

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado ponente

STP160-2018

Radicación n° 96036

Acta n.º 10

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de enero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por el accionante, FERNANDO ANTONIO GÓMEZ VELÁSQUEZ, contra la sentencia emitida, el 26 de octubre de 2017, por la Sala Única del Tribunal Superior de Florencia, mediante la que declara improcedente el amparo constitucional que reclama frente a los Juzgados 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la citada ciudad y 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín.

I.ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De la actuación se desprende que el Juzgado 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín mediante sentencia de 22 de mayo de 2012 condenó a FERNANDO ANTONIO GÓMEZ VELÁSQUEZ por el delito de acceso carnal violento; en consecuencia, le impuso 144 meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por idéntico lapso y negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

La vigilancia de la sanción correspondió al Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Florencia que mediante auto de 29 de junio de 2017 negó la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria. Decisión que al ser recurrida en apelación fue confirmada por el Juzgado 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento en pronunciamiento de 1° de septiembre del citado año.

En tales condiciones, el interno FERNANDO ANTONIO GÓMEZ VELÁSQUEZ acude a la acción de amparo constitucional en procura de protección para sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, pues, en su criterio, las autoridades accionadas con las decisiones reseñadas desconocen que con la entrada en vigencia de la Ley 1709 de 2014, se derogó tácitamente el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, en lo referente a las prohibiciones de la libertad condicional, por lo que debió aplicarse la ley más favorable, máxime que en una situación similar a la suya un juzgado penal de Manizales concedió a otro interno la libertad condicional argumentando la derogatoria tacita de la reseñada norma (folios 12ss. c. o.).

II. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

1. Admitida la demanda tutelar, en auto de 29 de septiembre de 2017, la Sala Única del Tribunal Superior de Florencia, dispuso la notificación de las autoridades judiciales accionadas, esto es, los Juzgados 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la referida ciudad y 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín (folio 8 c. o.).

2. El Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Florencia indicó que, con providencia de 29 de junio de 2017, no concedió al accionante la prisión domiciliaria, siendo recurrida en apelación la decisión y confirmada por el Juzgado 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento en pronunciamiento de 1° de septiembre del referido año. Por tanto, solicita declarar improcedente la acción, pues no conculcó los derechos del actor

(folios 12ss. c. o.).

III. FALLO IMPUGNADO

La Sala Única del Tribunal Superior de Florencia declaró improcedente la acción para cuyo efecto indicó que, en esencia, se aducía un error material o sustantivo el cual no se observaba, pues la decisión de no conceder a FERNANDO ANTONIO GÓMEZ VELÁSQUEZ la prisión domiciliaria prevista en el artículo 38 G del Código Penal emergía acorde con la ley debido a que fue condenado por el delito de acceso carnal violento sobre el que no procede dicha prerrogativa por expresa prohibición legal, de manera que las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales accionadas devenían ajustadas a derecho.

En cuanto a la decisión en la que un juzgado penal de Manizales, frente a un caso similar al del actor, inaplicó el numeral 5° del artículo 199 de Código de la Infancia y la Adolescencia adveró que tal pronunciamiento no era vinculante, pues no se trataba de un precedente jurisprudencial. Por tanto, concluyo que no se demostró que en las decisiones cuestionadas se haya incurrido en alguna causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues aquellas se fundamentaron en la normatividad y en criterio razonable de interpretación.

Agregó que, el actor tuvo la oportunidad de debatir su inconformidad en segunda instancia, de manera que no podía pretender habilitar una tercera instancia a fin de revivir la discusión jurídica y hacer prevalecer su criterio frente al resultado que no le fue favorable, máxime la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela (folios 15ss. c. o.).

IV. LA IMPUGNACIÓN

El accionante impugna el fallo de tutela e insiste en la derogatoria tacita del artículo 199 de

la Ley 1098 de 2006 a través de la Ley 1709 de 2014 por lo cual, en su criterio, el debido proceso si fue conculcado. Igualmente, considera que el caso similar al suyo en el que un juzgado de Manizales concedió la libertad condicional obligaba a los demás jueces a realizar el mismo procedimiento. Por tanto, solicita revocar el fallo y conceder el amparo (folios 28ss. c. o.).

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada por el interno FERNANDO ANTONIO GÓMEZ VELÁSQUEZ, de conformidad con lo establecido por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en cuanto ella se dirige contra la sentencia de tutela proferida por la Sala Única del Tribunal Superior de Florencia de la que es superior funcional esta Corporación.

Referente a la acción pública que ocupa la atención de la Sala, ha de precisarse que el artículo 86 de la Constitución Política establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La doctrina constitucional ha sido clara y enfática en señalar que cuando se trata de providencias judiciales, la acción de tutela solamente resulta procedente de manera excepcional, pues como regla general la inconformidad de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales ha de ser planteada y debatida en forma oportuna, acudiendo para ello a los medios de impugnación instituidos en los códigos de procedimiento.

No obstante, por vía jurisprudencial se ha venido decantando el alcance de tal postulado, dando paso a la procedencia de la acción de tutela cuando se trate de actuaciones que carezcan de motivación o fundamento objetivo, contrariando su voluntad para hacer imperar

la arbitrariedad y el capricho del funcionario, o resulten manifiestamente ilegales, de ahí que, por excepción se permitirá que el juez de tutela pueda intervenir en orden a hacer cesar los efectos nocivos que la vía de hecho detectada puede ocasionar en relación con los derechos fundamentales.

En el presente asunto, es claro que la petición de amparo formulada por el accionante FERNANDO ANTONIO GÓMEZ VELÁSQUEZ se orienta a censurar las providencias a través de las cuales fue negada la libertad condicional por expresa prohibición del artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia, pues considera que dichos pronunciamientos se edificaron bajo evidentes vías de hecho, por cuanto dicha normatividad, en su criterio, fue derogada tácitamente con la entrada en vigencia de la Ley 1709 de 2014.

De acuerdo con la jurisprudencia, se incurre en vía de hecho cuando, (i), la decisión que se reprocha se funda en una norma absolutamente inaplicable (defecto sustantivo); (ii), resulta manifiesto que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (iii), el funcionario carece de competencia para proferir la decisión (defecto orgánico); y, (iv), el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental).

En la primera circunstancia hay que tener en cuenta que para que se incurra en vía de hecho la norma a que acude el juez debe ser claramente inaplicable. En consecuencia, no hay defecto sustantivo cuando ello no es evidente, o simplemente cuando es el actor quien da a la norma una interpretación o un alcance distinto al sentado por el funcionario judicial.

Quien administra justicia tiene autonomía para interpretar la norma que más se ajuste al caso, para valorar las pruebas y para decidir el asunto con fundamento en las prescripciones legales y constitucionales pertinentes. La labor de interpretación, como consecuencia de la autonomía judicial que reconoce la [Constitución Política](#), permite que la

comprensión que se llegue a tener de una misma norma por distintos operadores jurídicos sea diversa, pero ello, por sí solo no hace procedente la acción de tutela.

En efecto, así se ha reconocido en reiterada jurisprudencia constitucional¹ cuando una disposición o un problema jurídico admiten varias y diferentes interpretaciones y soluciones, la selección que haga el fallador de una de ellas, siempre que sea el resultado de un juicio serio, prudente y motivado, no puede ser cuestionada a través de la acción de tutela, so pena de afectar la independencia y la autonomía judicial.

En el caso particular, no podría afirmarse que los motivos expuestos por el actor configuren una de las circunstancias a las que alude la jurisprudencia, siendo que las providencias censuradas se sustentan en motivos razonables que eliminan cualquier viso de arbitrariedad que les haga perder legitimidad o su condición de verdadera decisión judicial, pues las argumentaciones esgrimidas por las autoridades accionadas a fin de negar la libertad condicional son serias y sensatas, en cuanto resolvieron el asunto de cara a la normatividad aplicable, sin que se perciba que esas providencias se hayan fundado en conceptos irrazonables o arbitrarios que tengan la trascendencia de edificar alguno de los defectos indicados por la jurisprudencia, que deba ser conjurado mediante este excepcional instrumento de amparo para los derechos fundamentales.

Además, no encuentra la Sala que la conclusión a que arribaron los juzgados demandados para no conceder la libertad condicional constituya una vía de hecho, debido a que conforme se deduce de lo expuesto por el propio actor tales decisiones se originaron en la aplicación de la normatividad que regula la materia, pues, ciertamente, al haber sido condenado por la conducta punible de acceso carnal violento, cuya perpetración se dio en vigencia de la Ley 1098 de 2006, resultaba clara la aplicación de la prohibición contemplada en el artículo 199 de dicha normatividad, pues contrario a su planteamiento dicho precepto no ha sufrido derogatoria tácita, pues se trata de una exclusión de beneficios específicos que no fueron objeto de modificación o alteración por la Ley 1709 de 2014.

Al respecto conviene evocar que aunque el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, modificó los presupuestos para acceder a la libertad condicional, el 32 indicó cuando no era procedente conceder la "...suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión..." ni cualquier otro "beneficio, judicial o administrativo...", de esa forma se excluyó la libertad condicional, entre otros, para los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual como sin duda lo es el acceso carnal violento, y el 107 ibídem si bien expresó que la "presente ley... deroga todas aquellas disposiciones que sean contradictorias", no por ello, significa que la exclusión prevista en el artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia sufrió una derogatoria tacita, por cuanto, ciertamente, entre ellas no hay incompatibilidad alguna.

Al respecto obsérvese que, mientras la reforma al Código Penal establece requisitos más flexibles para la libertad condicional en busca de descongestionar los centros carcelarios y lograr una debida reinserción al condenado, excluyó las prohibiciones contempladas en la misma codificación para dicho subrogado, en tanto las prohibiciones contempladas en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 fueron creadas específicamente para generar mayor reproche cuanto se atenta contra los niños, niñas y adolescentes, circunstancias que generan incompatibilidad para predicar la derogatoria tacita.

De ahí que la aplicación sistemática de la norma y la interpretación ponderada del juez al resolver un asunto dentro del ámbito de su competencia, pertenece a su autonomía como administrador de justicia y no puede controvertirse su criterio a través de una acción de tutela, aduciendo el supuesto desconocimiento de garantías fundamentales.

Así las cosas, de manera acertada indicó el juez constitucional de primer nivel que el razonamiento de los funcionarios que resolvieron este asunto no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, toda vez que en manera alguna se percibe ilegítimo, arbitrario o irracional, como se quiere hacer ver, pues se percibe sensata su conclusión, y si ello es así, no puede utilizarse válidamente la acción de tutela, bajo el pretexto de vías de hecho

inexistentes, siendo que el accionante discrepa de la conclusión que se obtuvo frente a su pedimento y, entonces, pretende que su criterio prevalezca, esta vez mediante la acción de tutela, la cual, pese a los arduos esfuerzos por demostrar lo contrario, no tiene posibilidades de prosperar.

Por último, tampoco puede concluirse que en el presente asunto se está frente a una vía de hecho por desconocimiento del precedente judicial en los términos que lo plantea el recurrente, pues para que válidamente se pueda hablar de tal irregularidad es necesario que exista una línea jurisprudencial que constituya un derrotero a seguir.

Así, el precedente horizontal, implica el acatamiento al antecedente fijado por el propio juez, sea individual o colegiado, en casos decididos con anterioridad respecto a una misma materia, y el precedente vertical cuando ello tiene lugar en relación con decisiones del superior funcional del funcionario que ha de aplicarlo.

Al respecto la Corte Constitucional² ha sostenido:

“...Para tal efecto se entiende insuficiente sostener que se ha desconocido el precedente y limitarse a acompañar citas o copias de las sentencias que contienen los precedentes que se estiman desconocidos. Resulta indispensable mostrar que (i) los hechos relevantes son iguales o similares, (ii) que el problema jurídico de ambos casos es igual o similar en lo relevante, (iii) que la providencia infractora del precedente no ofrece explicación alguna para justificar el cambio o que dicha justificación resulta absolutamente inadmisibles”.

Sin embargo, no es suficiente con que la parte interesada plantee ese hecho de manera aislada para que prospere la tutela, pues debido a la autonomía judicial y al amplio margen de apreciación con que cuenta el juez, es imprescindible que formule una carga argumentativa suficiente, la cual en el presente asunto no se cumplió por parte de quien acudió a la acción constitucional, pues ni siquiera aportó la decisión frente a la que alude que en un caso similar al suyo, un Juzgado de Manizales concedió a otro interno la libertad

condicional al inaplicar el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, lo cual no permite conocer la situación fáctica y jurídica que originó tal decisión lo que hace imposible realizar un análisis de igualdad.

Lo dicho en precedencia constituye razón suficiente para confirmar la decisión proferida por el Tribunal Superior de Florencia.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE TUTELAS, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

1. Confirmar la sentencia objeto de impugnación, conforme lo expuesto en la motivación.
2. Notificar de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para la eventual revisión de esta sentencia.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1CC. T-780/06

2 CC T-1086/03