

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP5205-2018

Radicación n.º 97874

Acta 124

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de abril de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Édgar Segundo Castillo Peña, frente a la decisión proferida el 9 de marzo de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual le negó la acción de tutela interpuesta contra el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y a la igualdad.

Al presente trámite fue vinculado el Juzgado 30 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la capital.

ANTECEDENTES

Hechos y fundamentos de la acción

Fueron relatados por el A quo de la siguiente manera:

Refiere el accionante que el 18 de abril de 2016 fue condenado por el Juzgado 30 Penal del

Circuito de Conocimiento, a la pena de 4 años de prisión, tras considerarlo responsable del delito de violencia contra servidor público, por hechos acaecidos el 12 de julio de 2012.

3. Señala que en tres oportunidades sucesivas ha solicitado al Juzgado 6o accionado, le sea concedido el subrogado de prisión domiciliaria, por cumplir, en su concepto, los requisitos para acceder a ella. Empero, ese despacho judicial no ha resuelto favorablemente su pedimento, aplicando de manera retroactiva la Ley 1709 de 2014, la cual no puede ser tomada en cuenta para su caso.

3. Afirma que el juzgado accionado debió aplicar la ley vigente para el momento de los hechos objeto de juzgamiento y que al no proceder de esa manera, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad.

3. En concepto del actor, la negativa de conceder el subrogado impetrado representa un sistema regresivo, frágil y turbio, que impide la resocialización del delincuente.

3. Considera que el Juzgado 6o Ejecutor aplica la ley en sentido inverso y magnifica los hechos para sustentar su negativa, violando de esta manera su garantía a la igualdad, porque al interior del penal donde se encuentra recluso, a otro interno, que igualmente incurrió en la conducta punible de violencia contra servidor público, el Juzgado 13 de Ejecución de Penas sí le concedió la prisión domiciliaria.

4. Bajo esas condiciones, sostiene que no tiene más remedio que acudir a la acción constitucional en procura de que se protejan sus derechos fundamentales y para que se ordene al Juzgado 6o de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad concederle la prisión domiciliaria.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala de Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo al considerar que las decisiones mediante las cuales le negaron al actor la prisión domiciliaria, se cimentaron en la normatividad y a la jurisprudencia aplicable al caso concreto, razón por la que no se observa la existencia de una causal de procedibilidad que habilite la intervención del juez constitucional.

LA IMPUGNACIÓN

Édgar Segundo Castillo Peña presentó memorial con el que reiteró los planteamientos de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si los despachos judiciales accionados vulneraron los derechos al debido proceso y a la igualdad de la parte interesada, por haberle negado la concesión del mecanismo sustitutivo de prisión domiciliaria.

Para tal fin, se verificará las causales de procedibilidad.

2. La procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales

En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra

providencias judiciales es no sólo excepcional, sino excepcionalísimo. Ello para no afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-780-2006, dijo:

La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de excepcionalísima, lo cual significa que procede siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar. [Negrillas y subrayas fuera del original].

Para que ello tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros de carácter específico, que apuntan a la procedencia misma del amparo¹. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

- a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.
- b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.
- c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.
- d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.
- e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.

f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.

g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

3. Caso concreto

3.1. En esta ocasión la Corte verificará si las decisiones adoptadas por las autoridades accionadas, son arbitrarias y constitutivas de causal de procedibilidad.

Tales providencias, contrario a lo sostenido por el actor, resultan razonables y ajustadas a los parámetros legales y constitucionales.

En efecto, los argumentos son coherentes y están conforme a la normatividad que regula el tema, los cuales le permitieron determinar que era improcedente concederle la prisión domiciliaria, por expresa prohibición del artículo 13 de la Ley 1774 de 2011. Obsérvese que el Juzgado 30 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, en providencia del 15 de enero de 2018, dijo:

Sea lo primero advertir que el artículo 38 de la ley 906 de 2004 permite que el Juez ejecutor de la pena aplique el principio de favorabilidad cuando en virtud al tránsito legislativo resulte imperativa la reducción, modificación, sustitución, suspensión o extinción de la sanción penal que descuenta el penado.

Frente a tal principio debe indicarse que por regla general la ley penal rige para las conductas cometidas durante su vigencia, sin embargo, el artículo 6o del Código Penal, prevé: “En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.

Ello significa, entonces, qué en eventos de tránsito legislativo, esto es cuando concurren varias leyes entre el momento en que acaecen los hechos hasta el momento en que se extingue la pena, el juzgador puede dar aplicación a la nueva ley cuando es más favorable para el condenado que la anterior (retroactividad), o dar cabida a la ley anterior cuando resulta más favorable que la posterior (ultractividad).

Ahora, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que para que el Juzgador pueda aplicar el principio de favorabilidad deben concurrir las siguientes exigencias: i) sucesión o simultaneidad de dos o más leyes en el tiempo; ii) regulación de un mismo supuesto de hecho, pero que conlleva consecuencias jurídicas distintas; y iii) permisibilidad de una disposición frente a la otra.

Pues bien, en este asunto el penado Edgar Segundo Castillo Peña el 31 de julio del pasado año deprecó a la jueza ejecutora de la pena se le otorgara la prisión domiciliaria al considerar que ella devenía procedente, toda vez que para el momento en acaecieron los hechos que motivaron la sanción que descuenta no existía normativa que impidiera su concesión. En otras palabras consideró que debían aplicarse en su caso ultra activamente los artículos 38 y 68 A del Código Penal, que para ese momento se encontraban vigentes y que a su manera de ver no restringían beneficios, tratándose de delitos contra la administración pública.

Para esta sede judicial tal postura resulta equivocada, toda vez que, como incluso se referenció en el fallo condenatorio al abordar tal sustitutivo, el examen conjunto de las normas vigentes para el día en que acaecieron los hechos que generaron la condena que

hoy descuenta el apelante, lleva a concluir la improcedencia del beneficio derecho reclamado.

En efecto, nótese que para el 12 de julio de 2012 se encontraba vigente el artículo 68 A del Código Penal, con la prohibición incorporada por el artículo 13 de la ley 1474 de 2011, vigente desde el 12 de julio de esa anualidad, que preveía:

El artículo 68A del Código Penal quedará así:

No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco tendrán derecho a beneficios o subrogados quienes hayan sido condenados por delitos contra la Administración Pública, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, lavado de activos y soborno transnacional.

Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, ni en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio de oportunidad, los preacuerdos y negociaciones y el allanamiento a cargos.

Significa lo anterior que, contrario a lo aducido por el aquí recurrente, para el momento en que ocurrieron los hechos que devinieron en la condena que hoy descuenta, se encontraba vigente una restricción que impedía de plano el otorgamiento de la prisión domiciliaria,

como incluso se consignó en la sentencia condenatoria, donde al respecto se indicó:

(...) Como en el caso anterior, es clara la necesidad de estudiar la situación de los declarados responsables acorde a la ley 599 de 2000, pues si bien la ley 1709 de 2014 permite la concesión de este beneficio derecho para un mayor número de penados y suprime la valoración de la carga subjetiva, no lo es menos que de entrada impide su concesión para comportamientos “relacionados contra la administración pública”, esto es, para reatos como el que motivo la condena de los ciudadanos Edgar Segundo Castillo Peña, Luis Rodríguez Parra y Oscar Fabián Urueña Salamanca.

De esa manera, entonces, se tiene que el artículo 38 de la ley 599 de 2000 establece la posibilidad de otorgar la medida sustitutiva de la prisión domiciliaria cuando i) la pena mínima de la conducta por la que se procede, es de cinco (5) años o menos y 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.

No obstante, analizados los requisitos contenidos en tal disposición, fácil es colegir que si bien se satisface el requisito objetivo que contempla dicha preceptiva para la procedencia del beneficio, pues la pena mínima imponible para el delito de violencia contra servidor público corresponde a cuarenta y ocho (48) meses de prisión, como se anotó en precedencia, el precitado reato está excluido de la concesión de cualquier beneficio y subrogado penal, de conformidad con lo previsto en el artículo 68 A, inciso 3°, de la ley 599 de 2000 (modificado por el artículo 13 de la ley 1474 de 2011), razón que exime a este Juzgado de hacer cualquier otra consideración y, por ello se negará la prisión domiciliaria a los ciudadanos Edgar Segundo Castillo Peña, Luis Rodríguez Parra y Oscar Fabián Urueña Salamanca.

Evidencia esta sede, entonces, no sólo que la petición que aquí se analiza fue dilucidada

desde el momento en que se emanó condena en contra del sentenciado² sino que para el momento en que acaecieron los hechos existía también una prohibición legal que restringía la posibilidad para que penados condenados por delitos lesivos a la administración pública accedieran a beneficios o sustitutivos penales.

Sobre este punto el censor al momento de incoar su solicitud indicó que la prohibición reseñada solo operaba tratándose de delitos contra la administración pública relacionados con actos de corrupción, apreciación que en manera alguna se comparte, pues si bien la ley 1174 de 2011, se cimentó en la necesidad de emprender una lucha frontal contra afectaciones al erario público, no lo es menos que el legislador en su artículo 13 no realizó ningún tipo de diferenciación, limitándose a prohibir cualquier tipo de beneficio o subrogado para quienes: “hayan sido condenados por delitos contra la administración pública”.

Tampoco deviene válido considerar en este asunto la aplicación del artículo 28 de la ley 1453 de 2011, que modificó el artículo 68 A del Código Penal y que no incluía el delito de violencia contra servidor público para efectos de la negativa de sustitutivos, dado que aquella no mantuvo vigencia en el lapso que corrió desde el día 12 de julio de 2012.

Por manera que entiende este Despacho que la petición incoada por parte del sentenciado y, por tanto, su disenso no tiene vocación de prosperidad, no porque eventualmente no satisfaga la exigencia subjetiva prevista en el artículo 38 del Código Penal, sino porque, como se indicó en el fallo de condena, la aplicación ultra activa de los artículos 38 y 68 A del Código Penal vigentes para el día de ocurrencia de los hechos, esto es sin la modificación introducida por la ley 1709 de 2014, impide otorgarle la prisión domiciliaria, al ser condenado por un delito lesivo a la administración pública.

En ese contexto ninguna apreciación debe realizar el Juzgado sobre los argumentos ofrecidos por el censor en punto a la concurrencia del factor subjetivo previsto en el artículo

38 de la ley 599 de 2000, dado que ello resultaría inane, en atención a la prohibición legal existente.

Por lo anterior, es claro que el actor busca cuestionar el raciocinio jurídico de la jurisdicción penal y, con ello, protestar por el sentido de las decisiones adoptadas.

Entendiendo, como se debe, que la acción de tutela no es una herramienta jurídica complementaria, que en este evento, se convertiría prácticamente en una instancia adicional, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en las decisiones adoptadas al interior del proceso que vigila su condena.

Argumentos como los presentados por el accionante son incompatibles con el amparo, pues pretende revivir un debate que fue debidamente superado en el escenario propicio para ello, y con exclusividad ante los jueces competentes; no así ante el juez constitucional, porque su labor no consiste en oficiar como instancia adicional de la justicia ordinaria.

Finalmente, en relación con el presunto desconocimiento del derecho a la igualdad, lo aportado al expediente constitucional no acredita que el actor haya sido discriminado por los despachos judiciales accionados, en relación con otras personas. Cabe precisar al respecto que cada asunto de competencia del juez natural debe ser valorado de manera individual, amparado en los principios de autonomía e independencia judicial, consagrados en el artículo 228 de la Carta Política, en tanto sus efectos son exclusivamente inter partes.

Por las anteriores consideraciones, se ratificará el fallo.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión Penal de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Fallo .C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

2 El precedente de la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que: “1. La Corte ha señalado, y se reitera, que cuando el tema de la prisión domiciliaria ha sido definido en la sentencia no podrá ser objeto de nuevo examen en la fase de ejecución de la pena, salvo que acontezca un tránsito legislativo que torne más favorables las exigencias para la concesión del subrogado penal.

‘La prisión domiciliaria -se dijo en otra oportunidad2— fue introducida en el actual Código Penal, Ley 599 de 2000, como una extensión de la figura de la detención domiciliaria, en este caso para favorecer al condenado, cuyo otorgamiento debe ser decidido en la sentencia según se colige del contenido de los artículos 38 del Código Penal y 170 del Código de Procedimiento Penal, disposiciones normativas que aluden a que dicho pronunciamiento debe hacer parte del fallo. Lo que resulta atendible como quiera que se trata de un derecho del procesado cuando cumpla con los presupuestos señalados, por lo que a partir de su vigencia es obligatorio un

pronunciamiento en tales eventos.

Aunque pareciera derivarse del contenido del artículo 486 del Código de Procedimiento Penal al señalar que el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad 'podrá revocar o negar los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad', que tiene facultad para decidir sobre el particular, sin embargo, debe precisarse que los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad son los previstos por el Capítulo III, del Título IV, artículos 63 y siguientes del Código Penal, susceptibles de ser aplicados con posterioridad a la condena