

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP8565-2019

Radicación n° 105243

Acta 153A

Bogotá, D.C., veinte (20) de junio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por JAMINSON CAVIEDES RODRÍGUEZ, contra de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva y los Juzgados 4º Penal del Circuito y, 1º y 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la misma ciudad, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso y defensa.

1. LA DEMANDA

Conforme al libelo y la información allegada por las autoridades accionadas al presente trámite tuitivo, se advierte que los hechos base del reclamo constitucional se circunscriben a los siguientes:

1. El Juzgado 4º Penal del Circuito de Neiva profirió en contra del ciudadano Jaminson Caviedes Rodríguez, las siguientes sentencias condenatorias (i) el 31 de octubre de 2107 bajo el radicado n° 2016-0070 pena de 54 meses de prisión por el delito de fabricación,

tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y, (ii) el 3 de diciembre de 2018 bajo el radicado 2016-0073 pena de 54 meses de prisión por el delito de homicidio tentado.

2. La vigilancia de la condena impuesta en el primero de los aludidos procesos correspondió al Juzgado 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva y la segunda al 1º homólogo de la misma ciudad.

3. El condenado solicitó al Juzgado 1º de Ejecución de Penas que le acumulara las penas ya referidas, lo cual fue resuelto mediante auto del 5 de febrero de 2019, definiendo como pena a imponer, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 31 del Código Penal, la correspondiente a 97 meses y 6 días de prisión.

4. La decisión fue objeto de recursos de reposición y apelación, siendo resuelto el horizontal por el mismo juzgado de manera negativa y por parte de la Sala accionada el vertical confirmándose el proveído confutado.

5. Censura las aludidas providencias de ser transgresoras del debido proceso porque (i) el competente para resolver la acumulación era el Juzgado 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y no el 1º y, (ii) se violaron los principios de proporcionalidad y doble incriminación, razón por la cual solicita que en amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa se anulen y se ordene a las autoridades accionadas resolver nuevamente la petición de acumulación de penas.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. Los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva, rindieron informe a través del cual señalan que en efecto esa colegiatura por auto del 30 de abril de 2019 resolvió confirmar el auto del Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la misma ciudad, al considerar que la acumulación jurídica de las penas impuestas por el

Juzgado 4º Penal del Circuito de Neiva dentro de los procesos radicados bajo los números 2016-0073 y 2016-0070, no configuraba una de las causales de nulidad de lo actuado previstas por el legislador, como lo mal interpretó el entonces recurrente, lo cual significaba que cualquiera de los jueces de ejecución de penas que estuviera vigilando y controlando el cumplimiento de las condenas a acumular era competente para realizar dicho trámite, aun de oficio.

Consideran que al asunto se le imprimió el trámite de rigor conforme con las previsiones del artículo 178 de la ley 906 de 2004, salvaguardándose todos los derechos y garantías al accionante, razón por la cual solicita negar el amparo reclamado. Adjuntaron copia de la providencia cuestionada.

2. El Juzgado 4º Penal del Circuito de Neiva informó que por reparto correspondió a esa célula judicial conocer de los siguientes procesos seguidos en contra del accionante; (i) radicado nº418856000600201600070 en el cual el 31 de octubre de 2017 en virtud de preacuerdo suscrito se le condenó a la pena principal de 54 meses de prisión como responsable del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, concediéndosele el sustituto de la prisión domiciliaria, sentencia que quedó ejecutoriada en la misma fecha y, (ii) radicado nº418856000600201600073, trámite que culminó con sentencia el 3 de diciembre de 2018 en la cual le fue impuesta pena de 54 meses de prisión como responsable del delito de homicidio tentado, negándose la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la pena y la prisión domiciliaria, proveído que quedó ejecutoriado en la misma fecha. Solicitó que se desvincule a ese despacho del presente trámite tutelar.

3. El asistente jurídico del Juzgado 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, remitió informe en el que señala que revisado el software de gestión de la rama judicial el proceso que allí se llevaba fue objeto de acumulación en el juzgado 1º homólogo del mismo circuito judicial, y enviado a ese despacho para resolver petición de acumulación

incoada por el accionante y, solicita su desvinculación del presente trámite constitucional.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto por el Decreto 1382 de 2000, toda vez que el reproche involucra una decisión adoptada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de la cual la Corte es su superior funcional.

2. Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad de promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Así mismo, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, 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.

Por lo tanto, si no existen motivos que impidan promover la acción, ésta procederá contra las decisiones judiciales en la medida que carezcan de fundamento objetivo y configuren una causal de procedibilidad, por el contrario, son improcedentes aquellas demandas en las cuales las consideraciones personales o subjetivas del accionante se anteponen a las argumentaciones del funcionario que las profiere, toda vez que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad.

4. En el presente caso, resulta impróspero el instrumento constitucional, por cuanto con él busca el actor controvertir una decisión judicial razonable, con la finalidad de enervar sus efectos e imponer determinaciones al juez natural a través de la indebida intervención del juez constitucional.

4.1. De acuerdo con las pruebas allegadas y en particular de las providencias objeto de censura constitucional, se observa que efectivamente el Juzgado que vigila la sanción al actor, mediante auto interlocutorio No.236 del 5 de febrero de 2019, decretó la acumulación jurídica de las penas impuestas al accionante por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva el 31 de octubre de 2017 y el 3 de diciembre de 2018, dentro de los procesos radicados 2016-0070 y 2016-0073 respectivamente, y los unificó en este último al considerar que se cumplían los requisitos establecidos en el artículo 460 de la ley 906 de 2004 y los parámetros jurisprudenciales señalados por la sala especializada del Tribunal de cierre de la jurisdicción, actuación la cual luego de negada la reposición impetrada fue remitida al superior funcional para desatar el recurso de apelación incoado contra la misma.

Posteriormente, en atención a la alzada, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva en providencia del 30 de abril siguiente, luego de advertir que el problema jurídico a resolver estribaba en determinar (i) si el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva al decidir la solicitud de acumulación de penas había desbordado sus competencias y por ende habría de decretarse su nulidad y, (ii) si el Juzgado al fijar la pena a imponer en la acumulación jurídica había vulnerado los principios de proporcionalidad y la prohibición de doble incriminación; cuestionamientos que luego de ser resueltos conllevaron a la confirmación del aludido auto.

Por ser relevante, resulta oportuno recordar los argumentos expuestos por el ad quem en la decisión que se cuestiona:

“(…) ninguna razón le asiste al apelante para solicitar la nulidad del auto 0236 proferido por el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, Huila, el 5 de febrero de 2019, toda vez que no se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 456 del Código de Procedimiento Penal para ello.

Nótese que el apoderado judicial de JAMINSON CAVIEDES RODRÍGUEZ alega que en el presente caso se debe decretar la nulidad de la referida decisión con el argumento que el Juez 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, Huila, no era el competente para resolver la solicitud de acumulación jurídica de las penas impuestas a su defendido ya que esta debió ser estudiada y definida por el Juzgado 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, despacho que avocó conocimiento de la primera condena proferida contra su prohijado.

No obstante, la apreciación del recurrente resulta desatinada, primero, porque el hecho de que fuera el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, y no su homólogo 4º de esta misma ciudad, el que realizara la acumulación jurídica de las penas impuestas por el Juzgado 4º Penal del Circuito de Neiva dentro de los procesos con radicado 2016-0070 y 2016-0073, no fue estatuido por el legislador como una de las causales invalidantes de la decisión de primera instancia, ya que, tal y como se explicó en párrafos anteriores, la nulidad por incompetencia del juez únicamente procede cuando el procesado ostenta un fuero o cuando el conocimiento estaba asignado a los jueces penales del circuito especializado, y en este asunto JAMINSON CAVIEDES RODRÍGUEZ no está inmerso ni en la una ni en la otra circunstancia.

Por el contrario, del estudio del expediente se advierte que el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, desde el 10 de diciembre de 2018, es el encargado de vigilar y controlar una de las penas impuestas al sentenciado que precisamente fue de las acumuladas, concretamente la proferida por el Juzgado 4º Penal del Circuito de Neiva, el 3 de diciembre de 2018 dentro del proceso 2016-0073, condición que lo habilitaba para

efectuar dicho procedimiento.

Así mismo, el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, tiene la misma categoría que su homólogo 4º, por lo que ninguna duda surge para comprender que también era competente para decidir al respecto.

Tampoco puede dejarse de lado que fue el propio JAMINSON CAVIEDES RODRÍGUEZ, quien acudió ante el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, para pedir que le acumulara las dos penas impuestas por el Juzgado 4º Penal de Circuito de Neiva, como se desprende del memorial visto a folios 33 y 34 del expediente, donde claramente se lee la siguiente súplica:

“MUY RESPETUOSAMENTE ME DIRIJO A SU DESPACHO, SOLICITANDO QUE POR FAVOR ME COLABOREN CON LA ACUMULACIÓN JURIDICA DE LOS PROCESOS 2016-0073 Y EL PROCESO No 2016-0070 YA QUE CONSIDERO QUE TENGO TODOS LOS REQUISITOS CUMPLIDOS PARA ELLO”

En segundo lugar, ninguna norma de las Leyes 599 de 2000 o 9015 de 2004 indica que las solicitudes de acumulación jurídica de penas deban ser resueltas por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que conozca de la primera condena.

Si se estudia con cuidado el Libro IV, Título I, Capítulo I, Código de Procedimiento Penal, que regula lo relativo a la ejecución de las penas, y sobre todo el artículo 460 ibídem, que reglamenta el trámite de la acumulación jurídica de penas, no se advierte que el legislador haya establecido la competencia para pronunciarse sobre esas solicitudes en cabeza del juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que conozca de la primera condena a acumular. Por el contrario, del análisis integral de los artículos que componen dicho capítulo, se desprende que el legislador no impuso limitación al respecto, por lo cual, es razonable entender que cualquiera de los jueces que estén vigilando las penas a acumular puede adelantar dicho procedimiento. Pues como bien se sabe, donde el legislador no distingue,

no le es dado al intérprete distinguir.

Es más, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia tiene decantado que la acumulación de penas es un derecho y por ende su aplicación puede realizarse de oficio, en estos términos se refirió:

“3.1. Si la acumulación de penas es un derecho del condenado, sobre lo cual la Sala no tiene ninguna duda en consideración a que su procedencia no está sujeta a la discrecionalidad del Juez de Penas, su aplicación también procede de oficio, simplemente porque la ley contiene un mandato para el funcionario judicial de acumular las penas acumulables, que no supedita a la mediación de petición de parte.”

Lo anterior significa que cualquiera de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad que estén vigilando y controlando el cumplimiento de las condenas a acumular puede de oficio realizar el referido procedimiento, sin requerirse solicitud de parte, y sin que hayan restricciones a un juez de ejecución de penas en particular, como lo mal interpreta el defensor.

(...)

Vulneración del principio de proporcionalidad de la pena y la prohibición de doble incriminación

... el artículo 460 del C.P.P., establece que para efectuar el cálculo para imponer la nueva condena en el trámite de acumulación de penas se debe acudir al procedimiento establecido en el artículo 31 del C.P., el cual indica que primero se debe escoger la sanción más grave, lo cual se hace comparando el quantum punitivo impuesto en cada una de las sentencias a acumular, y luego de seleccionado se puede incrementar hasta otro tanto, sin que dicho incremento supere la suma aritmética de cada una de las penas, o el doble de la más grave, ni exceda de 60 años, todo ello bajo la discrecionalmente (sic) del juez vigilante

de la pena, pero siempre dentro de los límites y facultades otorgados por la ley.

(...)

... es claro que el juez de ejecución de penas al fijar la pena a imponer en el trámite de acumulación jurídica de penas primero debe guiarse por el artículo 31 del C.P., y luego puede valorar otros aspectos como el número de conductas concurrentes, la gravedad de las conductas y su relación con los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, y las modalidades específicas de los delitos que se acumulan.

En este caso, el Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, Huila, para definir la pena de prisión a imponer a JAMINSON CAVIEDES RODRÍGUEZ, lo primero que hizo fue escoger la más grave, para ello, tomando en cuenta que en ambas sentencias se le condenó por los mismos 54 meses, eligió la pena establecida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva dentro del proceso 2016-0073 el 3 de diciembre de 2018, luego, este monto lo incrementó en 43 meses y 6 días, que equivalía al 80% de la pena fijada por el juzgado de conocimiento dentro del proceso 2016-0070, para dejar en definitiva la pena de prisión del sentenciado en 97 meses y 6 días de prisión.

El porcentaje para incrementar la pena más grave lo justificó en la gravedad y la modalidad específica de los comportamientos, de los cuales dijo que el daño real y potencial creado fue de gran magnitud, primero porque se atentó contra la vida, lo cual es el bien jurídico más preciado del ser humano, y segundo porque el hecho de portar armas de fuego sin el respectivo salvoconducto genera un potencial e inminente peligro a la paz, la convivencia social y seguridad ciudadana.

La Sala al estudiar el anterior procedimiento y valoración realizada por el A quo considera que el mismo está acorde a lo establecido en el artículo 31 del C.P., y a los parámetros dispuestos por el máximo tribunal en lo penal, en tanto el vigilante de la sanción escogió una de las penas que eran iguales en su monto y esta la incrementó dentro de los límites

legales, esto es, sin superar la suma aritmética de las dos condenas, ni exceder de 60 años.

El incremento en 80% tampoco se advierte caprichoso o arbitrario, por el contrario, se nota que el juzgador para fijar dicho aumento realizó una valoración concienzuda en la que tuvo en cuenta la cantidad de conductas acumuladas y la alta gravedad que estas revestían en relación con los bienes jurídicos afectados.

Y es que no es cierto, como lo aduce la defensa, que con la valoración realizada por el juzgado de ejecución haya realizado una doble incriminación porque no se trata de un solo hecho sino de dos, pues de la revisión de las sentencias condenatorias proferidas por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva, el delito de tentativa de homicidio se cometió a las 22:40 p.m., del 3 de julio de 2016, mientras que el de fabricación, tráfico, porte o tenencias de armas de fuego, accesorios, partes o municiones fue descubierto a las 5:00 a.m., del 4 de julio de 2016, ambos en el centro poblado Valencia de la Paz del municipio de Iquira, Huila, con lo cual se demuestra la falta de identidad temporal de los hechos.

Igualmente en el primero de los punibles no hubo captura en flagrancia mientras que en el segundo sí. Las conductas punibles tampoco son equivalentes o iguales, porque el delito contra la vida se configura cuando una persona indeterminada intenta cegar la vida de otra, entretanto que, el punible contra la seguridad pública se estructura cuando una persona, entre otros verbos rectores, porta un arma de fuego sin permiso de la autoridad competente para ello.

De la misma manera, en la sentencia del 3 de diciembre de 2018 proferida dentro del proceso con radicado 2016-0073 solo se analizó la conducta por homicidio en grado de tentativa, y en la sentencia del 31 de octubre de 2017 proferida en el proceso radicado 2016-0070 se estudió únicamente la conducta por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencias de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

Esto descarta que se trate de un solo hecho y que por ende se esté haciendo una doble

incriminación, en cambio sí queda claro que son dos hechos y dos conductas distintas que son perfectamente diferenciables y que pueden ser valoradas por el juez de ejecución de penas para fijar la pena a imponer en el trámite de acumulación jurídica de penas.

De otra parte, no hay vulneración al principio de proporcionalidad de la pena, pues el incremento del 80% sobre la pena de mayor gravedad no resulta excesivo, sino que responde a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la pena, teniendo en cuenta la gravedad de los delitos, uno atentatorio contra el bien más valioso para el ser humano como es la vida y el otro que puso en riesgo la seguridad pública, que como bien lo expresó el juez de primera instancia, es un detonante para desequilibrar la paz y la tranquilidad de todos los colombianos.

Así mismo, la tasación de la nueva condena por parte del juez de primera instancia, más que perjudicar al sentenciado, resultó beneficiándolo, toda vez que con ella se ahorró 11 meses y 6 días de prisión los cuales habría tenido que purgar en caso de no haberse realizado la acumulación de las penas de los dos procesos.» (Mayúsculas y negrillas propias de la providencia cuestionada).

5. Lo expuesto deja en claro que al haberse definido la controversia al interior del correspondiente trámite, no está al arbitrio del demandante acudir a la acción constitucional para exponer su tesis y obtener un resultado favorable, de ahí que intrascendente se torna la pretensión al invocar vulneración de derechos fundamentales, aspirando con ello a imponer sus razones frente a la interpretación efectuada por las autoridades judiciales al asunto puesto a su consideración, en donde con argumentos claros y ajustados al ordenamiento jurídico se emitió la respectiva decisión que puso fin al debate.

La parte actora debe entender que la sola inconformidad con la determinación adoptada, no significa per se la violación de sus derechos fundamentales, ya que no se advierte que diste de un criterio razonable de interpretación y que se enmarque dentro de una de las

causales específicas de procedencia de la acción constitucional en contra de providencias judiciales.

6. Finalmente, de admitirse la discusión propuesta en la demanda, sería desconocer los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, así como los del juez natural y las formas propias del juicio penal contenidos en el artículo 29 de la Norma Superior.

7. En consonancia con lo anterior, el amparo deprecado será considerado improcedente.

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

RESUELVE

Primero.- Declarar improcedente la acción de tutela invocada por JAMINSON CAVIEDES RODRÍGUEZ.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria