

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP5843-2018

Radicación n° 97968

Acta 137

Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por EDILBERTO CARDONA ÚSUGA, contra el fallo proferido el 21 de febrero de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán, que declaró improcedente la acción de tutela impetrada en contra de los Juzgados 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán y Promiscuo del Circuito de El Bagre, Antioquia, trámite que se extendió al Director y al Consejo de Disciplina del EPCAMPS «San Isidro» por la presunta vulneración de los derechos fundamental al debido proceso y libertad.

1. ANTECEDENTES

Fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán, así:

«El señor Edilberto Cardona Úsuga, reclamó la protección de los derechos fundamentales al «debido proceso», «libertad» y «petición», los cuales consideró vulnerados por los Juzgados 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán -Cauca y Promiscuo

del Circuito de El Bagre, Antioquia.

En sustento de lo anterior manifestó que solicitó al Juzgado 3º de EPMS de esta ciudad, el reconocimiento de la libertad condicional, sin embargo el precitado Despacho negó su pedimento, al considerar que la conducta al interior del EPC debe estar calificada como ejemplar o excelente.

Añadió que durante más de 12 meses, el Consejo de Disciplina del EPC, mantuvo su conducta en estado «buena», sin razón alguna; además que a la fecha, aportó constancias de insolvencia económica y arraigo familiar.

Agregó que el Juzgado 3º de EJPMS de Popayán, desconoce el trámite previsto por el legislador para la concesión de la Libertad Condicional, en tanto, que el Juzgado Promiscuo de El Bagre, no ha resuelto la apelación que interpuso contra el auto que negó el mentado beneficio.

En consecuencia, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales y ordenar la «libertad condicional y redención de pena».”

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán declaró improcedente la acción invocada, bajo los siguientes argumentos:

1. En primer lugar, respecto de la redención de la pena, la petición de amparo es inoportuna, pues mediante auto No. 1826 del 17 de noviembre de 2016 el Juzgado executor la reconoció durante el término que acreditó buena y/o excelente conducta, descartando los cómputos en los cuales fue calificado con conducta regular, decisión que fue notificada el 18 de noviembre del mismo año, sin que contra la misma se interpusieran los recursos de reposición y/o apelación, lo que demuestra que no agotó los mecanismos de defensa

otorgados por la ley para ejercer su derecho de contradicción.

2. En segundo lugar, referente a la libertad condicional, el proceso aún se encuentra en curso pendiente de resolver el recurso de apelación interpuesto por el actor contra la decisión que le negó el subrogado pretendido, el cual fue concedido ante el Juzgado Promiscuo de El Bagre, Antioquia, por tanto, impedido se encuentra el juez constitucional de invadir las órbitas de la justicia ordinaria, ni imponer su criterio, tampoco para ser remplazado como lo pretende el actor en este asunto, por tanto no se puede estudiar de fondo lo debatido.

3. De otra parte, tampoco le está permitido variar los turnos dispuestos para resolver los procesos, ya que esto implicaría vulnerar los derechos de las personas que se encuentran a la espera de resolver su asunto, pues los mismos se resuelven en el orden en que ingresaron al despacho de conformidad con lo establecido en el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

3. DEL RECURSO INTERPUESTO

El accionante impugnó el fallo y en sustento de su inconformidad adujo que se declaró improcedente la acción constitucional sin haberse analizado la verdadera vulneración al derecho a la libertad, pues no se tuvo en cuenta lo informado en el escrito de tutela y sólo le dio credibilidad a lo informado por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán, vulnerándose los derechos de igualdad y debido proceso.

De otra parte, el Magistrado debió declararse impedido, porque conoció de un habeas corpus que fue fallado negativamente dentro de la misma causa, por tanto pide se declare la nulidad de lo actuado en atención al referido impedimento.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a 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, o si pese a existir, se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Antes de entrar a analizar la impugnación presentada, se estudia la argumentación del actor referente al impedimento del Magistrado Ponente del Tribunal Superior de Popayán y su consecuente nulidad de lo actuado por éste, sobre lo cual inicialmente ha de indicarse que de conformidad con lo establecido en el artículo 39 del decreto 2591 de 1991, en ningún caso es procedente la recusación en el trámite constitucional, pues, en el evento de encontrarse el juez en alguna de las causales de impedimento contenidas en el Código de Procedimiento Penal, éste deberá declararse impedido, so pena de incurrir en sanción disciplinaria; en el presente caso el funcionario sustanciador resolvió un habeas corpus impetrado por el actor, decisión que no es objeto de censura por el accionante en este trámite, por tanto, en el evento que tuviera discrepancia respecto de lo resuelto en ese asunto, no sólo sería pertinente que el funcionario judicial se declarara inhabilitado, sino que no era el llamado para conocer de la petición de amparo, de conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, pues en ese evento tenía la obligación de remitir la actuación a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para avocar el conocimiento de la petición de amparo, por lo tanto, se reitera, que la Sala no avizora que el

Magistrado se encontraba impedido para conocer de dicha actuación, por ende, no existe nulidad de lo actuado por la Colegiatura de de primer grado.

4. Resuelta la cuestión anterior, de entrada la Sala anuncia que en el presente asunto se confirmará el fallo de primera instancia, en tanto las argumentaciones del censor no revisten la contundencia para derribar sus fundamentos, estas las razones:

4.1. En efecto, razón le asiste a la Sala a quo, pues de las probanzas aportadas al presente trámite se evidencia que impróspero se torna el instrumento constitucional, en relación con la redención de la pena, pues es claro que la respectiva providencia no fue impugnada, siendo esta la instancia procesal para argumentar las falencias en las cuales haya podido incurrir el juez ejecutor, trámite que el accionante desperdició al no haber hecho uso de los recursos y ahora pretende enervar sus efectos e imponer determinaciones al juez natural a través de la indebida intervención del juez constitucional.

4.2. Por consiguiente, no es posible revivir etapas procesales ya precluídas, evento que hace improcedente el amparo constitucional impetrado, por cuanto, la acción de tutela no es el instrumento para renovar términos que se han dejado vencer, ya que la falta de utilización de los medios ordinarios de defensa no puede ser revertida a través de este excepcional instrumento de protección, así como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia T-272 de 1997:

“En el sentir de esta Corte, nadie puede alegar que careció de medios de defensa si gozó de la oportunidad de un proceso y menos todavía si tomó parte en él hasta su conclusión y ejerció los recursos de que disponía. Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto

ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.”

5. En el tema de la libertad condicional solicitada por el accionante, la cual fue negada por el juzgado ejecutor mediante auto interlocutorio No. 1828 del 2 de noviembre de 2017, cuenta con otros medios judiciales o recursos adecuados para la defensa de sus derechos, al punto que está en trámite el recurso de apelación contra la providencia negatoria del subrogado pretendido.

5.1. Vista así la situación, pese a la insatisfacción que le puede asistir al recurrente, la Sala concuerda con el a quo en el sentido que no es la acción de tutela el estadio para ventilar sus desavenencias con la posición y decisión asumida por los funcionarios demandados, menos cuando está pendiente que se resuelva de fondo el asunto puesto en conocimiento en la demanda de tutela a través del recurso anteriormente enunciado, escenario éste que efectivamente se constituye en el idóneo para que resuelva las irregularidades que a su juicio incurrió el juzgado demandado al no concederle la libertad condicional.

5.2. La anterior situación torna improcedente la solicitud de amparo porque es al interior del respectivo diligenciamiento donde debe resolverse las discrepancias del demandante con la actuación desplegada por los funcionarios judiciales demandados.

Actuar de manera contraria, sería tanto como desconocer el contenido de las distintas jurisdicciones y el carácter residual del instrumento constitucional, ya que no es posible considerarlo una alternativa frente a los procedimientos legales diseñados por el legislador y tornar viable la interferencia del juez de tutela en procesos en trámite.

6. Respecto de la hipotética mora en que pudo haber incurrido el Juez Promiscuo del Circuito de El Bagre, Antioquia, según auto del 27 de diciembre del año anterior¹, el trámite se encuentran bajo la égida de la Ley 906 de 2004, en consecuencia, esta normatividad ofrece al acusado en la causa rotulada con el nº. 0525040890002006 0003300, el

instrumento al cual acudir, al instante de considerar que la falta de resolver el recurso por la entidad accionada pone en grave riesgo sus derechos.

6.1. Justamente, el numeral 7 del artículo 56 del Código en cita prevé como causal de impedimento el hecho consistente en «Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada». A su turno, el canon 60 del mismo Estatuto señala que «Si el funcionario en quien se dé una causal de impedimento no la declarare, cualquiera de las partes podrá recusarlo».

6.2. De esa manera, es claro que si Edilberto Cardona Úsuga estima que el referido funcionario encargado de sustanciar el trámite cuestionado, ha superado los límites temporales establecidos en la ley para que defina el recurso de apelación que presentó contra la providencia que le negó la libertad condicional emitida el 2 de noviembre de 2017 por el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad, bien puede acudir a la legislación señalada, provocando el incidente correspondiente, con la consecuencia, entre otras posibles, que si prospera la recusación el asunto ingrese al despacho de otro funcionario para que se ocupe del mismo.

6.3. Igualmente, tiene la facultad de acudir ante la Sala Administrativa del Consejo Seccional correspondiente y elevar la petición de Vigilancia Judicial Administrativa y exponer su inconformidad, en aras de lograr la superación de esa presunta barrera (artículo 101-6 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el Acuerdo PSAA11-8716 de 2011, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).

6.4. Como se puede observar, la ley otorga varios mecanismos al sujeto procesal para que pueda hacer cumplir los plazos dentro de la actuación penal, con la finalidad de amparar el derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, de ahí que es nítida la imposibilidad de tomar la vía de la tutela para eventos como el que ahora ocupa la atención

de la Sala.

6.5. Sin embargo, resulta pertinente recalcar además, que los funcionarios judiciales tienen la obligación de respetar los turnos establecidos para fallar los procesos a su cargo, ya que de tal modo las decisiones se emiten según el orden en que se ha avocado el conocimiento del asunto o el mismo ha ingresado al despacho, y de paso, se garantiza a los usuarios de la administración de justicia su acceso en condiciones de igualdad. Con ello, igualmente se “impide que el juez, por sí y ante sí, pueda anticipar o posponer decisiones a su propio arbitrio, lo que sumiría a la administración de justicia en un manto de duda sobre las razones que hubieren impulsado al funcionario judicial de alterar el orden para proferir las sentencias que son de su resorte. Es decir, se trata de una medida que se relaciona, entre otros, con los principios de moralidad y publicidad, de que trata el artículo 208 de la Constitución”².

7. Lo considerado impone a la Sala negar el amparo deprecado, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento, motivo por el cual el fallo será confirmado.

* * * * *

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

RESUELVE

Primero-. Confirmar el fallo impugnado.

Segundo-. Remítase el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Tercero-. Notifíquese de acuerdo con lo previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 52 Cdno Tribunal

2 Corte Constitucional, Sentencia T-429 de 2005