

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP1411-2019

Radicación n° 102382

Acta 32.

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

1. Decide la Sala la impugnación interpuesta por el ciudadano JAIME OLIVERA PORTO, quien actúa mediante apoderado especial, frente al fallo proferido el 10 de diciembre de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que denegó, por improcedente, la dispensa constitucional del derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, trámite al cual se dispuso la vinculación del Juzgado Diecisiete de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

II. ANTECEDENTES

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2. Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones de la parte demandante, fueron reseñados por el A-quo constitucional, de la siguiente forma:

«Previo solicitud, radicada el 12 de enero de 2018, ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, de cambio de dirección del lugar donde se encontraba en prisión domiciliaria, fue aceptada en auto del 17 de enero siguiente.

El 28 de Junio de la citada anualidad, el juzgado accionado, conforme novedad suscrita el 15 de enero, por el grupo de domiciliarias y vigilancia electrónica del Centro Penitenciario la Picota, dispuso el traslado del artículo 477 del C.P.P., del cual hizo uso el actor.

En decisión del 8 de octubre del [pasado] año, el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá (sic), decidió revocar a JAIME OLIVERA PORTO, la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia concedida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con funciones de conocimiento, sin tener en cuenta las exculpaciones rendidas en el traslado del artículo 447 del C.P.P., especialmente la autorización para el cambio de domicilio previamente concedida. En consecuencia, solicita por intermedio de la acción de tutela, en amparo de sus derechos fundamentales se revoque la aludida decisión».

III. DEL FALLO RECURRIDO

3. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, mediante la sentencia referenciada, decidió denegar, por improcedente, la dispensa del derecho fundamental requerido por el accionante, al considerar que luego de efectuado el estudio de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la postulación constitucional del ciudadano JAIME OLIVERA PORTO, no cumplía con la exigencia de subsidiariedad que regula este mecanismo, por cuanto no activó los recursos de

reposición y/o de apelación contra el interlocutorio que revocó el beneficio de la prisión domiciliaria.

Aun así, para la Corporación de primer grado, la providencia adoptada por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, no resultó arbitraria ni ilegal, ya que la misma se apoyó en un adecuado análisis de la situación fáctica y jurídica sometida a su escrutinio, lo que impide al juez de tutela interferirla, pues, de hacerlo, rebasaría la órbita de su competencia.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

4. Fue promovida por el apoderado especial del tutelante, quien persistió en la supuesta trasgresión de las garantías superiores por parte de la judicatura demandada, ya que, contrario a las argumentaciones del Tribunal Superior de Cundinamarca, «en ningún momento notificó al señor JAIME OLIVERA PORTO de la decisión de REVOCAR EL MECANISMO SUSTITUTIVO (...)».

V. CONSIDERACIONES

5. De conformidad con la preceptiva del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Corporación para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en condición de superior funcional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.

La Sala confirmará el fallo emitido por el A-quo, bajo las consideraciones que a continuación se exponen:

7. La jurisprudencia constitucional y los pronunciamientos de esta Colegiatura, han sido reiterativos en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias – administrativas o jurisdiccionales – y sólo ante la ausencia de dichos senderos o cuando las mismas no son idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo.

En efecto, el carácter residual de este mecanismo impone al quejoso la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los recursos de defensa ofrecidos por el ordenamiento jurídico, en aras de obtener la protección de sus garantías superiores.

Tal imperativo pone de relieve que, para acudir a este excepcional dispositivo, el interesado debe haber obrado con diligencia en los referidos procedimientos y procesos, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los litigios legales deviene en la improcedencia del instrumento establecido en el artículo 86 Superior.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que, si existe el medio judicial adecuado y el accionante deja de acudir a él y, además, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la herramienta de tutela en procura de lograr la guarda de un derecho fundamental (CC T-480-2011).

8. Por ello el reclamo constitucional no puede hacerse valer, ni siquiera como dispositivo transitorio de salvaguarda, pues, tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de instrumentos administrativos o judiciales, en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración y a la diligencia del peticionario para hacer uso oportuno de los mismos.

12. En el asunto «sub examine», encuentra la Sala que la pretensión del accionante está encaminada a que se deje sin efectos el proveído dictado el 8 de octubre del año anterior, por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, a través del

cual revocó el sustituto de la prisión domiciliaria, para que se le permita continuar disfrutando del citado beneficio.

Lo anterior por cuanto, contrario a las motivaciones expuestas por la Corporación de primera instancia, JAIME OLIVERA PORTO sí comunicó al despacho judicial demandado el cambio de domicilio donde continuaría con el cumplimiento de la pena de 54 meses de reclusión que le impuso el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca con Funciones de Conocimiento; el cual, inclusive, fue avalado por la citada judicatura de penas mediante interlocutorio del 17 de enero de 2018.

13. En tal contexto, no es posible conceder el amparo solicitado por el señor JAIME OLIVERA PORTO, debido a que no se cumple la condición de procedibilidad de la petición de tutela, consistente en que agotara los medios ordinarios de defensa para la salvaguarda de sus intereses, pues, sin justificación alguna, no activó los recursos de reposición y/o apelación que tenía a su alcance para refutar el auto del 8 de octubre de 2018, proferido por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, mediante el cual se revocó el beneficio de la prisión domiciliaria, ante el incumplimiento de la obligación establecida en el literal A del numeral 4 del artículo 38B del Código Penal¹, que le asistía como persona privada de la libertad.

Por intermedio de dichos instrumentos, que se ofrecen adecuados, podía el interesado esgrimir las argumentaciones que intenta plantear por la vía constitucional y propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del diligenciamiento, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para obtener lo deseado².

Acreditada, entonces, la posibilidad que tuvo el tutelante para postular su criterio, a través de los aludidos mecanismos, resulta inviable conceder la pretensión planteada en esta tutela, habida cuenta que ahora no puede valerse de su propia actitud procesal para acudir de manera directa a esta herramienta, situación que desconoce las vías legales idóneas para

ello.

14. Por otra parte, para la Sala, el proveído censurado por JAIME OLIVERA PORTO, no se evidencia arbitrario, sino razonable y sustentado en derecho.

Ello por cuanto, si bien el actor manifestó en la demanda que informó al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, el cambio de residencia donde continuaría con el cumplimiento de la pena de 54 meses de prisión que le impuso el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca con Funciones de Conocimiento; cierto es que, aunado a no tener ninguna autorización judicial para variar su sitio de reclusión, la comunicación de aquella novedad aconteció solo hasta dos días después de la visita domiciliaria llevada a cabo por parte de los gendarmes del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, lo cual conllevó a que se revocara el sustituto otorgado.

Así lo consideró la judicatura ejecutora de condenas, en el auto del 8 de octubre de 2018:

«Para el caso analizado y teniendo en cuenta el marco jurídico anotado, se sabe que el condenado estando gozando del mecanismo de la prisión domiciliaria otorgado por el Juzgado Fallador, incumplió la reclusión impuesta al transgredir la misma, muestra de esto es la novedad reportada por el Director del Complejo Penitenciario y Carcelario – La Picota – de Bogotá D.C., de fecha 10 de enero de 2018, la cual justifica el señor JAIME OLIVERA PORTO, en razón a que el dueño del inmueble donde le fue autorizada la prisión domiciliaria, le solicitó la entrega del mismo, por el elevado consumo en los servicios públicos, exculpación que no es atendible por cuanto:

1. Solo es hasta el 12 de enero de 2018 que JAIME OLIVERA PORTO, allega al Despacho, solicitud de cambio de domicilio, es decir, con posterioridad a la novedad reportada por el INPEC.

2. Atendiendo su condición de preso en domiciliaria, estas solicitudes deben realizarse previo al traslado al nuevo lugar de domicilio.

3. El sentenciado, ni siquiera indica la fecha en la cual el dueño [de la vivienda] le solicit[ó] la entrega del inmueble, para de esta forma establecer si había o no tiempo, para proceder a realizar la solicitud de cambio de domicilio, aclarando, que ello debe acreditarse sumariamente.

4. Ahora bien, el sentenciado señala que ha salido de su domicilio para trabajar, situación que no es dable debido a su condición de privación y no obrar solicitud en tal sentido en el Despacho, ni siquiera de desplazamiento.

Por lo anterior, (...) el proceder del señor JAIME OLIVERA PORTO, en la medida en la que no se encontraba en su domicilio, pese a que en ese momento lo tenía fijado como lugar de reclusión, sin que comunicara en debido tiempo el traslado a un nuevo domicilio, siendo una obligación previa por parte del sentenciado, evidencia su deseo de transgredir la prisión domiciliaria.

(...)

En esa medida, probado que el sentenciado JAIME OLIVERA PORTO, incumplió con las obligaciones contenidas en el artículo 38 B, exigibles para el goce del sustituto penal, al no haber observado buena conducta al incumplir con la reclusión que debía cumplir (sic) estrictamente en el domicilio, lo procedente será revocar la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión intramural, para que continúe cumpliendo la pena de prisión en centro de reclusión por el término que le resta».

El razonamiento del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá, no puede controvertirse en el marco de esta especial acción, cuando de manera alguna se percibe ilegítimo o caprichoso, pues no es una herramienta jurídica paralela o supletoria; sin

que sea adecuado plantear por esta ruta la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en la interpretación de las reglas aplicables al asunto, valoraciones probatorias o en el seguimiento de los lineamientos jurisprudenciales sobre el caso debatido.

15. Finalmente, contrario a las manifestaciones del apoderado especial del accionante, la judicatura demandada sí cumplió con su obligación legal de notificar personalmente³ al penado OLIVERA PORTO, el contenido auto cuestionado, lo cual permitía que, en ejercicio de su derecho de defensa material, promoviera los recursos ordinarios contra aquella decisión, para la salvaguarda de sus intereses.

16. Según lo expuesto, en este asunto no deviene procedente la demanda tuitiva de manera que, se confirmará la decisión del juez colegiado en primera instancia, en atención a las justificaciones brindadas en esta determinación.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Código Penal. (...) «Artículo 38B. Requisitos para conceder la prisión domiciliaria. Son requisitos para conceder la prisión domiciliaria: (...) 4. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones: a) No cambiar de residencia sin autorización, previa del funcionario judicial. (...)».

2 Ver CC T-480-2011.

3 Ver Folio 50 del Cuaderno de primera instancia.