

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP12655-2019

Radicación n°. 106750

Acta 242

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Se pronuncia la Corte sobre la demanda de tutela instaurada por Fabián Ernesto Pico Durán, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Catorce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del mismo distrito judicial, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad, debido proceso, igualdad y dignidad humana.

Al trámite se vincularon, el Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá – Comeb La Picota, el ente acusador y el representante del Ministerio Público, así como las partes y demás intervinientes en el proceso penal que originó este diligenciamiento constitucional radicado 1100161 02 465 2017 00388 00.1

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del libelo de tutela y de la información allegada se verifica que Fabián Ernesto Pico Durán fue sentenciado el 17 de febrero de 2011, por el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito de

Conocimiento de Bogota, a la pena principal de 280 meses de prisión por el delito de acceso carnal violento agravado, cuya víctima era una menor de catorce años.

La anterior decisión fue apelada por el procesado y al desatar la alzada, 19 de mayo de 2011 la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó el fallo de primera instancia, contra el cual se interpuso recurso extraordinario de casación, no obstante el mismo no se sustentó. Motivo por el que fue declarado desierto.

El sentenciado, hoy accionante, se encuentra recluso por el en el establecimiento Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá - Comeb La Picota, por cuenta del proceso en mención y la vigilancia de la condena está a cargo del Juzgado Catorce de Ejecución de Penas de la citada ciudad.

Según lo señaló Pico Durán, el Consejo de Evaluación y Tratamiento del establecimiento de Reclusión lo clasificó en fase de mediana seguridad de acuerdo a lo previsto en el artículo 145 de la Ley 65 de 1993, y por tanto, el INPEC emitió concepto favorable para el permiso de las 72 horas.

Con fundamento en lo expuesto, el 18 de julio de 2018 el implicado solicitó la autorización para salir del establecimiento carcelario hasta el término de 72 horas; sin embargo, el juez vigía de la pena por medio de providencia del 19 de diciembre del igual año, dispuso no aprobar lo deprecado. Tal determinación fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en auto del 8 de mayo de 2019, por vía del recurso de apelación presentado por el condenado.

Por lo que antecede, el demandante solicita se protejan los derechos fundamentales invocados y en consecuencia se ordene a las autoridades accionadas concederle el mencionado beneficio, tomando en consideración que cumple con los requisitos establecidos para ello.

III. INTERVENCIONES

Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. El magistrado ponente luego de llevar a cabo un recuento de las actuaciones surtidas en el trámite penal que ocasionó el presente diligenciamiento, solicitó se declarara la improcedencia de la acción, toda vez que la decisión cuestionada fue proferida en derecho respetando las garantías fundamentales de las partes e intervinientes. Así mismo, arguyó que la tutela no es una instancia adicional para reabrir debates sobre las disposiciones adoptadas por el juez competente.

Defensora de Familia del ICBF regional Bogotá. Manifestó que se opone a la concesión del permiso solicitado, teniendo en cuenta lo consagrado en el numeral 8 del artículo 199 del Código de Infancia y Adolescencia.

IV. CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, en concordancia con el canon 86 Superior, es competente esta Colegiatura para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra al Tribunal Superior de Bogotá.

En el caso sub examine, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si Juzgado Catorce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, libertad, igualdad y dignidad humana de Fabián Ernesto Pico Durán, al proferir en primera y segunda instancia decisiones del 19 de diciembre de 2018 y 8 de mayo de 2019, por medio de las cuales se niega el beneficio administrativo de permiso hasta por 72 horas.

Esta Corporación ha sostenido (CSJ STP8641-2018, 5 jul 2018, Rad.99281; STP8369-2018, 28 jun 2018, Rad.98927; entre otros) de manera insistente, que este instrumento de defensa

tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo.

Sin embargo, también ha indicado que excepcionalmente esta herramienta puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado: cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales es expedido un mandato judicial desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, en el evento en que se configuren las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, sea claramente ineficaz para la defensa de las garantías constitucionales, caso en el cual, procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De esta manera, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: generales² y especiales³, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

En el presente evento el accionante cuestiona por vía de tutela las decisiones emitidas el 19 de diciembre de 2018 y 8 de mayo de 2019 en las que en primera y segunda instancia, el Juzgado Catorce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial, negaron el beneficio administrativo de permiso hasta por 72 horas.

Antes de abordar el tema objeto de debate, es necesario acotar que el proceso de ejecución de la sanción penal compete a las autoridades penitenciarias en coordinación con el juez de

ejecución de penas y medidas de seguridad. El mismo está reglado en el Código de Procedimiento Penal (Leyes 600 de 2000 y 906 de 2004), en el Código Penitenciario y sus normas complementarias.

En lo que tiene que ver con caso estudiado, se avizora que en la etapa de cumplimiento de la condena les corresponde a los jueces encargados de su vigilancia, entre otros, emitir las decisiones necesarias para que ésta se cumpla, así como (No. 5, art. 38, Ley 906 de 2004):

(...) la aprobación previa de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o de las solicitudes de reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de libertad.

A su turno, la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario), en el artículo 142 fija como objetivo del tratamiento penitenciario el de preparar al condenado para la vida en libertad, mediante su resocialización. Como parte de dicho tratamiento consagra beneficios administrativos como (art. 146): i) permisos hasta de setenta y dos horas, ii) libertad y franquicia preparatorias, y iii) el trabajo extramuros y penitenciaria abierta.

Tratándose del permiso de las 72 horas, el canon 147 ejusdem, establece que la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario podrá conceder autorización hasta por setenta y dos horas, para salir del establecimiento sin vigilancia, a los internos que reúnan los requisitos que siguen:

1. Estar en la fase de mediana seguridad.
2. Haber descontado una tercera parte de la pena impuesta.
3. No tener requerimientos de ninguna autoridad judicial.

4. No registrar fuga ni tentativa de ella, durante el desarrollo del proceso ni la ejecución de la sentencia condenatoria.
5. (Modificado por el artículo 29 de la Ley 504 de 1999). Haber descontado el 70% de la pena impuesta para los condenados por delitos de competencia de los Jueces Penales del Circuito Especializados.
6. Haber trabajado, estudiado o enseñado durante la reclusión y observado buena conducta, certificada por el Consejo de Disciplina”.

Adicionalmente, el artículo 1º del Decreto Reglamentario 232 de 1998, prevé que cuando se trate de condenas superiores a 10 años, los directores deberán tener en cuenta, aunado a los presupuestos descritos, los siguientes:

1. Que el solicitante no se encuentre vinculado formalmente en calidad de sindicado en otro proceso penal o convencional.
2. Que no existan informes de inteligencia de los organismos de seguridad del Estado que vinculen al solicitante del permiso, con organizaciones delincuenciales.
3. Que el solicitante no haya incurrido en una de las faltas disciplinarias señaladas en el artículo 121 de la ley 65 de 1993.
4. Que haya trabajado, estudiado o enseñado durante todo el tiempo de reclusión.
5. Haber verificado la ubicación exacta donde el solicitante permanecerá el tiempo del permiso.

Conforme a lo expuesto, es claro que de cara a los beneficios otorgados a los sentenciados en virtud del tratamiento penitenciario, como lo es el permiso de las 72 horas, será el juez vigía de la pena el encargado de aprobarlos, en tanto implica una modificación transitoria

de las condiciones del acatamiento de la sanción.

Una vez aclarado lo anterior, se encuentra que al revisar las providencias motivo de inconformidad no puede concluirse que aquellas constituyan una vía de hecho en los términos que lo plantea el demandante.

En efecto, el titular del Juzgado Catorce de Ejecución de Penas en el auto en cita, negó el permiso de hasta 72 horas. Esto, al considerar que si bien el procesado fue clasificado en fase de mediana seguridad, ha cumplido 1/3 parte de la condena y no tiene otros requerimientos de autoridades, lo que en principio llevaría a pensar que cumple con los requisitos que tornan procedente el beneficio; lo cierto es que el mismo resulta improcedente, acorde con la exclusión prevista en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, pues éste fue condenado por el delito de acceso carnal violento agravado cometido en contra de una menor de edad.

Dicha determinación fue confirmada en la providencia del 8 de mayo de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, bajo los mismos argumentos, toda vez que atendiendo la expresa prohibición del numeral 8º del artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia, no es procedente conceder ningún beneficio administrativo, como el mencionado permiso, cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales cometidos en adversidad de niños, niñas y adolescentes.

Adicionalmente, indicó la Colegiatura que el citado canon normativo entró en vigencia a partir de su promulgación, es decir, el 8 de noviembre de 2006; no obstante, atendiendo que los hechos por los que fue sancionado Pico Durán tuvieron ocurrencia en 2005, 2006 y 2007, por las violaciones cometidas durante este último año, es imperativo aplicar al sentenciado la aludida prohibición.

Sobre el particular, advierte la Corte que en su texto original, el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, respecto la exclusión de beneficios y mecanismos sustitutos, prescribe que cuando

se trate de delitos, entre otros, contra la libertad, integridad y formación sexuales de menores de edad, no «procederá ningún otro beneficio o subrogado judicial o administrativo» (numeral 8).

De conformidad con el art.- 146 de la Ley 65 de 1993, el permiso de hasta 72 horas es catalogado como un beneficio administrativo, luego la prohibición contenida en la norma citada en párrafo anterior, es aplicable al asunto controvertido en esta sede constitucional.

De manera que las decisiones censuradas son razonables y se encuentran fundamentadas en las disposiciones legales y jurisprudenciales sobre la materia. Así, pese que las mismas resultan contrarias al querer del demandante quien pretende convertir la vía constitucional en una tercera instancia, estas ya fueron analizadas por las autoridades competentes y por tanto constituyen una controversia legal que escapa a la función constitucional inherente al proceso de tutela.

Coralario de lo expuesto, no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda de tutela.

En mérito de lo expuesto, Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1º. NEGAR el amparo invocado.

2º REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 En atención a la vinculación de las demás partes e intervinientes en la causa penal referida, se notificó de la presente acción: al Juzgado Dieciocho Penal del Circuito de Bogotá, a las Fiscalías 235 y 289 Seccional Unidad de Delitos Sexuales, a la Procuraduría 22 Judicial Penal de la citada ciudad, al defensor del accionante en el proceso penal y al apoderado de la víctima.

2 Según lo expuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-590 de 2005, los requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional; (ii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, (iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo en la sentencia que se impugna; (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, y (vi) que no se trate de sentencias de tutela.

3 En lo que tiene que ver con los requisitos de orden específico, el órgano de cierre constitucional en la misma providencia los clasificó en: (i) defecto orgánico; ii) defecto procedimental absoluto; (iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del

precedente y viii) violación directa de la Constitución.