

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP9329-2018

Radicación n.º 98956

(Acta 237)

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

Resuelve la Sala la impugnación presentada por el apoderado del accionante NAFER VARGAS ARIAS contra la sentencia de tutela proferida el 15 de mayo de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, a través de la cual le negó el amparo constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso y libertad, presuntamente vulnerados por el Juzgado 7° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia, al haberle despachado desfavorablemente su petición de libertad condicional.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Indica el accionante que por hechos ocurridos el 2 de febrero de 2012 se encuentra privado de la libertad, cumpliendo la pena de 117 meses y 1 día de prisión que le fue impuesta por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia, en sentencia de 8 de noviembre de ese año, como autor responsable del delito de tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos.

Refiere que la vigilancia de la sanción le correspondió al Juzgado 7° de Ejecución de Penas y

Medidas de Seguridad de Medellín, ante el cual requirió la libertad condicional, negada mediante autos de 18 de octubre de 2017 y 7 de febrero de 2018, éste último confirmado el 12 de abril de 2018 por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Aduce el actor que tales determinaciones constituyen una lesión a sus derechos fundamentales cuando la norma no exige una revisión de la gravedad de la conducta, sino que debe tenerse en cuenta el comportamiento intramural para la concesión del beneficio liberatorio, lo cual no fue tenido en cuenta por las autoridades judiciales accionadas.

En consecuencia, solicita que se acceda a la libertad de manera inmediata.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Avocado el conocimiento de la acción, el Tribunal ordenó correr traslado a las autoridades accionadas, para que ejercieran el derecho de contradicción que les asiste.

Al respecto, el Juzgado 7° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín señaló que, en efecto, vigila la pena de prisión que le fue impuesta a VARGAS ARIAS por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Resalta que no ha prosperado la petición de libertad condicional, porque no supera la valoración del aspecto subjetivo, esto es, sobre la gravedad de la conducta punible, conforme lo exige la norma, sin que se configure alguna afectación a sus derechos fundamentales, por lo que impera negar el amparo reclamado.

Por su parte, el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia señaló que resolvió en segunda instancia la impugnación planteada por el condenado contra la decisión que le negó la libertad condicional, encontrando ajusta a derecho la determinación del funcionario de ejecución de penas para negar tal beneficio, sin que pueda derivarse alguna vía de hecho, por lo que el amparo está destinado a fracasar.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Fue proferida el 15 de mayo de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, negando el amparo reclamado, en tanto los reparos presentados son meras inconformidades del actor con lo decidido dentro del proceso de ejecución de la pena, aspectos en los cuales el juez constitucional no puede inmiscuirse puesto que la competencia para ese efecto está dada al juez vigía en el marco que dispone la ley, sin que en este caso se evidencie alguna vulneración a los derechos fundamentales del actor.

LA IMPUGNACIÓN

Notificado del contenido de la acción, el apoderado del accionante manifestó su voluntad de impugnar el fallo de primera instancia, insistiendo en las inconformidades de la demanda, en especial señalando que el juez de conocimiento no desarrolló los motivos de disenso contra la providencia que le negó la petición liberatoria.

CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para pronunciarse respecto de la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, al ser su superior jerárquico.
2. La acción de tutela es un mecanismo subsidiario y excepcional, tendiente a proteger los derechos fundamentales de las personas, ante la posible amenaza o vulneración que se derive de la acción u omisión de cualquier autoridad pública, siempre que carezca de otros medios de defensa judicial. No puede ser utilizada como una tercera instancia de las decisiones judiciales con el propósito de desplazar al juez natural y replantear una controversia definida al interior del proceso ordinario ni para reemplazar los mecanismos propios del proceso.

Esta pretensión, ha sostenido la Corporación lleva el desconocimiento de su naturaleza y la intromisión del juez constitucional en competencias ajenas, criterio que reitera en el presente asunto, donde el accionante pretende que el juez de tutela examine la validez de la interpretación que efectuaron los juzgados accionados sobre la libertad condicional que reclama.

También se ha insistido que excepcionalmente la acción de tutela puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado cuando en el trámite procesal el funcionario judicial actúa y decide de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales la decisión es emitida desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico; esto es, cuando se configuran las llamadas vías de hecho, bajo la condición que frente a tal anomalía el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo, salvo que el amparo se solicite como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Recuérdese que el juez está en la obligación de desplegar una argumentación jurídica completa, justificativa de la decisión que ha de adoptarse, de suerte que, no está autorizado para revocar ninguna prerrogativa con el simple aserto de que el reo incumple con las exigencias requeridas, sin determinar objetivamente, en este caso de libertad condicional el requisito incumplido, análisis que debe hacerse en consonancia con las condiciones particulares del sentenciado.

3. En este asunto, se tiene que NAFER ARIAS VARGAS se encuentra condenado a la pena de 117 meses y 1 día de prisión, tras ser hallado penalmente responsable del delito de tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos.

En firme la decisión condenatoria, asumió el conocimiento para la vigilancia de la ejecución de la pena el Juzgado 7º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín; despacho que mediante auto de 7 de febrero de 2018 le negó al actor la solicitud de

libertad condicional; confirmado por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia el 12 de abril de este año.

4. Así, entonces, se tiene que el instituto de la libertad condicional ha sufrido distintas modificaciones en los últimos catorce años. El artículo 64 de la Ley 599 de 2000, con la modificación de la Ley 890 de 2004, indicaba:

ARTÍCULO 64. El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible, cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena y su buena conducta durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima.

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como período de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto.

El texto en cita ha sido modificado por las Leyes 1453 de 2011 y 1709 de 2014, esta última respecto de la cual se advierte que conserva la valoración de la conducta punible, claro que suprimiendo la expresión «gravedad».

Así, el inciso 1° del artículo 64 ibídem, con la última modificación introducida por la Ley 1709 de 2014, establece:

El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos: (...)

Sobre ese punto la Corte Constitucional en la sentencia C- 757 de 15 de octubre de 2014, que refiere el accionante en la demanda, señaló que el primer inciso del artículo 64 de la

Ley 599 de 2000, luego de la modificación introducida por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, es exequible a la luz de los principios del *non bis in ídem*, del juez natural (C.P. art. 29), de la separación de poderes (C.P. art. 113) y tampoco vulnera la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el orden interno.

Sin embargo, dado que el texto resultante podría implicar la vulneración del principio de legalidad, debido a que el legislador asignó a los jueces de ejecución de penas el deber de decidir sobre la libertad condicional con base en la conducta punible pero sin dar «los parámetros para ello», la Corte Constitucional condicionó la interpretación de dicha disposición en concordancia con lo ordenado en la sentencia C-194 de 2005, es decir, para conceder o negar el subrogado referido se debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al condenado.

En conclusión, la redacción actual el artículo 64 del Código Penal no establece qué elementos de la conducta punible deben tener en cuenta los jueces de ejecución de penas, ni les da una guía de cómo deben analizarlos, ni establece que deben atenerse a las valoraciones de la conducta que previamente hicieron los jueces penales. Este nivel de imprecisión en relación con la manera como debe efectuarse la valoración de la conducta punible por parte de los jueces de ejecución de penas afecta el principio de legalidad en la etapa de la ejecución de la pena, el cual es un componente fundamental del derecho al debido proceso en materia penal. Por lo tanto, la redacción actual de la expresión demandada también resulta inaceptable desde el punto de vista constitucional. En esa medida, la Corte condicionará la exequibilidad de la disposición acusada. Las valoraciones de la conducta punible que hagan los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional (...).

Es más, en ese mismo sentido esta Sala de Decisión de Tutelas en la sentencia CSJ STP, 27 Ene. 2015, rad. 77312, refirió:

Tenemos entonces que el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, para conceder el subrogado penal de la libertad condicional debe, en primer lugar, revisar si la conducta fue considerada como especialmente grave por el Legislador en el artículo 68A del Código Penal y en los artículos 26 de la Ley 1121 de 2006 y 199 de la 1098 de 2006. Si aplicado ese filtro de gravedad, resulta jurídicamente posible conceder el subrogado, “el juez debe verificar, tanto el cumplimiento de los requisitos objetivos exigidos por la norma (haberse cumplido las dos terceras partes de la pena y haberse pagado la multa, más la reparación a la víctima), como el cumplimiento de los requisitos subjetivos que se derivan de la valoración de las condiciones particulares del condenado”¹.

Ese criterio jurisprudencial ha orientado las decisiones de los jueces de ejecución de penas - incluida esta Corporación²- y la revisión constitucional de los jueces de tutela³. En resumen, la jurisprudencia ha aceptado como razonable y ajustado al ordenamiento jurídico, que los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad apliquen, en primer lugar, la regla de excepciones y luego de ese primer filtro de la gravedad de la conducta, por mandato explícito del legislador, procedan a analizar la aplicación de la regla general. En este segundo momento del análisis los jueces deben tener en cuenta la gravedad de la conducta, tal y como fue valorada en la sentencia condenatoria. No hay vulneración alguna en que ese elemento subjetivo se convierta en el aspecto central o motivo principal para negar la solicitud, ello tampoco constituye una vulneración del principio de non bis in ídem.

Contrario a lo alegado por el accionante, la supresión de la expresión “gravedad” del texto normativo no resta vigencia a la orientación jurisprudencial anteriormente reseñada. (...)

En conclusión, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad analizará los requisitos

para la procedencia de la libertad condicional, previa valoración de la conducta punible, esa facultad no excluye la evaluación de la gravedad de las acciones u omisiones materializadas por el condenado, tal y como quedó registrado en el fallo condenatorio»4. (Resalta la Sala).

5. Así las cosas, no se advierte incorrección alguna en los autos censurados, pues tales determinaciones se fundamentan en los elementos objetivos concretados en la sentencia condenatoria a efectos de valorar la conducta en fase de ejecución de penas, respetando el marco normativo y jurisprudencial para denegar la solicitud liberatoria, pues se reexaminó el análisis efectuado en la sentencia de instancia y concluyeron en la necesidad de que el actor continúe con el tratamiento carcelario, con el objeto de que enmiende su mal proceder y se someta a las reglas de convivencia en sociedad.

En palabras del juez de ejecución de penas, dentro del análisis subjetivo sobre la gravedad de la conducta por la cual fue sentenciado el accionante, en el auto de 12 de abril de 2018, indicó:

Superado el aspecto anterior, cabe manifestar que este funcionario encuentra acertada la valoración que de la conducta desviada hace el A quo, pues de la lectura simple de la formulación fáctica acusada y aceptada por parte del sentenciado, se evidencia claro el desvalor de la acción delictiva que fue ejecutada por el condenado a quien se le incautó abundantes elementos materiales probatorios.

Con lo cual se comparte plenamente la valoración sobre el aspecto subjetivo que realiza el A quo, quien de conformidad procedió consecuentemente a negar el beneficio liberatorio solicitado. (Folio 11 cuaderno Corte).

Ello en consecuencia con lo expuesto por el juez executor en la decisión de 7 de febrero de este año, al advertir:

De ahí que no queden dudas que esos aspectos tenidos en cuenta como fundamento para la emisión de la sentencia, sin lugar a equívocos permita a esta judicatura afirmar que la valoración de la gravedad y modalidad de las conductas, referidas, precisamente a la forma como fueron abordados los capturados, por avistamiento producto de una misión táctica realizada en el sitio de ocurrencia de los hechos por el Ejército Nacional, donde incluso hubo cruce de disparos, situación que permitió inferir razonablemente que las personas eran miembros de una organización, lo que fue corroborado una vez se pudo asegurar el área y se realizó el registro de quienes se supo se dedicaban al procesamiento de sustancia ilegales y fueron capturados en situación de flagrancia, precisamente con material y elementos para el procesamiento de narcóticos en un sector reconocido como área de influencia, comportamiento que sin temor a equívocos causa estupor y zozobra en la población civil y la comunidad afectada por su influencia, atentándose con comportamientos como éstos contra bienes jurídicos incluso de mayor jerarquía que el de la salud pública, como fue la vida e integridad de los miembros del Ejército Nacional que estaba participando del operativo, quienes fueron repelidos con tiros de armamento que llevaban consigo, precisamente para proteger la actividad ilícita a la que se dedicaban, situación que no supera este requisitos para el otorgamiento del beneficio pretendido por el condenado (Folio 16 ibídem).

En tales condiciones, se constata que la negación de la libertad condicional tuvo fundamento en la valoración de la conducta punible en que incurrió el demandante, sin que realizaran los jueces ejecutores nuevamente un juicio de responsabilidad y concluyeron en la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario.

Argumentación que lejos de resultar arbitraria, caprichosa o constitutiva de algún hecho vulnerador de las garantías que reclama el actor, obedece a los presupuestos normativos que previamente debe examinar la autoridad competente para acceder o negar el mecanismo sustitutivo de la libertad condicional.

Lo dicho en precedencia, entonces, constituye razón suficiente para que la Sala en este asunto concluya, que con el actuar reseñado no hubo afectación para los derechos fundamentales del accionante, por cuanto la decisión desfavorable frente a la pretensión liberatoria está debidamente sustentada en el ordenamiento jurídico y razonada en hechos que permiten al funcionario optar por negar el beneficio reclamado, ya que la misma no constituye una decisión contraria a derecho, sino por el contrario, con sustento en la normatividad que rige la materia y los supuestos fácticos de la causa, lo que imposibilita la intromisión del juez de tutela.

6. En este orden de ideas, es evidente que NAFER VARGAS ARIAS no planteó ni probó la existencia real de algún error judicial imputable a las autoridades accionadas, motivo por el cual la presente acción de tutela es improcedente. De ahí, que la decisión que se impone adoptar en esta sede es la confirmación del fallo impugnado.

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

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo impugnado, de conformidad con la motivación que antecede.

Segundo: Notificar según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. Sentencia C-194 de 2005.

2 Cfr. CSJ ATP, 6 Jun 2003, rad. 17703, CSJ ATP, 13 Nov. 2003, rad. 15100; CSJ ATP, 8 Sep. 2004, rad. 21545; CSJ ATP, 1º Abr. 2009, rad. 31383 y CSJ ATP, 12 Oct. 2011, rad. 37656.

3 Cfr. CJS STP 28 Ene. 2013, rad. 64663; CJS STP 27 Feb. 2013, rad. 65313; CJS STP 5 Mar. 2013, rad. 65192; CJS STP 12 Mar. 2013, rad. 65685; CJS STP 20 Mar. 2013, rad. 65646; CJS STP 3 Abr. 2013, rad. 66074; CJS STP 25 Abr. 2013, rad. 66241; CJS STP 7 MAY. 2013, rad. 66604; CJS STP 16 Sep. 2014, rad. 75316, entre otros.

4 CSJ STP, 27 Ene. 2015, Rad. 77312