

Proceso No 9230

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Aprobado Acta No. 240

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil siete (2007)

VISTOS

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la defensora del sentenciado JUAN JOSÉ GARCÍA ROMERO contra el auto por el cual, el Juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad de Cartagena de Indias le negó permiso de un día para viajar a la ciudad de Bogotá a realizar gestiones ante la Embajada de Italia.

ANTECEDENTES

1. Mediante sentencia del 1° de marzo de 2007 esta Corporación condenó al ex senador JUAN JOSÉ GARCÍA ROMERO a la pena de tres años y seis meses de prisión, multa de trece mil pesos e interdicción de derechos y funciones públicas por el término de dieciséis meses y diez días, como autor penalmente responsable del delito de peculado por apropiación. En el mismo fallo sustituyó la prisión intramural por la domiciliaria, pena que cumple desde el 13 de marzo del presente año en su residencia ubicada en la ciudad de Cartagena de Indias.
2. En aplicación del artículo 38, parágrafo 1, de la Ley 906 de 2004, se dispuso que el Juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad de la ciudad de Cartagena ejerciera las funciones que le son propias, en cuanto al cumplimiento de la impuesta pena impuesta al ex senador GARCÍA ROMERO. Asimismo, se comunicó esa decisión al director

del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la cárcel del distrito judicial de Cartagena, para lo de su cargo.

3. Ante el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de Cartagena el sentenciado solicitó la concesión de permiso por un día, con el fin de formalizar en la Embajada de Italia con sede en Bogotá, el otorgamiento del estatus de ciudadano que le fue concedido mediante Decreto Ministerial de esa Nación, petición que fue denegada con fundamento en las siguientes razones:

3.1. El Juez de ejecución de penas debe velar por hacer efectivo el disfrute de las garantías fundamentales que no sufren mengua por efectos de la ejecución de la pena privativa de la libertad, como la vida, la integridad personal, la salud, la dignidad humana, la igualdad o el debido proceso, motivo por el cual es natural que se acceda a otorgar permisos especiales que se requieran para atender, por ejemplo, citas médicas indispensables para salvaguardar la salud del penado.

3.2. Que no es ésta la situación que se advierte frente al permiso elevado para adelantar trámites ante la embajada de Italia, pues si bien es cierto que todo ciudadano tiene derecho al disfrute de su nacionalidad, como también que puede tramitar una segunda nacionalidad sin que por ese hecho pueda ser privado de la colombiana, la petición no está asociada con la realización plena de alguna garantía fundamental. Tampoco la petición puede entenderse asociada al disfrute pleno del derecho a la dignidad humana, como se sugiere.

3.3. Según los principios de proporcionalidad, razonabilidad e igualdad que imponen mantener el equilibrio entre las restricciones de quienes purgan una pena en un centro de reclusión y los que lo hacen en su domicilio, se advierte injustificado autorizar el traslado del sentenciado a Bogotá a realizar diligencias personales.

4. Inconforme el sentenciado con la anterior determinación a través de su defensora

interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación, cuyos fundamentos son los siguientes:

4.1. El artículo 96 de la Constitución Política establece los criterios de la nacionalidad y consagra la posibilidad de adquirir otra sin que se pierda la colombiana. Ese derecho facultativo de las personas a ostentar doble nacionalidad está íntimamente vinculado al libre desarrollo de la personalidad, concebido como la facultad de las personas de optar por su plan de vida, siempre y cuando no afecte los derechos de terceros ni vulnere el orden constitucional, garantía que el Estado no puede razonablemente limitar.

4.2. La Corte Constitucional ha desarrollado una doctrina con fundamento en al cual los reclusos no están excluidos de los derechos y libertades consagradas para las demás personas, particularmente los relacionados con el sentimiento religioso, la conducta interior, la filiación, el libre desarrollo de la personalidad física y espiritual, siempre que tales libertades se realicen sin perjuicio de las limitaciones propias de la sanción que les ha sido impuesta, de forma que no es proporcional ni razonable restringir el libre desarrollo de la personalidad conforme se hizo en la decisión impugnada, en cuanto tal valor fundamental puede tener como una sus expresiones el derecho a la doble nacionalidad como proyecto de vida futuro.

4.3. La petición para concurrir a la embajada de Italia que fue negada por el Juzgado constituye un evento de particular importancia en la vida del sentenciado, más aun teniendo en cuenta que el otorgamiento de la nacionalidad por un país extranjero es de difícil ocurrencia, de suerte que se aviene a lo que en la legislación penitenciaria se conoce como “permiso excepcional”, regulado por el artículo 139 de la Ley 65 de 1993, el cual puede ser hasta de 24 horas.

5. Denegada la reposición del auto, corresponde a la Sala decidir sobre la apelación interpuesta y sustentada en tiempo.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con las previsiones del artículo 38, parágrafo 1°, de la Ley 906 de 2004 cuya aplicación ha sido dispuesta en virtud del principio de favorabilidad¹, la Sala es competente para adoptar la decisión que en derecho corresponda, por cuanto dicha norma establece que la segunda instancia de las decisiones adoptadas por los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad se surtirá ante juez que profirió el fallo condenatorio, en este caso la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

2. En orden a definir si ha de revocarse o no la decisión impugnada, impera señalar en primer término que el artículo 139 de la Ley 65 de 1993 regula de manera específica el procedimiento a seguir tratándose de permisos excepcionales, en los siguientes términos:

“[...] En caso de comprobarse enfermedad grave, fallecimiento de un familiar cercano o siempre que se produzca un acontecimiento de particular importancia en la vida del interno, el director del respectivo establecimiento de reclusión, procederá de la siguiente forma:

1. Si se trata de condenado, podrá conceder permiso de salida bajo su responsabilidad, por un término no mayor de veinticuatro horas, más el tiempo de la distancia si la hubiere, tomando las medidas de seguridad adecuadas y comunicando de inmediato al director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

2. Cuando se trate de sindicado, el permiso lo concederá el funcionario judicial de conocimiento, especificando la duración del mismo sin que pueda exceder de veinticuatro horas, por cada vez que se le conceda, más el tiempo de la distancia si la hubiere. El

director lo cumplirá siempre y cuando pueda garantizar la debida vigilancia y seguridad del interno. En caso negativo, lo hará saber a la autoridad que dio el permiso y las razones de su determinación.” (aportes resaltados por la Sala).

Como viene de verse, la ley distingue dos hipótesis y para cada una de ellas asigna una distinta competencia, así: (i) los permisos excepcionales solicitados por quienes se encuentra cumpliendo pena privativa de la libertad, caso en el cual el llamado a resolverlos es el director del establecimiento carcelario y (ii) los elevados por procesados, que se surten ante el funcionario judicial a cuya disposición se encuentra el detenido preventivamente.

No obstante, véase cómo aun en esta última hipótesis, esto es, cuando el permiso lo otorga al funcionario judicial, su efectivo disfrute está condicionado a que las autoridades del INPEC cuenten con la posibilidad cierta de proveer las medidas de seguridad indispensables para evitar la fuga del prisionero o garantizar su seguridad, motivo por el cual el director pueden abstenerse de ejecutar la orden del funcionario haciéndole saber el motivo de su negativa.

Lo anterior implica que los permisos excepcionales no pueden interpretarse como una especie de “libertad de un día” para atender la calamidad que los origina o el evento especial que los motiva, pues aunque comportan la posibilidad de salir del establecimiento carcelario, deben realizarse siempre y en todo caso bajo la estricta vigilancia que dispongan las autoridades carcelarias en cumplimiento de sus funciones de custodia.

3. Ahora bien, aunque el artículo 139 de la Ley 65 de 1993 no regula expresamente el trámite a seguir para permisos excepcionales solicitados por quienes se encuentran en prisión domiciliaria, encuentra la Corte que la integración de esa disposición con otras normas del mismo estatuto penitenciario y carcelario, permite entender que ellos deben

dirigirse al director de la cárcel del lugar en que se encuentra ubicada la residencia del condenado, tanto por la naturaleza de la decisión que debe adoptarse, como porque es bajo su entera responsabilidad que el prisionero en el domicilio puede salir de su residencia.

En efecto, las autoridades penitenciarias y carcelarias son las llamadas a vigilar el cumplimiento efectivo de la pena para lo cual se les reviste de autoridad para definir y aplicar el régimen de disciplina interno dentro de los establecimientos carcelarios al cual quedan sometidos los reclusos, como también son las llamadas a garantizar la satisfacción de las necesidades básicas de los reclusos, su salud y, en general, a fomentar su incorporación a los programas que faciliten su resocialización.

Tales funciones a cargo de las autoridades penitenciarias llamadas a garantizar el cumplimiento de la pena y de sus fines, se extiende también para quienes la purgan en su domicilio como así se desprende del artículo 29A de la Ley 65 de 1993, adicionado por a través del artículo 8 del Decreto 2636 de 2004, que prescribe:

“[...] Ejecutoriada la sentencia que impone la pena de prisión y dispuesta su sustitución por prisión domiciliaria por el juez competente, éste enviará copia de la misma al director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, quien señalará, dentro de su jurisdicción, el establecimiento de reclusión que se encargará de la vigilancia del penado y adoptará entre otras las siguientes medidas:

1. Visitas aleatorias de control a la residencia del penado.
2. Uso de medios de comunicación.
3. Testimonios de vecinos y allegados.

4. Labores de inteligencia.

[...]

En caso de salida de la residencia o morada, sin autorización judicial, desarrollo de actividades delictivas o incumplimiento de las obligaciones inherentes a la pena, el Instituto Nacional Penitenciario y carcelario, Inpec, dará aviso inmediato al Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, para efectos de su revocatoria.”.

Es claro, entonces, que las autoridades penitenciarias y carcelarias tienen asignadas similares labores de custodia respecto de quienes se hallan en un centro de reclusión y de los que purgan la pena en su domicilio y, por ello, respecto de estos últimos ejercen efectiva vigilancia a la morada mediante visitas aleatorias para constatar su permanencia en dicho sitio.

En consecuencia, los permisos excepcionales que se otorguen al recluso en su domicilio, como cualquier otro, habrán de realizarse bajo la responsabilidad del director del establecimiento carcelario del lugar que vigila el cumplimiento de la pena, en las condiciones señaladas en la ley.

4. En cambio, la ley procesal penal asigna a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad el control y decisión de todos aquellos aspectos jurídicos relativos a la pena.

Así se deduce de la lectura del artículo 79 del estatuto procesal penal que rige esta actuación -Ley 600 de 2000- el cual asigna a esas autoridades competencia para decidir sobre la acumulación jurídica de penas en caso de varias sentencias condenatorias, la libertad condicional o su revocatoria, la concesión de rebajas, redención por trabajo, estudio enseñanza, la sustitución, suspensión o extinción de la sanción penal, el

reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo efectivo de privación de la libertad y la aplicación del principio de favorabilidad.

Y aunque el Código Penitenciario y Carcelario en su artículo 51 -modificado por el artículo 4 del Decreto 2636 de 2004-, asigna a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad algunas competencias de orden administrativo, es claro que ellas son de carácter general como sucede con la realización de visitas periódicas a los establecimientos de reclusión para verificar sus condiciones, el seguimiento a las programas dirigidos a lograr la integración social del interno y la definición de las peticiones que éstos le formulen siempre que se refieran a los derechos y beneficios que afectan la ejecución de la pena.

5. En consecuencia, como los permisos excepcionales corresponden a autorizaciones extraordinarias que no implican modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena, ni reducción del tiempo efectivo de privación de la libertad, como acontece con algunos beneficios administrativos de los que conoce el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, es claro que la petición que ocupa la atención de la Sala debió elevarse ante el director de la cárcel de Cartagena que ejerce la vigilancia sobre el prisionero, conforme a los artículos 29A y 139 de la Ley 65 de 1993.

Como no fue así, en cuanto el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de Cartagena dio curso a la petición, impartiendo un trámite sólo aplicable tratándose de un permiso excepcional solicitado por un procesado y no por un condenado, se revocará la decisión respectiva.

Copia de esta decisión se remitirá al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y al Director de la cárcel de Cartagena, para lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

1. REVOCAR la decisión adoptada por el Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de Cartagena, con fundamento en las razones expuestas en la anterior motivación.

2. REMITIR Copia de esta decisión al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y al Director de la cárcel de Cartagena, para lo de su cargo.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cumplase y devuélvase al Juzgado de origen.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO

ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Comisión de servicio

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria

1El carácter favorable de la norma, ha dicho la Sala, deriva del mayor acceso del sentenciado a la administración de justicia, en cuanto permite a quienes fueron investigados, juzgados y condenados en sede de única instancia por esta Corporación accedan a la garantía de la doble instancia en la ejecución de la sentencia.