de irretroactividad de la ley penal, el cual no es excluyente sino complementario de la favorabilidad; (ii) el principio de favorabilidad conserva su vigor en todo el territorio nacional, no obstante el método progresivo elegido para la implantación gradual del nuevo sistema; (iii) el principio de favorabilidad rige también situaciones de coexistencia de regímenes legales distintos, siempre que concurren los presupuestos materiales del principio de favorabilidad, lo que implica que no pueda ser aplicado frente a instituciones estructurales y características del nuevo sistema y como tales sin referente en el anterior; (iv) la aplicación del principio de favorabilidad reclama un estudio particularizado de cada caso a fin de determinar el impacto

de las normas en conflicto sobre la situación del procesado.â€

Por lo tanto, el principio de favorabilidad se aplica a toda la normatividad penal, independientemente de si se trata de normas sustanciales o procesales, asÃ las cosas, los instrumentos de la Ley 906 de 2004 son aplicables si ellos son favorables para el procesado.

En consecuencia, a la luz del precedente en cita, del Ãrgano de cierre, es claro que en el esquema del actual sistema de procesamiento, la posibilidad de acceder al mecanismo de la prisiÃ domiciliaria por virtud de lo dispuesto en la Ley 750 de 2002, a partir de las disposiciones mÃs benignas que regulan la materia (Ley 906 de 2004, artÃculo 314-5), estÃ; supeditada, a que se demuestre dentro del proceso, que se tiene la condiciÃn de âœcabeza de familiaâ€.

No hay duda, pues, que el citado instituto a la luz de la nueva normatividad, es mÃs ventajoso en su aplicaciÃn que el regulado bajo la normatividad anterior, resultando por ello aplicable en virtud del principio de favorabilidad.

5. El menor de edad como sujeto de especial protecciÃn constitucional

El artÃculo 44 de la ConstituciÃn PolÃtica, consagra expresamente el principio del interÃs superior de los niÃ±os y entre sus derechos fundamentales se encuentra la vida, la integridad fÃsica, la alimentaciÃn equilibrada, el cuidado, el amor, los cuales prevalecen sobre los derechos de los demÃs, asÃ mismo le impone a la familia, la sociedad y el Estado la obligaciÃn de asistirlos y protegerlos, al punto que cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento.

De igual forma, la comunidad internacional,⁴⁵ ha proclamado que los niÃ±os son sujetos de especial protecciÃn por parte de la familia, la sociedad y el Estado, que se les debe garantizar un tratamiento preferencial y permitÃrseles una formaciÃn y desarrollo en condiciones Ãptimas y adecuadas.

Por su parte, el legislativo, desde el CÃdigo del Menor⁴⁶ estableciÃ normas sustantivas y procesales para la protecciÃn integral de los niÃ±os, a fin de garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la ConstituciÃn PolÃtica y en las leyes, asÃ como su restablecimiento

señalando su garantía y protección a cargo de la familia, la sociedad y el Estado.

El artículo 7º de la Ley 1098 de 2006⁴⁷ concibe por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior. Protección que se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos.

Asimismo, en el artículo 8º de la misma norma se dispone que: «se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes». Esta corporación en sentencia T-973 de 2011⁴⁸, interpretó el interés superior del menor como:

«... un principio rector, ampliamente reconocido por el derecho internacional y reproducido de manera directa en la Constitución Política, que propende por la máxima satisfacción de los derechos de que son titulares todos los niños, niñas y adolescentes, entendidos como fundamentales, prevalentes e interdependientes, y que como tal, constituye una limitación u obligación de carácter imperativo, especialmente dirigida a todas las autoridades del Estado, quienes deberán actuar con diligencia y especial cuidado al momento de adoptar sus decisiones, en aquellos asuntos en los que se hayan involucrados los intereses de un menor.»

Es decir, el interés superior del menor no puede ser entendido de manera abstracta, sin tener en cuenta las circunstancias fácticas que lo rodean sino que, por el contrario, debe tener una interpretación amplia que permita una protección efectiva.

Cabe destacar que según el artículo 11 de la Ley 1098 de 2006 la exigibilidad de los derechos a favor de los menores de edad, recae en cualquier persona para exigir de la autoridad competente el cumplimiento y el restablecimiento de sus derechos. De ahí la responsabilidad de todos los ciudadanos e instituciones públicas de efectuar acciones desinteresadas y oficiosas que permitan el cumplimiento de los derechos de la niñez.

Seguidamente, el citado artículo se establece que: “El Estado en cabeza de todos y cada uno de sus agentes tiene la responsabilidad inexcusable de actuar oportunamente para garantizar la realización, protección y el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes”. También dispuso que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como ente coordinador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar definir los lineamientos técnicos que las entidades deben cumplir para garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, y para asegurar su restablecimiento. Asimismo, el ICBF coadyuvará a los entes nacionales, departamentales, distritales y municipales en la ejecución de sus políticas públicas, sin perjuicio de las competencias y funciones constitucionales y legales propias de cada una de ellas.

Entre otras las obligaciones⁴⁹ del Estado en el contexto institucional encaminadas al desarrollo integral de la niñez, a nivel nacional, departamental, distrital o municipal se encuentran: 1. Garantizar el ejercicio de todos los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; 2. Asegurar las condiciones para el ejercicio de los derechos y prevenir su amenaza o afectación a través del diseño y la ejecución de políticas públicas sobre infancia y adolescencia y 3. Garantizar la asignación de los recursos necesarios para el cumplimiento de las políticas públicas de la niñez y de la adolescencia, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal para asegurar la prevalencia de sus derechos.

En el marco de los principios de las políticas públicas a cargo del Estado, con la participación de la sociedad y de la familia, se encuentra la destinación de recursos estatales en favor de la niñez en aras de favorecer sus condiciones sociales, económicas, políticas, culturales y ambientales, que hagan posible el desarrollo de sus capacidades y oportunidades como sujetos en ejercicio responsable de sus derechos.

Si bien es cierto que a la familia le corresponde proporcionar a los menores los recursos que les permitan un óptimo desarrollo en todos sus aspectos para procurar el goce y disfrute de sus derechos, al Estado, a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en su calidad de entidad rectora del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, debe coordinar la asistencia y apoyo que garantice el desarrollo armónico e integral, teniendo como marco jurídico, entre otros, el artículo 44 constitucional.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional en la sentencia T-309 de 2008⁵⁰, estudió un

caso en el que una empleada doméstica madre cabeza de familia con cuatro hijos, le manifestó al ICBF las dificultades económicas que afrontaba para brindarles a sus hijos los alimentos y la educación y solicitó la atención de sus hijos, en consecuencia el instituto decidió postular solo a una de ellos al "Programa Hogares Gestores Para la Niñez Sin Discapacidad" por el término de un año y con destino a complementar la atención de las necesidades de la niña en alimentación, salud, educación y nutrición. La Corte concedió el amparo solicitado por la actora y ordenó al ICBF, que coordinara las acciones a fin de vincular en forma inmediata a todos los hijos de la actora a los programas que los mismos requieran, por el término que resulte necesario, con destino a complementar la atención de las necesidades de los mismos en: alimentación-nutrición, salud y educación. De igual forma ordenó: "al Instituto accionado que instruya y asista a la actora, respecto de todas las acciones que debe emprender para determinar la paternidad de sus hijos no establecida y se logre responsabilizar a los padres para el cumplimiento de sus obligaciones."

En síntesis, si bien los padres tienen obligaciones con sus hijos, desde su gestación, de acuerdo con el artículo 41 de la Ley 1089 de 2006 y como lo señala la Constitución Política en su artículo 44 y los tratados internacionales, el Estado debe coadyuvar a los padres para que puedan asegurarle a los menores, los factores necesarios para su desarrollo físico, psicológico e intelectual.

6. Caso concreto

Tal como se expuso en la parte considerativa de esta sentencia, la negación por parte de las autoridades accionadas a conceder la vigilancia electrónica y la prisión domiciliaria obedeció a que, según el a quo la pena impuesta supera los ocho años de prisión y según el ad quem la madre no demostró ser cabeza de familia, en razón a que sus tres hijos menores de edad no se encuentran en estado de abandono o desprotección.

Al efecto, cabe recordar que la Ley 1232 de 2008 define la condición de mujer cabeza de familia, aquella quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios por la ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás

miembros del núcleo familiar.

En el caso bajo estudio, se advierte la concurrencia de elementos probatorios que sugieren que la demandante tiene la calidad de cabeza de familia, pues, se acredita³, mediante un informe del asistente social adscrito a los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad, que el grupo familiar al cual pertenecen los hijos de la actora viven en un barrio que hace parte del conflicto armado, el hogar tiene necesidades económicas, hay una ausencia de adultos que establezcan límites de comportamiento, la abuela quien cuida de los menores debido a su delicado estado de salud y su actividad laboral, no desempeña tal función de manera óptima ya que antes requiere de atención y ayuda por parte de sus hijas y nietos. Así mismo, el estado de salud en el que se encuentra la tía que también cumple con esta labor no le permite ejercer sus labores como tutora de los siete niños que se encuentran a su cargo. De igual manera, en el informe de la docente de dos menores, se evidencia la necesidad de apoyo, cuidado y cariño que demandan, resaltándose la existencia de un riesgo en su desarrollo personal.

Los anteriores hechos permiten inferir una eventual deficiencia sustancial en la ayuda que los familiares de la accionante les prestan a sus hijos. Bajo ese contexto, se daría la calidad de mujer cabeza de familia que reclama la señora Claudia Patricia Ospina García, pues la norma no exige la ausencia del apoyo del grupo familiar sino la deficiencia del mismo, en términos de provocar una situación de amenaza real a los derechos de los menores y, en este caso, su comportamiento escolar no solo reclama cuidados, sino, también, quien genere y obtenga ingresos para su mantención, pues, el tipo de ayuda que están recibiendo es realmente deficiente.

Como se dijo, la información que reposa en el expediente podría ser valorada en el sentido de que el grupo con el que viven los hijos de la accionante y la clase y características de la ayuda que reciben es insuficiente desde el punto de vista material, emocional y psicoafectivo, lo que supondría deficiencias en el cuidado de los niños. En este caso la familia extensa no tiene las condiciones para garantizar el ejercicio de los derechos de los niños dejándolos sin ayuda sustancial.

Las consideraciones precedentes, sin embargo, no conducen a la inequívoca conclusión de que las razones aducidas por los jueces de instancia, dentro del trámite ordinario, para

sustentar su decisión de desestimar los mecanismos sustitutos de la prisión (prisión domiciliaria y vigilancia electrónica), carezcan de validez y sentido al punto de constituir un abierto desatino susceptible de ser corregido por vía de la acción de tutela, pues como tuvo la oportunidad de precisarlo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en su decisión como juez de segunda instancia dentro del trámite de la presente solicitud de amparo, los jueces cuestionados se limitaron, razonadamente a verificar la concurrencia de los requisitos establecidos legalmente para decidir las peticiones de la demandante y al hacerlo actuaron autónomamente y según una visión interpretativa admisible, a la luz de las normas aplicables, lo que descarta la configuración de una vía de hecho o de algún defecto que deba ampararse a través de la acción constitucional, aspecto este último que amerita confirmar las decisiones de instancia toda vez que resolver de manera diferente, requeriría un nuevo análisis de las circunstancias comportamentales de la accionante, especialmente desde el punto de vista psicológico, que permita concluir, sin riesgo para su entorno familiar y social, en la posibilidad de otorgarle, específicamente, el subrogado penal de prisión domiciliaria al que aspira, estudio que no obra dentro del expediente pero que bien puede realizarse si la señora Ospina García, insiste nuevamente en su pretensión de beneficiarse del mencionado subrogado, lo que bien puede hacer en cualquier momento, si así lo considera.

Sin embargo, como la Sala aprecia con preocupación que la situación de los menores hijos de la demandante sí amerita la intervención de las autoridades estatales, en particular la del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, dispondrá que dicha institución intervenga en aras de proveerles a dichos menores la asistencia y apoyo, en todo cuanto ello se requiera a nivel moral, psicológico y económico, de ser necesario de acuerdo con el régimen de sus competencias.

Ahora bien, respecto de la solicitud de redención de la pena se observa que el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, mediante auto del 19 de noviembre de 2010 resolvió la solicitud elevada por la señora Ospina García, remitiéndole como tiempo de la pena impuesta, por concepto de trabajo y estudio, un periodo equivalente a 7 meses y 9 días.⁵¹ Actuación que permite afirmar que respecto a tal solicitud se configuró un hecho superado.

IV.- DECISIÓN

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en febrero 2 de 2012, por medio de la cual se confirmó la adoptada por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Penal, en noviembre 23 de 2011.

SEGUNDO: Poner en conocimiento al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, la presente decisión, para que actúe conforme a su competencia y teniendo en cuenta las consideraciones de la presente sentencia.

TERCERO: LIBRAR por Secretaría General la comunicación a que alude el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con salvamento de voto

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁNCHEZ DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA T-483/12

Referencia: expediente T-3.367.627.

Acci3n de tutela interpuesta por Claudia Patricia Ospina contra el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Medell3n y otro.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Con el respeto acostumbrado por las decisiones que toma esta Corporaci3n, me permito disentir del fallo adoptado por la Sala Cuarta de Revisi3n dentro del expediente de la referencia.

1. En resumen Claudia Patricia Ospina invoc3 la acci3n constitucional de amparo contra las providencias judiciales que, en el marco del proceso penal adelantado en su contra, le negaron el beneficio de prisi3n domiciliaria. La se3ora Ospina fue condenada en el a3o 2007 a una pena principal de 208 meses de prisi3n por el homicidio agravado cometido en contra de su ex compa3ero sentimental.

La accionante es madre de tres hijos (14, 12 y 4 a3os de edad) quienes actualmente hacen parte de un n3cleo familiar integrado por siete menores al cuidado de la abuela materna y una hermana de la condenada. En su escrito de tutela aduce que la condici3n de salud as3 como las extensas jornadas de trabajo de la abuela y la t3a no garantizan la debida protecci3n de los menores. Solicit3 entonces el subrogado de prisi3n domiciliaria al ostentar la calidad de madre cabeza de familia. No obstante, tanto el Juzgado 6º de Ejecuci3n de Penas y Medidas de Seguridad como el Juzgado 3º Penal del Circuito de Medell3n negaron la petici3n al considerar que los hijos â€œno se hallan en condiciones evidentes de abandono o desprotecci3nâ€.

2. Actuando como juez de tutela, el Tribunal Superior de Medell3n neg3 el amparo debido a que las providencias atacadas responden a los fines de la pena. En segunda instancia, la Sala de Casaci3n Penal de la Corte Suprema de Justicia confirm3 dicho fallo por cuanto â€œquien administra justicia tiene la autonom3a para interpretar la norma que m3s se ajuste al caso, para valorar las pruebas y para decidir el asuntoâ€.

En esta misma direcci3n, la Sala Cuarta de Revisi3n de la Corte Constitucional concluy3 que la solicitud de amparo no ten3a asidero en la medida que los jueces penales â€œactuaron aut3nomamente y seg3n una visi3n interpretativa admisibleâ€. As3, no se trata de una decisi3n que carezca de validez â€œal punto de constituir un abierto desatino susceptible de ser corregido por v3a de la acci3n de tutelaâ€.

3. En contraste con la posici3n mayoritaria, considero firmemente que la actuaci3n censurada supera los l3mites de la autonom3a judicial, enmarc3ndose dentro de las causales de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial. El argumento central para negar el beneficio de prisi3n domiciliaria fue que al contar los menores con el cuidado de la abuela y de la t3a, la se3ora Ospina no pod3a enmarcarse en el concepto de madre cabeza de familia. A esta conclusi3n no era posible llegar razonablemente a partir del material probatorio aportado. Por el contrario, dio lugar a un defecto f3ctico como se explica a continuaci3n.

3.1. En primer lugar, seg3n se desprende de la Ley 1232 de 200852, la calidad de madre cabeza de familia no exige la ausencia total de apoyo del grupo familiar sino la deficiencia sustancial del mismo, en t3rminos de provocar una situaci3n de amenaza real a los derechos de los menores. No basta entonces con que haya otro adulto en el hogar para descartar autom3ticamente la procedencia del beneficio, sino que es preciso indagar si ello garantiza efectivamente el bienestar de los ni3os.

3.2. El informe del trabajador social expone la siguiente conclusi3n sobre el n3cleo familiar de la accionante:

â€œA trav3s de la visita domiciliaria realizada se pudo establecer la existencia de unas condiciones de vida regulares, en tanto es un hogar con varios menores de edad en los cuales toda la responsabilidad y papeles de crianza est3 en manos de las mujeres, por la completa ausencia de los progenitores de g3nero masculino, all3 se pudo observar la existencia de necesidades econ3micas, y tambi3n faltan adultos que ejerzan la colocaci3n de l3mites comportamentales para los menores en formaci3n del car3cter; las personas que fueron entrevistadas consideraron que la presencia de la detenida, les ayudar3a a mejorar en varios aspectos las deficiencias observadas, pero sobre todo a controlar a todos los menores que habitan la viviendaâ€53 (subrayado fuera del original)

3.3. Hay que resaltar también que la abuela, por su delicado estado de salud, y la tía, quien sufre de una incapacidad parcial como resultado de la amputación de su pierna, sumado a las extensas jornadas laborales de ambas, no pueden prestar la atención debida a los siete menores que tienen a su cargo.

3.4. No sorprende entonces el informe de la Institución Educativa Alfonso López que describe la grave situación de los dos hijos mayores de la accionante y alerta sobre la situación de riesgo en la que se encuentran:

«[Jennifer Daniela Ospina] se observa inestable emocionalmente, asume una actitud desafiante ante la autoridad con algunos profesores. Su relación con los compañeros es bastante conflictiva, la molestan permanentemente, es agresiva a nivel verbal (!) A nivel emocional se encuentra en una condición de riesgo para el desarrollo de su sistema personal, es relevante el efecto que tiene sobre la niña la ausencia de la madre y en el que en su proceso de desarrollo es necesario que exista una figura que supla un vínculo afectivo y de apego, por esto es necesario integrarla a la madre en su proceso de aprendizaje y desarrollo»⁵⁴.

«[Juan Fernando Ospina] A nivel emocional también es relevante, el efecto que tiene sobre el niño la ausencia de la madre en su proceso afectivo y de desarrollo. Un ambiente óptimo para el desarrollo del niño consistiría en tener una figura que supla un vínculo afectivo, con el fin de que fomente su autoestima, tener normas claras, un manejo de autoridad consistente y un reconocimiento permanente de sus esfuerzos en el hogar»⁵⁵.

4. Hacia dicha conclusión parecía dirigirse la sentencia de esta Corporación cuando sostuvo que «en este caso la familia extensa no tiene las condiciones para garantizar el ejercicio de los derechos de los niños dejándolos sin ayuda sustancial». Sin embargo, la ponencia realiza un giro al declarar en el párrafo inmediatamente posterior que la decisión de los jueces penales de instancia, en todo caso, no se trata de una decisión que represente un abierto desatino. En este punto, la sentencia de tutela no desarrolla por qué las providencias atacadas son razonables, sino que las cubre de manera general bajo el principio de la autonomía judicial.

4.1. Al respecto, urge recordar que la evolución jurisprudencial decantada por la Sala Plena ha llevado a «la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos

supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales⁵⁶. De esta manera, la acción de tutela contra providencias judiciales no debe reducirse al campo del error burdo o del abierto desatino, sino incluir también aquellas decisiones que escapan a la órbita de lo razonable en detrimento de las garantías fundamentales.

4.2. Aunque no es un asunto pacífico la delimitación de la razonabilidad, el presente caso ofrece un claro ejemplo de una decisión irrazonable en tanto se fundamenta en una valoración contra-fáctica de los medios probatorios válidamente allegados al proceso. Como se expuso anteriormente: (i) el informe del asistente social estableció que en el hogar hay una ausencia de adultos que establezcan límites comportamentales a los menores; (ii) el reporte de los docentes alertó sobre la falta de apoyo, cuidado y cariño de los niños; lo que sumado a (iii) la precaria situación económica y de salud de los adultos responsables evidencian la deficiencia sustancial de ayuda en la que se encuentran los menores.

Más aún, la posición mayoritaria de esta Sala de Revisión reconoció la dramática condición de los menores y fue por ello que exhortó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que interviniera en aras de proveer la asistencia a nivel moral, psicológico y económico.

5. Por último, el fallo esgrime que para revocar las decisiones de instancia se “requerir” un nuevo análisis de las circunstancias comportamentales de la accionante, especialmente desde el punto de vista psicológico, que permita concluir, sin riesgo para su entorno familiar y social, la procedencia del subrogado de prisión domiciliaria.

Comparto la premisa general, en el sentido que la detención domiciliaria en estos casos no tiene por finalidad favorecer a uno u otro padre, sino la efectiva protección de quienes se encuentran en especial condición de vulnerabilidad y dependencia de sus progenitores; además es necesario evitar que dicho beneficio represente un peligro o amenaza para los derechos y la tranquilidad de la sociedad⁵⁷.

No obstante lo anterior, en el caso de Claudia Patricia Ospina no se tuvo en cuenta el alcance del informe de la trabajadora social⁵⁸, las múltiples declaraciones extraprocesales⁵⁹, el concepto de la Junta Comunal⁶⁰, los certificados de calificación de

buen conducta, trabajo y estudio del Inpec, que describen unánimemente a la accionante como una persona de buen comportamiento en sociedad, con el único hecho trágico de haberse defendido violentamente del compañero sentimental que la maltrataba.

En todo caso, y si lo anterior no resultaba suficiente para concluir sobre el riesgo que la prisión domiciliaria representaba para su entorno familiar y social, el juez debió haber proferido las pruebas técnicas idóneas para ello, en vez de negar de entrada el beneficio.

6. Así las cosas, presento mi salvamento de voto, apartándome respetuosamente de la decisión plasmada en el fallo referido, teniendo en cuenta que el amparo en este caso era procedente debido a la desprotección sustancial en la que se encuentran los tres menores hijos de la accionante, así como el buen comportamiento, arrepentimiento y esfuerzo por la resocialización que Claudia Patricia Ospina ha demostrado.

Fecha ut supra,

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

1 Equivalentes a 17 años 4 meses.

2 Al momento de los hechos ya no vivían juntos. El occiso murió por una puñalada que recibió en el abdomen, cuando se encontraba en la casa de la accionante.

3 Una de sus piernas fue amputada.

4 Información suministrada por Ana Milena Ospina Ospina, hermana de la accionante.

5 Del 14 de marzo de 2011.

6 Del 25 de abril de 2011.

7 Ratificada por la Ley 12 de 1992.

8 Sentencia C-1064 de 2000.

9 Liliana Pardo ex directora del IDU.

10 Por medio del cual se modificó el art culo 64 de la ley 599 de 2000.

11 Folios 54 al 99 del cuaderno principal.

12 Folio 100 al 102 del cuaderno principal.

13 Folios 103 al 105 del cuaderno principal.

14 Folios 106 a 126 del cuaderno principal.

15 Folios 127 al 202 del cuaderno principal.

16 Folio 132 del cuaderno principal.

17 Folios 106 al 126 del cuaderno principal.

18 Folios 234 al 236 del cuaderno principal.

19 Folio 237 y 238 del cuaderno principal.

20 Folios 239 al 256 del cuaderno principal.

21 Folios 260 al 263 del cuaderno principal.

22 Por medio del cual se modificó el art culo 64 de la ley 599 de 2000.

23 Folios 264 y 265 del cuaderno principal.

25 Del 14 de marzo de 2011.

26 En esa oportunidad se declaró la inconstitucionalidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que consagraban la acción de tutela contra decisiones judiciales.

27 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

28 Sentencia T-103 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

29 “Cfr. Sentencias T-426/03; SU-1184/01; T-1625/10 y T-1031/10”.

30 Sentencia C-590 de 2005. M.P. Jaime Cárdena Triviño.

31 Sentencia T-973 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

32 Declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-581 de 2001.

33 Artículo 38 del Código Penal.

34 Para el cumplimiento de las siguientes obligaciones: 1) Cuando sea del caso, solicitar al funcionario judicial autorización para cambiar de residencia; 2) Observar buena conducta; 3) Reparar los daños ocasionados con el delito, salvo cuando se demuestre que está en incapacidad material de hacerlo; 4) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello; 5) Permitir la entrada a la residencia a los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión y cumplir las demás condiciones de seguridad impuestas en la sentencia, por el funcionario judicial encargado de la vigilancia de la pena y la reglamentación del INPEC.

35 Por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana.

36 genocidio, contra el Derecho Internacional Humanitario, desaparición forzada, secuestro extorsivo, tortura, desplazamiento forzado, tráfico de menores de edad, uso de menores de edad para la comisión de delitos, tráfico de migrantes, trata de personas, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, extorsión, concierto para delinquir agravado, lavado de activos, terrorismo, usurpación y abuso de funciones públicas con fines terroristas, financiación del terrorismo y de actividades de delincuencia organizada, administración de recursos con actividades terroristas y de delincuencia organizada, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, municiones o explosivos y delitos contra la administración pública, salvo delitos culposos.

37 Para lo cual deberá cumplir con las siguientes obligaciones: a) Observar buena conducta; b) No incurrir en delito o contravención mientras dure la ejecución de la pena; c) Cumplir con las restricciones a la libertad de locomoción que implique la medida; d) Comparecer ante quien vigile el cumplimiento de la ejecución de la pena cuando fuere requerido para ello. El incumplimiento de las obligaciones impuestas en el acta de compromiso dará lugar a la revocatoria de la medida sustitutiva por parte del Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

38 Norma que al ser parcialmente estudiada por la Corte Constitucional en sentencia C-184 de 2003, fue declarada exequible en el entendido que, cuando se cumplan los requisitos establecidos en la ley, el derecho podrá ser concedido por el juez a los hombres que, de hecho, se encuentren en la misma situación que una mujer cabeza de familia, para proteger, en las circunstancias específicas.

39 Por medio de la cual se modificó la ley 82 de 1993, Ley Mujer Cabeza de Familia y se dictan otras disposiciones.

40 Sentencia C-157 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

41 Radicado 20.697 del 29 de mayo del 2003, M.P. Jorge Luis Quintero Milanés, el cual a su vez reitera el radicado 22.638 del 28 de agosto de 2004, M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

42 Radicado 30106 del 30 de septiembre de 2009, M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

43 Del 26 de junio de 2008.

44 M.P. Jaime Cárdena Triviño. Ver también sentencias T-393 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-402 de 2008 y 139 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo

45 La Declaración de Ginebra de 1924 y, posteriormente reproducido en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y en la Convención sobre Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989. Este último instrumento dispuso en su artículo 3º, numeral 1º, que: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones

públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el inter s superior del niño.  La jurisprudencia de esta Corporación, amparada en las anteriores disposiciones internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, ha sealado que se considera niño a todo ser humano menor de dieciocho años.

46 Decreto 2737 de 1989 y, en la actualidad, a través de la Ley 1098 de 2006.

47    Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia   

48 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

49 Artículo 41 de la Ley 1098 de 2006.

50 M.P. Mauricio González Cuervo.

51 51 Ver folio 230 del cuaderno principal.

52 Artículo 1o.    El art culo 2o de la Ley 82 de 1993 quedará así: Jefatura femenina de hogar. Para los efectos de la presente ley, la Jefatura Femenina de Hogar, es una categoría social de los hogares, derivada de los cambios sociodemográficos, económicos, culturales y de las relaciones de género que se han producido en la estructura familiar, en las subjetividades, representaciones e identidades de las mujeres que redefinen su posición y condición en los procesos de reproducción y producción social, que es objeto de políticas públicas en las que participan instituciones estatales, privadas y sectores de la sociedad civil.

En concordancia con lo anterior, es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad f sica, sensorial, s quica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar   .

53 Cuaderno 1, fl. 236.

54 Cuaderno 1, fl. 103.

56 Sentencia C-590 de 2005.

57 Sentencia T-693 de 2010.

58 “[El homicidio de su compañero es] un evento que ahora piensa que hubiera podido evitar, si hubiera tenido la capacidad de colocarle límites a sus conductas agresivas y violentas, en contra de ella y de sus hijos, pero se dejó llevar por el pensamiento de que este cambiaría y asumiría una actitud diferente ante ella y sus hijos” folio 234.

59 Rosa Esneda Barrera de Zúñiga (vecina): “Para mí es una persona muy seria, lo que hace que la distingo es una persona trabajadora, no se mete con nadie, honrada, servicial apta para vivir en la comunidad, respetuosa, responsable y muy buena madre (¡) el motivo por el que lo mató fue por los malos tratos físicos y verbales, porque el occiso era muy agresivo con ella, porque Claudia me lo comentaba y yo la vi golpeada con morados en el rostro, manos” fl.107

Margarita Marín Saldarriaga (vecina): “La conozco hace 18 años que vivo en el mismo barrio, es decir como vecina, sé que está detenida, porque ese tiempo estaba laborando conmigo desde el año 2003, hasta que la detuvieron supuestamente porque mató a su compañero, no sé no recuerdo el nombre ni apellidos, se desempeñaba en la terminación de bluyenería, salario que devengaba era por terminación de obra, es decir, dependía el número de bluyines que realizaba, era muy cumplidora de su deber en su trabajo, era muy educada, pues nunca le observé problemas con las compañeras de su trabajo, no es peligrosa para la sociedad y para la comunidad (¡) no tengo ningún parentesco con ella, es únicamente fue vecina y trabajadora mía porque las confesiones se fabrican en mi casa que soy la propietaria” fl.117

60 “La junta de acción comunal del Barrio Alfonso López Sector la Quintana con personería jurídica No. 3761 Nit 811019663-9, Dirección Cr. 71C No. Certifica que la señora Claudia Patricia Ospina García vive en nuestra comunidad desde hace 28 años en la dirección se ha destacado por ser madre cabeza de hogar de 3 hijos, Jennifer Daniela Ospina García (¡) Respetuosa, honrada, con metas claras para el futuro y muy entregada a la familia como a la sociedad” fl. 203