

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MAGISTRADO PONENTE

STP6512-2018

Radicación No. 98267

Acta No. 156

Bogotá D. C., mayo diecisiete (17) de dos mil dieciocho (2018).

I. VISTOS:

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por el ciudadano EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR, contra la sentencia proferida el 13 de marzo del año en curso por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, mediante la cual negó el amparo para los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia, presuntamente conculcados por el Juzgado 8° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad con sede en Bogotá.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. De la información que reposa en la presente actuación se pudo establecer que mediante sentencia fechada 02 de junio de 2015, el Juzgado 27 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá condenó al señor EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR, a la principal de 70 meses de prisión al ser encontrado autor responsable del delito de hurto calificado agravado en la modalidad de tentativa.

2. Invocando el principio de favorabilidad y con fundamento en las previsiones establecidas en los artículos 534 y 539 de la Ley 1826 de 2017, el defensor del sentenciado solicitó se le redosificara la pena impuesta por haberse allanado a cargos en la audiencia de formulación de imputación.

3. De la petición conoció el Juzgado 8º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, que en providencia fechada 19 de octubre de 2017 resolvió negarla por considerar que la normatividad soporte de su pretensión no le era aplicable, en la medida en que fue condenado por la conducta punible de hurto calificado y agravado, cometido en “establecimiento de comercio público o abierto al público, como se desprende del contenido de la sentencia condenatoria...estando por fuera de la aplicación de la presente ley”.

4. Contra la anterior decisión la parte interesada interpuso el recurso de apelación, el cual fue concedido el pasado 07 de diciembre y el expediente remitido a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial para los fines legales pertinentes.

5. Frente a similar petición, la autoridad judicial competente el 15 de enero de 2018, le hizo saber al interesado que:

“Al respecto, se puede observar en el expediente que ya el Juzgado, por auto signado 19 de octubre de 2017, señaló a los sujetos procesales sobre la negativa de conceder redosificación al condenado.

Debe resaltarse que contra la determinación relacionada se ejercieron los recursos legales, y del cual se está en espera del pronunciamiento en segunda y como quiera que a la fecha no se han aportado documentos que ameriten nuevo pronunciamiento de fondo, en estas condiciones este Despacho no tiene por qué pronunciarse sobre tópicos ya resueltos ante lo cual, solo hay lugar a disponer estarse a lo resuelto en la aludida decisión, por lo que en esta ocasión, se ha de mantener lo allí decidido”. (Negritas de texto).

6. Sin desconocer el trámite dado a sus peticiones y las decisiones a través de las cuales se negaron sus pretensiones, el ciudadano EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR acudió al juez de tutela en procura de amparo para los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia, pretendiendo en últimas se le ordenara al Juzgado 8º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá le concediera “el beneficio de redosificación de la pena en aplicación de la Ley 1826 de 2017”, especialmente si se tenía en cuenta que en un caso similar al suyo así procedió el Juzgado 3º de esa misma especialidad con sede en esta ciudad.

III. TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

1. Una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial admitió la demanda de tutela, dispuso comunicar lo pertinente a la autoridad judicial accionada y vinculó a los terceros que pudieran verse afectados con la decisión que pusiera fin al amparo solicitado por EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR.
2. El Asistente Jurídico adscrito al Juzgado 8º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad con sede en esa ciudad, luego de hacer referencia a las decisiones por medio de las cuales se pronunció frente a las súplicas elevadas por la accionante, solicitó se declarara improcedente la acción de tutela por considerar que ésta no constituía una instancia adicional u otro recurso para la revisión de decisiones judiciales, máxime cuando el pronunciamiento por medio del cual “se le negó la redosificación, se encuentra en trámite el recurso de apelación ante el superior”.
3. El Coordinador del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, solicitó se declarara improcedente la acción de tutela en lo que a esa entidad se refería porque no encontró de qué manera hubiere vulnerado algún derecho fundamental al accionante.

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, previo el estudio del acervo probatorio y la jurisprudencia de la Corte Constitucional que consideró aplicable al caso, en sentenciada fechada 13 de marzo de 2018 decidió negar por improcedente la acción de tutela porque respecto a la decisión que negó a la demandante la redosificación de la pena a que dice tener derecho estaba pendiente que se desatara el recurso de apelación.

Agregó que bajo tal argumento, el actor debía aguardar a que se le resolviera la alzada, siendo ese el espacio procesal oportuno para hacer valer sus prerrogativas constitucionales. De manera que promovió la petición de amparo de manera apresurada, si se tenían en cuenta los demás mecanismos existentes en el ordenamiento jurídico.

V. IMPUGNACIÓN:

Notificado de la anterior decisión, si bien el interno EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR la recurrió, también lo es que se abstuvo de manifestar las razones de su inconformidad con la misma, circunstancia que en aplicación del principio de informalidad que caracteriza la acción de tutela no es óbice para que la Sala tome la decisión que en derecho corresponda.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

1. De conformidad con lo previsto en el ordenamiento jurídico patrio, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta porque la decisión fue proferida por una Sala de Decisión Penal del Tribunal del este Distrito Judicial, de la cual es su superior funcional.
2. La acción de tutela es una institución que consagró la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por un particular; se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún

caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley y en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa o supletoria.

3. Para su procedencia se requiere el cumplimiento de algunos requisitos, siendo uno de ellos y quizás el primero y más elemental, la existencia cierta del agravio, lesión o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que demande la inmediata intervención del juez de tutela en orden a hacerla cesar, motivo por el cual la solicitud de amparo debe contener un mínimo de demostración en cuanto a la vulneración que afecta los derechos que se quieren proteger, pues si no son objeto de ataque o amenaza carece de sentido hablar de la necesidad de amparo.

Criterio igualmente sostenido por la jurisprudencia nacional (CC. T-864/99), al señalar que ...es indispensable un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o en el menoscabo material o moral del derecho cuya efectividad se solicita a través de la acción de tutela. Por consiguiente, quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.

4. En el asunto sub-exámine la Sala confirmará la decisión objeto de reproche porque, a primera vista, se advierte la ausencia del presupuesto atrás referenciado, toda vez que el interno EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR no logra demostrar de qué manera se le estén vulnerando directamente sus garantías fundamentales.

Precisión que adquiere relevancia si se tiene en cuenta que del escrito de tutela y sus anexos, demostrado está que sus pedimentos han sido atendidos oportunamente conforme al procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico patrio, garantizándosele de esta manera un debido proceso, y de ahí que no pueda predicarse la existencia de vías de hecho,

única posibilidad para que prospere la tutela contra decisiones y actuaciones de carácter judicial.

5. Lo señalado, aleja el proceder de la autoridad judicial accionada de ser arbitrario o caprichoso que amerite la intervención del Juez de tutela, máxime cuando frente a la decisión proferida el 26 de octubre de 2017 por medio de la cual el Juzgado 8º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá le negó la redosificación de la pena solicitada con fundamento en las previsiones establecidas en la Ley 1826 de 2017, el aquí accionante la recurrió y está pendiente de decisión.

En este punto precisa la Sala que en nada afecta el hecho de que posteriormente el despacho judicial demandado, en auto fechado 15 de enero del año que avanza haya decidido estarse a lo ya resuelto, en la medida en que el actor no anexó en ese momento elemento de juicio nuevo que lo obligara a replantear lo dicho.

6. Como quiera que la demandante no desconoce la anterior situación, es una circunstancia que lleva a inferir a la Sala que la parte que presuntamente se ve afectada en sus garantías fundamentales, cuenta con otra oportunidad prevista en el ordenamiento jurídico de rigor para alcanzar sus pretensiones, porque al estar en trámite el recurso de apelación, la situación jurídica del aquí accionante puede variar a su favor, motivo por el cual el mecanismo de tutela resulta ser manifiestamente improcedente, como quiera que lejos está de ser concebido como un procedimiento paralelo del medio judicial aludido.

Y justamente el soporte de una tal prédica la establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 que desarrolla el principio constitucional contenido en el inciso 3º del Art. 86 Superior cuando en su numeral 1º consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, situación ésta que no se evidencia en el presente evento y el demandante tampoco demostró.

7. Así las cosas, lo que deja al descubierto la solicitud de amparo elevada por el interno EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR es pretender anticipar el debate y la decisión inherentes al recurso referenciado y, por ende, desplazar al juez natural, pretensiones que no pueden ser respaldadas en esta sede en tanto se desconocería la naturaleza intrínseca y los principios que rigen el mecanismo extraordinario de amparo de subsidiariedad y residualidad.

8. De otra parte, precisa la Sala que el mecanismo de tutela resulta ser manifiestamente improcedente, como quiera que lejos está de ser concebido como un procedimiento paralelo del medio judicial ordinario previsto en la ley, criterio igualmente sostenido por la Corte Constitucional (C.C. T-1343/2001), al establecer que:

“La acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela.”

9. Ahora bien, en caso de que la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá decida confirmar la decisión a través de la cual el despacho judicial accionado negó la readecuación de la pena, anota la Sala que como la ejecución de la sentencia condenatoria proferida el 02 de junio de 2015 por el Juzgado 27 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, por el delito hurto calificado agravado en la modalidad de tentativa, está en curso, el ciudadano EDWIN FERNEY BARRETO TOVAR, en caso de contar con elementos de juicio que no hayan sido analizados en su oportunidad por la autoridad judicial accionada, puede recurrir al juez de penas competente para que estudie nuevamente la posibilidad de redosificarle la pena a que dice tener derecho el accionante. Pronunciamiento que de ser desfavorables a sus intereses es susceptible de los recursos de ley.

10. Finalmente, no sobra reiterar que mientras la actuación esté en curso cualquier solicitud de protección de garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario porque de lo contrario todas las decisiones provisionales que se tomaran en el transcurso de la actuación penal estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión Penal de Tutelas No.2, administrando justicia a nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de marzo de 2018 por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Y,
2. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria