

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP9239-2019

Radicación n° 105214

Acta 161

Bogotá, D.C., cuatro (4) de julio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Procede la Corte a resolver la impugnación presentada por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, contra el fallo proferido el 27 de mayo de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, que concedió el amparo del derecho al debido proceso y acceso a la administración de justicia en la acción de tutela invocada en contra de dicho despacho judicial, del Juzgado 34 Penal Municipal y del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, todos de la misma ciudad.

1. ANTECEDENTES

Fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, así:

«El señor CARLOS ANDRÉS CARTAGENA BOLAÑOS, se encuentra recluso en el Centro Penitenciario y Carcelario de Cali, Villahermosa, purgando la pena principal de 42 meses de prisión impuesta por el Juzgado 31 Penal Municipal de Cali mediante sentencia No. 65 del 6

de julio de 2018, al encontrarlo responsable del delito de hurto calificado y agravado por hechos ocurridos en el año 2018.

El condenado solicitó ante el JUZGADO 1° DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI que le fuera concedida la suspensión condicional de la Ejecución de la Pena con base en el artículo 63 del C.P., petición que fue devuelta mediante auto de sustanciación No. 295 del 11 de febrero de 2019,¹ donde se le puso de presente al solicitante que debía estarse a lo resuelto en la sentencia de primera instancia donde fue condenado.

El accionante solicita que se le amparen sus derechos fundamentales y se le ordene al JUZGADO 1° DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI que se le concedan los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de acuerdo al artículo 29 de la ley 1709 de 2014.»

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, luego del estudio al libelo y respuestas de los despachos judiciales convocados al presente trámite concedió la protección reclamada por Carlos Andrés Cartagena Bolaños, al considerar que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali incurrió en un defecto procedimental al omitir resolver de fondo la solicitud que en procura de la suspensión de la ejecución de la pena presentó el penado, y en consecuencia resolvió:

PRIMERO: TUTELAR los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia, vulnerados del señor CARLOS ANDRÉS CARTAGENA BOLAÑOS, por el JUZGADO 10 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI, de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: ORDENAR al JUZGADO 1° DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

DE CALI, que proceda a resolver de fondo, en el término de 48 horas y a través de decisión interlocutoria susceptible de recursos, la cual deberá ser notificada personalmente a la accionante por intermedio del CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EPMS DE CALI, la petición de suspensión condicional de la ejecución de la pena, de conformidad con las consideraciones expuestas.

3. DEL RECURSO INTERPUESTO

El titular del aludido juzgado ejecutor, luego de notificado el fallo lo impugnó, y en sustento de su disenso señaló que en la sentencia proferida contra el accionante por el Juzgado 34 Penal Municipal de la misma ciudad y base de la condena que ese despacho vigila se decidió no concederle los subrogados penales de suspensión condicional de la pena y prisión domiciliaria, disposición que se fundamentó en lo dispuesto por el artículo 68 A del Código de Procedimiento Penal, decisión que no fue objeto de apelación.

Agregó que “tradicionalmente se ha considerado que es el momento de la sentencia el apropiado para tratar el tema del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad” y, que por regla general dicho subrogado es asunto del que debe ocuparse el fallo que impone la condena y sólo excepcionalmente puede ser objeto de estudio en un momento procesal posterior, razón por la cual estima que en la etapa de vigilancia de la pena improcedente es el reconocimiento del subrogado en cuestión, a menos que la prohibición normativa fundamento de la negación dispuesta en la sentencia desaparezca del ordenamiento, lo cual en el presente caso no ocurre.

Que lo contrario implicaría desbordar la competencia del Juez de Ejecución de Penas al tener que revisar temas propios de la sentencia con carácter de cosa juzgada a través de una providencia posterior de menor jerarquía como lo es un auto interlocutorio.

3. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.
2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene 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 dispositivo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. En el asunto que concita la atención de la Sala el problema jurídico a resolver estriba en determinar si el auto n° 295 del 11 de febrero de 2019 proferido por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali y a través del cual se dispuso devolver al penado su solicitud –sin resolver de fondo- de aplicación del subrogado contenido en el artículo 63 del C.P.P. y, estarse a lo resuelto en la sentencia que lo condenó, transgrede el derecho al debido proceso de aquel.
4. Conforme la doctrina jurisprudencial, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos¹ y específicos², 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 y contrariar su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.
- 4.1. Al respecto y atendiendo a la problemática planteada debe señalarse que (i) la cuestión que se discute tiene sin duda relevancia constitucional, comoquiera que se trata del derecho fundamental al debido proceso, (ii) el accionante no cuenta con otros mecanismos judiciales

de defensa dado que la decisión adoptada corresponde a un auto de sustanciación que no tiene la posibilidad de ser controvertido, (iii) se cumple el requisito de inmediatez, pues la fecha del aludido proveído es el 11 de febrero de 2019 y la demanda de tutela se presentó el pasado 13 de mayo de la misma anualidad, (iv) la censura advierte que el yerro del auto censurado corresponde a una irregularidad procesal que afectaría el derecho fundamental cuya protección se reclama, y (v) no se trata de actuación judicial de la misma naturaleza a la impetrada. Satisfechos dichos presupuestos, encuentra la Sala que se presentó una actuación contraria a la actividad jurisdiccional que hace necesaria la intervención del juez constitucional en aras de dar prevalencia a los derechos fundamentales involucrados. Estas las razones:

4.2. De la actuación que reposa en el expediente se sabe:

(i) Mediante sentencia anticipada por aceptación de cargos del 6 de julio de 2018 el Juzgado 34 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento condenó al señor Carlos Andrés Cartagena Bolaños por el delito de hurto calificado agravado, a la pena de 42 meses de prisión, negándose los mecanismos sustitutivos de la privativa de la libertad y, ordenando su traslado inmediato al establecimiento penitenciario que dispusiera el INPEC, pues hasta ese momento se encontraba con medida de aseguramiento de detención preventiva en su lugar de residencia.

(ii) El 17 de enero de 2019, el penado solicitó al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, el cual vigila el cumplimiento de la pena a él infligida, que le concediera el subrogado del artículo 63 del Código Penal.

(iii) Mediante auto de sustanciación nº 295 del 11 de febrero de 2019 el aludido despacho, sin estudiar el asunto sometido a su consideración, dispuso que por parte del centro de servicios administrativos de los Juzgados de dicha especialidad se retiraran del expediente los folios contentivos de la señalada solicitud para que le fueran devueltos al condenado,

señalando que respeto de la pretensión allí expuesta [subrogado del artículo 63 del C.P.], éste debería estarse a lo resuelto en la sentencia en donde fue condenado.

5. Conforme con lo relacionado y, atendiendo al disenso postulado, no se advierte debidamente justificada la omisión del Juzgado convocado para emitir un pronunciamiento de fondo frente a la solicitud elevada por el penado para que se estudiara la concesión del subrogado reclamado, pues dicho petitorio no enervaba censura alguna en contra de la sentencia que exigiera un revisión de la misma por parte del Juez vigilante de la pena, como erradamente se cita en la impugnación que se resuelve.

Y es que el mismo argumento expuesto en la alzada evidencia el acierto del fallo constitucional confutado, pues nótese como la autoridad judicial accionada refiere en su disenso que «y, en casos como el del señor CARLOS ANDRÉS CARTAGENA BOLAÑOS podría hacerlo [estudio del subrogado reclamado] solo si, por ejemplo, sale del ordenamiento la prohibición prevista en el artículo 68 A del C.P.», de manera que, correspondía a la célula judicial accionada un estudio de fondo a la solicitud para determinar si están dadas las condiciones [ej. cambio de legislación o jurisprudencia] que puedan llevar a la prosperidad de la pretensión libertaria que persigue el condenado.

6. Así las cosas, refulge evidente que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad incurrió en la causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales denominada defecto procedimental absoluto, el cual se origina cuando el juez ha actuado al margen del procedimiento establecido, porque tal y como lo citó el a quo constitucional, al resolver la «solicitud de suspensión de la ejecución de la pena, mediante un auto de sustanciación que no tiene la posibilidad de ser controvertido, bajo el argumento de que, como el fundamento esgrimido por el actor fue el artículo 63 del C.P., correspondía a un análisis que ya se ventiló en la sentencia y las condiciones no han cambiado, [dejó] al condenado desprovisto de una segunda instancia que le confiera la garantía de revisar la legalidad de la decisión con la que está en desacuerdo», razón por la

cual el penado se vio abocado a reiterarla a través de la presente acción constitucional, situación que entraña una vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, y que lleva a la confirmación del fallo impugnado en cuanto al amparo otorgado.

Así y para el caso bajo estudio, lo procedente era ordenar, como en efecto lo dispuso el a quo constitucional, que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad realice mediante auto interlocutorio susceptible de recursos un pronunciamiento de fondo frente a la solicitud postulada, analizando si en el caso bajo examen se presenta alguna de las circunstancias especiales que lleven a la prosperidad de la pretensión que persigue el accionante.

Finalmente y considerando que acertada se advierte la protección otorgada en el fallo confutado y la orden allí dispuesta para el restablecimiento de los derechos fundamentales que fueron objeto de amenaza o transgresión con la providencia aquí cuestionada, este será confirmado, dado que los argumentos expuestos por la parte que lo impugnó resultan insuficientes para modificarlo o revocarlo.

* * * * *

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.- CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo.- Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el asunto 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

1 Cfr. sentencia C-590 de 2005, T-865 de 2006: "...i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada; iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) que ante una irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados; vi) que no se trate de sentencia de tutela..."

2 Defecto sustantivo, orgánico o procedimental, defecto fáctico, error inducido o por consecuencia, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, vulneración directa de la Constitución.