

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

MAGISTRADA PONENTE

STP9598-2018

Radicación N.º 99572

Acta N° 245

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela formulada por JHON FREDDY BERMEJO TORO, contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ y el JUZGADO 10º DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD de esta ciudad, ante la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite fue vinculada la OFICINA JURÍDICA DEL COMPLEJO PENITENCIARIO DE BOGOTÁ - COMEB.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

En la actualidad, JHON FREDDY BERMEJO TORO purga una pena de 34 años de prisión, tras haber sido declarado penalmente responsable de los delitos de secuestro extorsivo agravado, falsificación de sello oficial, porte ilegal de armas de fuego y hurto calificado y agravado.

La vigilancia de la sanción correspondió al Juzgado Décimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá. Solicitó a ese despacho que le otorgara la libertad condicional.

Para lo que interesa al presente trámite de tutela, ha de señalarse que en auto del 1º de marzo de 2018, el juez ejecutor negó la solicitud, entre otros aspectos, por razón de la prohibición contenida en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006. BERMEJO TORO formuló recursos de reposición y apelación contra lo decidido por el a quo. El mecanismo horizontal fue despachado desfavorablemente, el 4 de abril siguiente.

La alzada correspondió a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá que, el 14 de junio del año que avanza, confirmó íntegramente la providencia del despacho ejecutor y reafirmó la improcedencia del subrogado.

Ahora acude a la tutela JHON FREDDY BERMEJO TORO. Expone que las autoridades demandadas vulneraron sus derechos fundamentales al negarle la libertad condicional.

Considera que en su caso no se debió aplicar la prohibición contenida en la Ley 1121 de 2006, ni tampoco las previsiones a las que se refiere la Ley 1709 de 2014, sino exclusivamente los aspectos favorables del art. 64 de la Ley 599 de 2000, sin sus posteriores modificaciones, en tanto los hechos por los que fue condenado se materializaron el 20 de marzo de 2002.

Advierte que los requisitos objetivos previstos en la Ley 1709, particularmente en punto de la indemnización que no ha pagado por falta de recursos y la mencionada prohibición prevista en la Ley 1121, hacen imposible que obtenga la referida gracia, lo que se opone al principio de favorabilidad, de índole constitucional y al derecho a la igualdad, aplicable por un «caso similar que cursó en el mismo despacho».

Hace extensas citas jurisprudenciales sobre las condiciones generales y específicas de procedencia de la tutela contra providencias; luego cita una decisión de una de las Salas de Tutelas de esta Corporación, que estima, es aplicable a su caso y finalmente pide que se amparen sus garantías y, en ese sentido, se ordene a los demandados otorgarle la libertad condicional, en tanto a la luz del art. 64 original del Código Penal, cumple los requisitos

objetivos necesarios para su otorgamiento.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES DEMANDADAS

Las autoridades demandadas pidieron al unísono que se niegue el amparo invocado. Advirtieron, que la pretensión del libelista es convertir la tutela en una instancia adicional para discutir un aspecto que fue definido en providencias razonables y sustentadas en reglas vigentes para analizar las condiciones de procedencia de la libertad condicional.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 20151, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela interpuesta por JHON FREDDY BERMEJO TORO.
2. Para resolver el asunto que concita la atención de la Sala, es preciso recordar, en primer término, los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales².

En ese sentido, se ha decantado de tiempo atrás que la acción de tutela es una vía de protección excepcionalísima cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va necesariamente ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad, que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional³ ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Tales requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia

constitucional. Además, que se hayan agotado todos los medios – ordinarios y extraordinarios – de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Además, que el accionante «identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible»⁴.

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico⁵; (ii) defecto procedimental absoluto⁶; (iii) defecto fáctico⁷; (iv) defecto material o sustantivo⁸; (v) error inducido⁹; (vi) decisión sin motivación¹⁰; (vii) desconocimiento del precedente¹¹; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

3. Análisis del caso concreto.

JHON FREDDY BERMEJO TORO acude a la vía de tutela porque considera que los funcionarios

demandados vulneraron sus derechos fundamentales al negarle la libertad condicional con sustento en la prohibición contenida en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, que proscribe la concesión de «beneficios y subrogados» a quienes fueren condenados, por los injustos de «terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos».

Para el caso, el Juzgado ahora demandado analizó los criterios vigentes para verificar la procedencia del subrogado de la libertad condicional que reclama el actor. Precisó, en ese sentido, que aun cuando a la luz de lo previsto en la Ley 1709 de 2014 cumplió las 3/5 partes de la sanción, no acreditó el pago de perjuicios, ni su arraigo familiar y social.

Añadió el funcionario ejecutor, que también debía aplicarse la mencionada prohibición de la Ley 1121, en tanto se le declaró penalmente responsable por el delito de secuestro extorsivo agravado. Ese punto fue expuesto por el Juzgado Décimo de Ejecución de Penas de Bogotá, así:

... JHON FREDY BERMEJO TORO, fue condenado por los delitos de... SECUESTRO EXTORSIVO... cuando estaba vigente el artículo 11 de la ley 733 de 2002 y Ley 1121 del 29 de diciembre de 2006... reprodujo el texto del artículo 11 de la ley 733 de 2002, con la diferencia de que en la nueva norma se suprimió el delito de secuestro simple y se introdujo el de financiación del terrorismo, la cual se encontraba vigente al momento de la ocurrencia de los hechos, norma que se encuentra vigente y que con la expedición de la Ley 1709 de 2014 no fue derogada, por tanto debe darse aplicación a lo dispuesto en artículo 26 de dicha norma... (sic)¹².

Pero además, el Tribunal, al resolver el recurso de apelación, analizó la procedencia del aludido subrogado a la luz de las previsiones contenidas en el art. 64 original del Código Penal y de la modificación prevista en la Ley 890 de 2004, luego de lo cual advirtió que:

De entrada se debe dejar sentado que el estudio de la solicitud debe ser realizado bajo el marco del artículo 64 del Código Penal – Ley 599 de 2000 –, con la modificación introducida

por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, ya que en aplicación del principio de favorabilidad, dicha disposición es la que ofrece mejores alternativas para la prosperidad de la pretensión formulada por el solicitante, toda vez que solo exige el cumplimiento de las dos terceras partes de la pena, que 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 y que se garantice el pago total de la multa y de la reparación a la víctima.

Entre tanto la norma 64 original prohibía este beneficio para determinados delitos, entre ellos secuestro extorsivo, mientras que el artículo 30 la Ley (sic) 1709 de 2014 contiene un elemento adicional que ha de ser comprobado por parte del sentenciado, cual es la demostración de arraigo familiar y social, de manera que la primera disposición es más beneficiosa para el procesado.

(...)

Se advierte improcedente la libertad condicional de Bermejo Toro porque, entre otras cosas, no cumple el requisito objetivo, ya que fue condenado a 408 meses de prisión, por lo que las dos terceras partes equivalen a 272 meses, y a la fecha – 13 de junio de 2018 – el convicto ha descontado físicamente 194 meses y 22 días a lo cual se le suma 59 meses y 12 días reconocidos por redención para un total de 254 meses y 4 días de privación de la libertad, de suerte que no se cumple esta primera exigencia¹³.

Se extrae de lo anterior que los funcionarios accionados analizaron la totalidad de las previsiones normativas aplicables para el otorgamiento de la libertad condicional (art. 64 original de la Ley 599 de 2000; la modificación prevista en el canon 5º de la Ley 890 de 2004; y la Ley 1709 de 2014), pero concluyeron, en las decisiones cuestionadas, que bajo ninguna de ellas cumplía las condiciones necesarias para obtener el aludido subrogado, sin que de ese actuar se predique alguna vía de hecho que habilite la procedencia del amparo,

máxime que el Tribunal le explicó al libelista por qué no podía aplicarse a su caso el art. 64 original del Código Penal y sustentó ese criterio en precedentes jurisprudenciales de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Además, el juez de tutela no está facultado para analizar, a manera de instancia adicional, los requisitos previstos en las normas vigentes, con el fin de determinar cuándo una persona condenada debe continuar o suspender el tratamiento penitenciario (en ese sentido, CSJ STP, 30 de julio de 2013, Rad. 67963; CSJ STP, 31 de julio de 2013, Rad. 68049 y CSJ STP710 - 2015, entre muchas otras).

Así las cosas, no se evidencia que las decisiones atacadas configuren una «vía de hecho», es decir, una expresión de la judicatura sin respaldo en el ordenamiento jurídico aplicable y por el contrario, se aprecia que los demandados, en su resolución del caso concreto, realizaron una interpretación razonable y ponderada, sin que se observe necesaria, por esa razón, la intervención del juez de tutela.

Cabe añadir, que el accionante pretende que en esta sede se valoren los argumentos ya expuestos ante los funcionarios demandados y que, finalmente, se le conceda la libertad condicional, sin embargo, con ese proceder convierte el mecanismo de amparo en una tercera instancia donde busca que se haga eco de sus pretensiones, pero la tutela no es una fase adicional para revivir etapas ya fenecidas y que se sustentan en decisiones amparadas bajo las presunciones de acierto, legalidad y constitucionalidad.

De otra parte, ha de señalarse que el demandante elabora una lectura equivocada del fallo de tutela CSJ STP5217 - 2016, caso en el que se tutelaron los derechos del accionante porque el Tribunal demandado solo analizó la prohibición contenida en la Ley 1121 de 2006 y dejó de lado la valoración «de los demás presupuestos para la procedencia de la libertad condicional». Esa situación fáctica es disímil a la que ahora concita la atención de esta Sala de Decisión y por tal razón, resulta inaplicable al asunto.

Por lo expuesto y al no concluir que la interpretación efectuada por las autoridades judiciales demandadas sea constitutiva de alguna causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias, se impone negar el amparo constitucional invocado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NEGAR el amparo constitucional invocado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 5. Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.

2 «... en el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela
contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que
son proferidos por las autoridades judiciales.» C.C. T-343/12.

3 Fallos C-590/05 y T-332/06.

4 Ibídem.

5 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia
impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

6 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento
establecido”.

7 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del
supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

8 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que
presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la
decisión”.

9 “cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros
y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos
fundamentales”.

10 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de
los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que
precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

11 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho
fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho

alcance”.

12	Folio	139 del cuaderno de la Corte.
----	-------	-------------------------------

13	Folios	141 a 142 reverso ídem.
----	--------	-------------------------