

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP10449-2018

Radicación n° 99722

Acta 254

Bogotá, D.C., dos (2) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por WALTER ANTONIO PEREA CAICEDO, contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga, trámite que se extendió a la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y dignidad humana.

1. ANTECEDENTES

Los hechos que sustentan la acción constitucional se sintetizan de la siguiente manera:

1. El demandante fue capturado el 30 de agosto de 2002 y condenado a la pena principal de 24 años, 10 meses y 25 días por los delitos de acceso carnal violento, hurto calificado y agravado y tráfico, fabricación o porte de armas de fuego o municiones, sanción cuya tercera parte equivale a 14 años y 10 meses, los cuales ya sobrepasó, pues ha cumplido físicamente privado de la libertad 15 años y 7 meses, además, debe descontarse el tiempo

reconocido por redención de pena.

2. Indicó que el 30 de septiembre de 2014 empezó a disfrutar del permiso administrativo de hasta 72 horas fuera del establecimiento carcelario, y a pesar de que el juez executor reconoce su buen comportamiento en el tiempo que ha estado privado de la libertad y que cumplió el requisito objetivo para acceder a la libertad condicional, niega el beneficio, en aplicación de la ley menos favorable a sus intereses, pues la reforma de la Ley 1709 de 2014 no permite valorar la gravedad de la conducta, como sí lo era bajo el imperio de la Ley 1453 de 2011.

Por lo expuesto pidió el amparo de los derechos invocados, en consecuencia se le conceda la libertad inmediata.

2. RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS

1. El magistrado ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga pidió negar la acción de tutela, pues la decisión del 10 de julio de 2017 fue emitida «en derecho, en estricta aplicación del principio de favorabilidad, previo análisis de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar a la controversia planteada por el condenado.»¹

2. El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga hizo un recuento de los interlocutorios que ha expedido para redención de pena y otros negando la libertad condicional. Afirma que el demandante fue investigado por tres procesos diferentes y en los cuales se profirieron sentencias condenatorias, en las que los operadores judiciales hicieron mención a la gravedad de la conducta, «las condiciones en que fueron ejecutadas, el dolor y los vejámenes causados a las víctimas son consideradas por nuestro entorno social muy dañinas y peligrosas, donde no solamente se vulneró el patrimonio económico de unas personas, sino contra la libertad, integridad y formación sexual de unas féminas, conducta que al momento de ser valorado por el juez de conocimiento fue catalogada como grave; lo cual fue tenido en cuenta en esta instancia para el estudio del subrogado de

libertad condicional; (...)2 (subrayado original), añadió que no significa que al momento de conceder o negar el subrogado se estudie de nuevo la gravedad de la conducta, sino que se tiene en cuenta dicho comportamiento previamente valorado por el juez de conocimiento, además, es el juez de ejecución de penas el encargado de establecer la necesidad de continuar o no con el tratamiento penitenciario.

Por lo expuesto pidió negar la acción constitucional, pues no se ha vulnerado derecho alguno al accionante.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Corporación para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, toda vez que el reproche involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, de la cual la Corte es su superior funcional.

2. Conforme lo señala el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad de promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Asimismo, que la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que avalen su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento de inseguridad jurídica para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales y obtener la protección de los mismos.

En consecuencia, la jurisprudencia constitucional ha precisado³ como requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución

de conflictos. (Subrayas de la Sala).

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”

3.1. Los anteriores requisitos deben concurrir para que el juez constitucional continúe con el análisis del asunto y pueda determinar la procedibilidad del amparo constitucional. Así, luego de verificarse el cumplimiento de los citados presupuestos generales de procedencia de la tutela, el accionante debe demostrar igualmente la ocurrencia de al menos una de las causales especiales de procedibilidad o vicios en que pudo incurrir la autoridad judicial al proferir la decisión atacada: defecto orgánico, defecto procedimental absoluto, defecto fáctico, defecto material o sustantivo, error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente y violación directa de la constitución.

4. En virtud de lo anterior, de entrada observa la Sala que en el presente caso no se satisface el requisito general inicialmente aludido, referente al principio de inmediatez. Efectivamente resultaría un despropósito admitir que el actor haga uso de la tutela mediante demanda presentada el 14 de marzo del año en curso, si en cuenta se tiene que el auto interlocutorio que a su juicio resulta transgresor de sus derechos data del 10 de julio de 2017; lo cual significa, que transcurrieron más de ocho (8) meses, término que supera el que la jurisprudencia constitucional ha aceptado como razonable para interponer la petición de amparo, margen temporal cuya amplitud no se compadece con ningún criterio de razonabilidad.

En efecto, no puede perderse de vista que presuntamente se está ante una afectación de derechos fundamentales, de modo que su reclamación debe ser oportuna. Y en la medida que en el expediente no se adujo ningún motivo que justificara tal inactividad, sólo desidia y desatención pueden predicarse de su actuar, motivo por el cual se ofrece palmaria la ruptura con el principio de inmediatez que gobierna el ejercicio de la acción de tutela; circunstancia esta que resulta suficiente para negar el amparo invocado.

5. En relación con el derecho a la igualdad, no se advierte la alegada afrenta derivada del

hecho que a José Herney Rodríguez Martínez, el Juez Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, le concedió la libertad condicional, por la sencilla razón que quien adoptó tal decisión no fue el mismo funcionario judicial en el caso del actor. De manera que, se trata de un asunto dirimido por servidores públicos disímiles, quienes en virtud del principio de autonomía e independencia judicial cuentan con un amplio margen de interpretación normativa y son independientes en la adopción de sus decisiones, de modo que no les es exigible arribar a la misma conclusión jurídica que la censurada, pues podían resolver de manera diversa dadas las especialidades del caso. Sobre el particular, conviene recordar lo precisado por la Corte Constitucional en sentencia T-051 de 2009:

“La Sala considera que un juez no viola el derecho a la igualdad de una persona al decidir aplicar en determinado sentido la norma aplicable, así otros jueces o corporaciones judiciales decidan en sus sentencias en casos similares, aplicar el mismo ordenamiento en sentido distinto, si, prima facie, la decisión del juez que se acusa, se funda en una lectura del ordenamiento que se encuentra dentro del margen razonable de interpretación. En tal caso, constatar la existencia de decisiones judiciales distintas sobre un mismo tema no constituye, en sí misma una prueba de trato discriminatorio, por cuanto las diferencias que puedan existir con otro despacho judicial con relación a cómo ha de ser aplicado el ordenamiento legal, pueden surgir de diferentes situaciones, y muchas de ellas legítimas. Existen múltiples razones por las cuales un juez puede apartarse de la posición de otro juez sobre la misma cuestión jurídica en un caso judicial similar”.

6. En gracia de discusión, si se analizara de fondo el asunto, igualmente, no es procedente la concesión del subrogado pretendido, pues el accionante no cumple con los presupuestos para ello, y así lo indicó el Tribunal el 10 de julio de 2017, al resolver las apelaciones de los Interlocutorios No. 2303 y 2479 del 16 y 28 de diciembre de 2016:

En ese entendido resultaría aplicable a WALTER ANTONIO PEREA CAICEDO la norma original del artículo 64 de la Ley 599 de 2000 que no imponía para la concesión del subrogado de la

libertad condicional la valoración de la conducta punible, empero advierte la Sala que para la fecha de comisión de los hechos (04 de febrero de 2002, 29 de julio de 2002 y 27 de agosto de 2012) se encontraba en vigencia el artículo 11 de la Ley 733 de 2002 que estableció una serie de prohibiciones para los procesados por delitos de terrorismo, secuestro extorsivo y extorsión, quienes no podían disfrutar de rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión, suspensión condicional de la ejecución de la pena, libertad condicional, prisión domiciliaria, ni ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, excepto los beneficios por colaboración previstos en el estatuto procesal.

En ese orden y dado que en la vigencia de la pena acumulada a favor del penado se encuentra comprendido el delito de extorsión, en la modalidad de tentativa, resulta imposible aplicar la norma original del artículo 64 del C.P. por expresa prohibición del artículo 11 de la Ley 733 de 2002, que se encontraba vigente al momento de los hechos; prohibición que fue derogada tácitamente con la entrada en vigencia de las leyes 890 y 906 de 2004 que se sostuvo hasta cuando la ley 1121 de 29 de diciembre de 2006 reprodujo el texto del artículo 11 de la Ley 733 de 2002, con las diferencias de que la nueva norma se excluyó el delito de secuestro simple y se incluyó el de financiación del terrorismo.

En ese orden y teniendo en cuenta que el principio de favorabilidad de la ley penal ha de aplicarse caso por caso y no de manera general, por cuanto cada asunto tiene sus particularidades, debe ahora la Sala definir cuál de las normas de libertad condicional le resulta más beneficiosa al condenado, advirtiendo antes acerca de la impertinencia de construir una tercera disposición con partes de ambas⁴.

Considerando que los hechos que motivaron la condena fueron cometidos el 04 de febrero de 2002, 29 de julio de 2002 y 27 de agosto de 2012 y atañen a un episodio de tentativa de extorsión, según se deriva de la sentencia de 02 de septiembre de 2004, se observa sin mayor esfuerzo que la norma llamada a regular el caso es el artículo 64 modificado por la Ley 890 de 2004, que también introdujeron modificaciones al instituto de la libertad

condicional, perdura la prohibición de la concesión de este mecanismo establecida en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 y que fue retomada del artículo 11 de la Ley 733 de 2002.

Así entonces, por principio de favorabilidad, la norma a aplicar en el presente asunto, en virtud de la derogatoria tacita de la Ley 733 de 2002, es el artículo 64 modificado por la Ley 890 de 2004, a diferencia de lo esbozado por el juez a quo, que exigía del interno una buena conducta en el centro de reclusión, el pago total de la pena de multa, la reparación a las víctimas, el cumplimiento de las dos terceras (2/3) partes de la pena privativa de la libertad y la previa valoración de la gravedad de la conducta punible.

Lo anterior como quiera que el Juez A quo no tuvo en cuenta la prohibición del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 que opera paralela a la vigencia del artículo 64 modificado por la Ley 1709 de 2014 y que excluye la concesión del subrogado de la libertad condicional cuando se trate de delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos.

Establecida la norma a aplicar en el presente asunto, resulta diáfano advertir que el condenado WALTER ANTONIO PEREA CAICEDO a la fecha ha descontado 198 meses y 12 días, lo que significa que no ha superado 2/3 partes de la pena de 298 meses y 25 días de prisión, que corresponde a 199 meses, 6 días, 18 horas, 28 minutos y 48 segundos.

En ese sentido deviene improcedente el estudio de la concesión del subrogado de la libertad condicional como quiera que el penado aún no ha cumplido con el tiempo mínimo requerido.

No obstante lo anterior, esta Sala, en cuanto a la valoración de la conducta punible, advierte al penado que conforme reciente sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia « el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad no puede apartarse del contenido de la sentencia condenatoria al momento de evaluar la procedencia del subrogado penal. Esta

sujeción al contenido y juicio de la sentencia de condena garantiza que los parámetros dentro de los cuales se adopta la providencia del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad sea restringido, es decir, no pueda versar sobre la responsabilidad penal del condenado.

En los mismos términos, cuando la norma acusada dice que la libertad condicional podrá concederse previa valoración de la gravedad de la conducta, no significa que el Juez de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad quede autorizado para valorar la gravedad de la conducta. Lo que la norma indica es que dicho funcionario deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria por el juez de conocimiento, como criterio para conceder el subrogado penal.”5.

7. Quiere decir lo anterior que, contrario a lo señalado por el demandante dentro de la acción de tutela, las autoridades judiciales accionadas adoptaron las decisiones pertinentes plasmándose las razones por las cuales no era viable la concesión de la libertad condicional pretendida, de manera que huérfanos de respaldo quedan los argumentos expuestos en tal sentido.

8. Por consiguiente, a pesar de la insatisfacción de Walter Antonio Perea Caicedo con las decisiones censuradas, no se advierte éstas contrarias a mandatos constitucionales y legales, o quebrantadora de derechos fundamentales, pues obedece al estudio de los presupuestos que la normatividad aplicable exige.

9. Lo expuesto resulta suficiente para negar el amparo deprecado.

* * * * *

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Negar la acción de tutela invocada por el demandante.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

- | | | |
|---|-----------|------------------------|
| 1 | Folio 115 | cdno Sala Penal Corte. |
| 2 | Folio 118 | ibídem. |
| 3 | Sentencia | C-590 de 2005 |

4 CSJ, AP 2146 30 de julio de 2014, radicación no. 43256

5 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 30 de noviembre de 2016. AP8301-2016. RAD. 49278.

1