



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

STC5508-2020

Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-01573-00

(Aprobado en sesión de doce de agosto de dos mil veinte)

Bogotá D.C., doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020).

Decide la Corte la acción de tutela promovida por **Soledad Tamayo Tamayo** contra la **Sala de Casación Penal**, trámite al que fue vinculada la Sala Especial de Primera Instancia de esta Corporación, así como las partes e intervinientes en el proceso penal radicado n° 56400.

ANTECEDENTES

1. La solicitante, a través de apoderado, acude al mecanismo de amparo para reclamar la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad y a *elegir y ser elegido*, presuntamente vulnerados por la Sala Especializada convocada.

2. Relata en síntesis que, con resoluciones del 6 y el 10 de julio de 2018 la señora Aida Merlano Rebolledo fue suspendida por la Cámara de Representantes en su «*condición congresional*», por encontrarse inmersa en proceso penal acusada de los delitos de «*corrupción al sufragante agravado, ocultamiento, retención y posesión ilícita de cédulas, y fabricación, tráfico, porte y tenencia de armas de fuego*», y a su vez, declaró «*temporalmente vacante*» su curul, hasta que «*la autoridad judicial lo determinara, o en su defecto, hasta tanto se causare la terminación del periodo [...] 2014-2018*».

Refiere la acá tutelante que, el 29 de mayo de 2019, la Mesa Directiva del Senado la convocó para ocupar la curul dejada por Merlano Rebolledo. Dicho llamamiento, aduce, tuvo como fundamento, entre otras providencias y proferimientos, el concepto emitido por la Sala de Consulta Civil del Consejo de Estado el 5 de septiembre de 2018; y puntualizó que esa Corporación en diversos pronunciamientos dictados en asuntos de pérdida de investidura, «*no ordenó aplicar la sanción prevista en el artículo 134 de la Constitución Política*»; de igual forma, asevera que también tuvo sustento en la determinación adoptada en el proceso de *nulidad electoral* que promovió la Procuraduría General de la Nación, donde fue efectivamente decretada nula dicha elección, pero se denegó la pretensión de excluir a quienes hacían parte de la lista inscrita para reemplazarla por el partido Conservador Colombiano.

Destaca la actora que, el 13 de septiembre de 2019 la Sala Especial de Juzgamiento de Primera instancia de esta Corte, condenó a la citada excongresista por los punibles

mencionados, pero se abstuvo de pronunciarse de fondo frente al punto de la «*silla vacía*», entre otras razones, por constatar que se hallaba en curso ante la Sección Quinta del Consejo de Estado «*demanda de nulidad*» del «*acto de llamamiento*» que le hizo el presidente del Senado para ocupar la referida curul.

Sin embargo, resalta que la Sala de Casación Penal en sede de apelación, en fallo de 27 de mayo de 2020, además de ratificar la condena (aunque modificó el quantum punitivo) dictada por la Sala *a quo*, decidió abordar lo atinente a la figura de la «*silla vacía*», precisando que correspondía su aplicación por tratarse de un «*acto sustancial*» previsto en la Carta Política en el artículo 134, haciendo especial énfasis en la gravedad de los delitos, por lo que dispuso remitir la providencia a la Mesa Directiva del Senado a fin de que procediera en dicho sentido (la actora solicitó aclaración o modificación de la sentencia, pero fue desestimada).

Consecuencia de lo anterior, cuenta que el 24 de julio de esta anualidad, fue notificada por la Mesa Directiva del Senado de la República de la resolución 002, que daba cumplimiento a lo resuelto por la Sala de Casación Penal en la sentencia reseñada, es decir, que no había lugar al reemplazo en la curul de Merlano Rebolledo.

Alega entonces que, la decisión de la Sala Especializada accionada constituye *vía de hecho* por incurrir en diversos defectos; explica que se presentó defecto orgánico «*(...) porque la Sala accionada carece, absolutamente, de competencia para resolver*

sobre la validez del llamamiento a ocupar curul [...] e inclusive sobre la aplicación de la figura de la “silla vacía”; procedimental absoluto, «(...) porque la Sala accionada actuó completamente al margen del procedimiento establecido, desconociendo las garantías judiciales de terceros frente a procesos en que no son parte, ni el Partido ni mi poderdante»; fáctico, porque «(...) la decisión cuestionada no tiene ningún apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta»; y material o sustantivo, ya que «(...) si bien la decisión cuestionada se funda en la necesidad moral de sancionar ejemplarmente un hecho bochornoso [...] lo cierto es que [...] desconoce el sistema electoral y además incurre en evidentes y groseras contradicciones entre los fundamentos y la decisión».

Indicó finalmente que, por su nombramiento se interpusieron dos demandas ante el Consejo de Estado, que aún cursan, por lo que el «acto de su posesión [...] está cobijado por la presunción de validez».

3. En consecuencia, pretende que se deje «(...) sin efectos la orden emitida por la Sala Especial de Segunda Instancia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de 27 de mayo de 2020, expediente radicado No. 56400» en lo relacionado con la aplicación de la «silla vacía» de la curul dejada por la excongresista Aida Merlano Rebolledo.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADOS

1. Uno de los magistrados integrantes de la Sala Especial de Primera Instancia, manifestó que la presente queja no se dirigió expresamente contra lo adoptado por dicha Sala frente al tema de la «silla vacía», por lo que debe

ser la de Casación Penal, la que responda a las pretensiones de la tutelante.

Adicionalmente, indicó que, en todo caso el auxilio no puede prosperar dado que, *«(...) con motivo del cumplimiento de la sentencia emitida por la Sala de Casación Penal, la Mesa Directiva del Senado de la República expidió la Resolución N° 002 de 24 de junio de 2020, esta Sala considera que siendo un acto administrativo demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa, la acción de tutela se torna improcedente pues existe otra vía judicial para el reclamo de los derechos de la accionante, instancia ante la cual puede esgrimir su criterio acerca de la vulneración de las normas constitucionales y legales, así como de la interpretación que se debe dar a estas».*

2. La Procuradora Cuarta Delegada para la Investigación y Juzgamiento Penal, solicitó se nieguen las pretensiones de la accionante pues aduce que, *«(...) quedó demostrado que su nombramiento como Senadora desconoció flagrantemente el régimen de reemplazo de congresistas establecido en el artículo 134 de la Constitución Política, razón por la cual, en uso de la norma rectora del artículo 21 del Código de Procedimiento Penal, lo procedente era dejar sin efecto su posesión y con ello restablecer el ordenamiento constitucional conculcado».*

3. El Procurador Delegada para Asuntos Civiles y Laborales, se opuso a la prosperidad de la acción pues considera que *«(...) la providencia cuestionada no constituye una “vía de hecho” que haga procedente la salvaguarda constitucional en tanto que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, [...] efectuó un ejercicio hermenéutico razonable amparado en la normativa vigente, específicamente, en la aplicación del artículo 134 de la Constitución Política, reformado por el Acto Legislativo número 02 de*

2015. *Sobre el particular, la decisión fustigada se sustenta en una interpretación plausible del ordenamiento jurídico superior».*

4. La Sala de Casación Penal, a través del magistrado ponente de la sentencia recurrida, defendió el sustento de esa providencia, en tanto estuvo plenamente acorde con lo previsto en el artículo 134 de la norma superior, *«(...) y su finalidad ética tendiente a evitar que quien cometió el delito pueda desempeñarse en el cargo para el cual fue elegido y así mismo que nadie de la lista y del partido, al cual se sanciona, pueda reemplazarlo en esa dignidad, salvo que se piense que utilizando recodos legales que se busca moldear por fuera de su teleología, se puede imponer la ilegalidad sobre la legitimidad de las decisiones judiciales, algo que seguramente la Sala de Casación Civil no cohonstará»*; asimismo, añadió que la diferenciación entre las vacancias absolutas y temporales que se presentan en la corporación legislativa fueron suficientemente explicadas.

Apuntó también que, los ataques que formula el apoderado de la accionante *«(...) al exponer lo que sin ningún fundamento llama “evidentes y groseras contradicciones entre los fundamentos y la decisión cuestionada” [...]*», se trata en realidad de un planteamiento de *«(...) sus propias opiniones, para imponerlas, como si eso fuese suficiente para intentar acreditar que la decisión judicial es contraria al Orden Constitucional y lesiva de derechos que no se han desconocido».*

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

Corresponde establecer si la Sala de Casación Penal de esta Corte vulneró las prerrogativas constitucionales

reclamadas por la quejosa con la sentencia proferida el 27 de mayo de 2020, en la que ordenó darle aplicación a la figura de la «*silla vacía*» - artículo 134 de la Constitución Política – respecto de la curul que se encontraba ocupando en reemplazo de la excongresista sentenciada penalmente Aida Merlano Rebolledo, incurriendo con ello en *vía de hecho*, supuestamente, por carecer de competencia para resolver sobre el particular, por no «*tener apoyo probatorio*», y desconocer «*el sistema electoral y las garantías judiciales de terceros*».

2. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Acorde a los criterios jurisprudenciales de esta Corporación, se ha dicho y reiterado, en línea de principio, que la tutela no procede contra las decisiones o actuaciones jurisdiccionales, toda vez que en aras a mantener incólumes los principios que consagran los artículos 228 y 230 de la Carta Magna, al juez constitucional, no le es dable inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o terminados, para variar las determinaciones proferidas o para disponer que lo haga de cierta manera.

Por regla de excepción se tienen aquellos casos en donde el funcionario ha incurrido en un proceder arbitrario y claramente opuesto a la ley, o ante la ausencia de otro medio efectivo de protección judicial, eventos que luego de un ponderado estudio tornarían imperiosa la intervención del juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico.

3. Caso concreto – la providencia cuestionada.

Revisado el fallo proferido por la Sala acá acusada el 27 de mayo de 2020, dentro del juicio penal que se le adelantó a la excongresista Aida Merlano Rebolledo, con el límite propio del juez constitucional, encuentra la Corte que los defectos que se le endilgan no se hallan edificados, por cuanto aquél no fue el resultado de un subjetivo criterio que suponga evidente desviación del ordenamiento jurídico y, por ende, tenga aptitud para lesionar las garantías superiores de la actora.

En lo que fue objeto de reproche en la presente demanda, el pronunciamiento frente a la aplicación de la figura de la «silla vacía» en la curul parlamentaria que dejó vacante la funcionaria sancionada, la Sala Especializada, luego de citar el contenido de los preceptos 134 y 181 de la Constitución, indicó:

«En efecto, los congresistas –como Aida Merlano Rebolledo, elegida y reconocida como tal por el Consejo Nacional Electoral—, en los términos del artículo 134 de la Constitución Política, “solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley”, y “en ningún caso”, cuando son condenados por delitos contra los mecanismos de participación democrática, como es el caso de la procesada. Es, pues, una sanción de orden constitucional que no requiere de un desarrollo legal para su aplicación y que en ningún caso se puede someter al régimen de faltas absolutas o temporales, pues de ser así la imperiosa sanción que contempla la Constitución Política sería inaplicable».

Y agregó: *«[e]n ese escenario, ante la condena por delitos contra los mecanismos de participación democrática, la Corte no puede evitar pronunciarse sobre la sanción que la Constitución prevé como consecuencia de la presente sentencia, aduciendo que es un asunto que no le incumbe, pues con ella se trata de impedir que por razón de la*

condena a uno de sus miembros, el partido al cual pertenece se beneficie reemplazando a quien es constitucionalmente irremplazable, como si no fuera poco ya el beneficio que obtiene el partido político al sumar al total de votos los que provienen del delito, afectando la cifra repartidora que permite ingresar al Congreso de la República a personas que de otra manera no accederían a esa dignidad, en perjuicio de quienes actuaron en el marco de la ley».

De esta manera, puntualizó que no podía ignorarse la naturaleza de los punibles en que incurrió la sentenciada, refiriéndose concretamente a aquéllos que atentaron contra los mecanismos de participación democrática, los cuales, aunque se presentaron cuando aquélla fungía como Representante a la Cámara, se cometieron con el propósito esencial de acceder al Senado de la República, precisando que:

«(...) de allí la relación de imputación que surge entre el cargo de senadora para el cual fue elegida, la conducta con la que logró acceder a esa dignidad y la sanción constitucional que debe ser aplicada por esa razón. No corresponde entonces a esa relación de imputación entre la conducta juzgada y los efectos de la misma, que la “silla vacía”, diseñada para evitar beneficios para el partido político al cual pertenece el condenado, se utilice para no reemplazar a Aida Merlano Rebolledo en la Cámara de Representantes en las postrimerías del periodo constitucional, haciéndole esquinces a una institución destinada a impedir los graves efectos de la conducta juzgada en la conformación del Senado de la República, cargo al cual la procesada aspiró y fue elegida y que tiene una relación directa con la conducta por la cual fue juzgada y condenada».

Así, coligió la Sala tutelada, que procedía remitir la sentencia a la Mesa Directiva del Senado de la República para que procediera según lo indicado, y adicionalmente, ordenó la compulsión de copias para que se investigue la actuación de la Mesa Directiva que proveyó el reemplazo de la curul vacante con la persona del partido político de la

sancionada que le seguía en lista, pese a la expresa proscripción constitucional (SP954-2020, 27 de mayo de 2020, rad. 56400).

Conforme con lo expuesto, según se anticipó, la protección constitucional no puede prosperar, toda vez que, *contrario sensu* a lo manifestado por la quejosa, el fallo recriminado no alberga anomalía que imponga *prima facie* la salvaguarda suplicada, en tanto que, en lo atinente a la aplicación del instituto político que obliga a dejar vacante definitivamente la curul para la que aspiró la sentenciada Merlano Rebolledo, ello está sustentado en el artículo 134 de la Constitución Política; luego, al encontrarse edificada la citada decisión en una aplicación respetable del texto constitucional, no puede calificarse de transgresora de los derechos fundamentales de la accionante, circunstancia que conlleva a descartar su desconocimiento por esta excepcional vía.

A ese respecto, se ha indicado: «*al juez de tutela le está vedado inmiscuirse en la actividad que le es propia a cada jurisdicción (...) máxime cuando la determinación sobre la cual gravita la censura está soportada en un admisible examen de los hechos, así como de la prudente interpretación de las disposiciones normativas contentivas de los supuestos al efecto planteados, conforme así emerge de las razones expuestas en los proveídos acusados*» (ver entre otras, CSJ STC10726-2015, STC1496-2016).

En todo caso, el que la querellante disienta del soporte de la determinación que ataca, no por ello se abre camino la prosperidad del resguardo, sino que es necesario que esta se

encuentre afectada por defectos superlativos y carentes de fundamento objetivo, situación que no ocurre en el *sublite*.

En relación con lo anterior, la Corte ha sostenido que,

«El Juez de tutela, a pretexto de examinar si existió vulneración de un determinado derecho fundamental, [no puede revisar] nuevamente la decisión de los jueces ordinarios que conocieron del trámite y los recursos, como si esta acción hubiere sido concedida como un medio de impugnación -paralelo- que se pueda adicionar a las actuaciones adelantadas, (...) por regla general no es posible auscultar, ora para restarles vigencia, ora para otorgárselas, dado que dicha labor le corresponde, per se, es al juez natural, es decir al juez del proceso. De allí que toda consideración en torno a esa tarea escapa al examen del Juez del amparo, quien en la esfera que ocupa la atención de la Sala, tiene una competencia limitada y también residual. Tanto, que en concepto la configuración de una de las apellidadas vías de hecho, es de suyo restricto a la vez que excepcional, como reiteradamente lo ha puesto de presente la jurisprudencia patria» (CSJ STC, 14 may. 2003, rad. 00113-01, reiterada en STC014-2017 y STC1227-2017, 3 feb. rad. 02126-01).

Finalmente, cabe señalar que con suficiencia en asuntos como el que se analiza, esta Sala ha dicho que **«independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de los juzgadores atacados, ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho**, la reseñada providencia consigna, en suma, un criterio interpretativo de los hechos y de las pruebas coherente que, como tal, debe ser respetado, aunque éste pueda ser susceptible de otra exégesis; es decir, para expresarlo brevemente: aunque la Sala pudiera discrepar de la tesis admitida por los juzgadores de instancia accionados, esa disonancia no es motivo para calificar como absurda la referida sentencia» (CSJ STC de 18 de marzo de 2010, exp. 00367-00, reiterada el 3 de junio de 2011, exp. 00974-01 y el 18 de enero de 2012).

Conforme lo discurrido, no se advierte configurada la vía de hecho a que se refiere la demanda, ya que las consideraciones expuestas por la Sala denunciada resultan razonadas, sin que devenga procedente, como ya se dijo, que por esta vía se realice un pronunciamiento alternativo a esas posiciones.

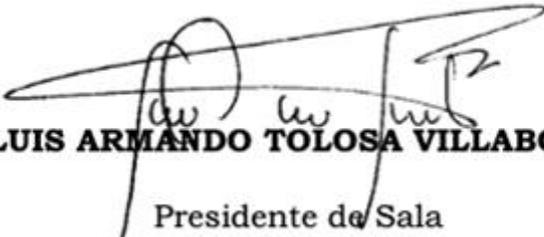
4. Conclusión.

Al margen de que la Corte prohíje o no los razonamientos plasmados en la decisión criticada, estos hacen parte de los principios de autonomía e independencia judicial e inhiben al fallador constitucional para inmiscuirse en el asunto imponiendo una determinada tesis, sustituyendo en este caso a la Sala de Casación Penal, como si la tutela fuera un mecanismo alternativo o una tercera instancia procesal y no, como ciertamente lo es, un instrumento excepcional y residual.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley **DENIEGA** el amparo incoado a través de la acción de tutela referenciada.

Comuníquese lo aquí resuelto a las partes y, en caso de no ser impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para que asuma lo de su cargo.



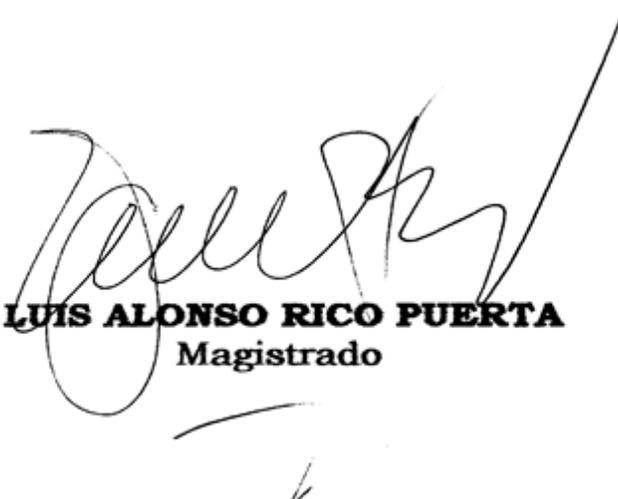
LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



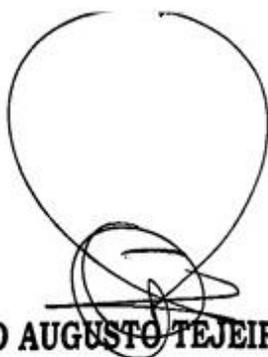
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Magistrado



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado



LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, open circle at the top, followed by several overlapping loops and a horizontal line crossing through the middle.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

MAGISTRADO

A handwritten signature in black ink, featuring a large, flowing 'F' followed by several loops and a long, sweeping tail.

FRANCISCO TENNERA BARRIOS

Magistrado