

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP4236-2020

Radicación N°. 1176/111106

Acta 134

Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por OSCAR HERNANDO OSPINA VARGAS contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 10 de junio de 2020, que declaró improcedente el amparo invocado contra el Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad y el Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad y debido proceso.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Corresponde a la Corte determinar si contra las decisiones mediante las cuales fue denegada la libertad condicional solicitada por el accionante, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y, en consecuencia, debe revocarse el fallo de tutela de primera instancia y conceder el amparo invocado.

ANTECEDENTES PROCESALES

El 1° de junio de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, avocó el conocimiento de la demanda y dio traslado a las autoridades accionadas a fin de garantizar sus derechos a la defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. La titular del Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Bogotá, expuso que en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante pues la decisión que se ataca por esta vía se emitió conforme a derecho, motivo por el cual solicitó la declaratoria de improcedencia.
2. El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá sostuvo que la competencia de esa oficina estriba únicamente en el ingreso oportuno de la correspondencia y peticiones a cada uno de los despachos. Por ende, solicitó la declaratoria de improcedencia del amparo ante la inexistencia de vulneración de derechos por parte de esa dependencia.
3. El Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá advirtió que no ha quebrantado derecho fundamental alguno del demandante, pues el subrogado de la libertad condicional no se adquiere de manera automática con el cumplimiento de las 3/5 partes de la pena, sino con el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 64 del C.P., mismos que deben concurrir de manera simultánea para el otorgamiento del citado beneficio, los cuales no satisface OSPINA VARGAS.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante decisión adoptada el 10 de junio de 2020, declaró improcedente el amparo al considerar que los argumentos presentados por el juez executor, para resolver sobre la concesión del beneficio de libertad condicional fueron conforme a derecho, pues el análisis de la gravedad de la

conducta se basó en las determinaciones establecidas en la sentencia condenatoria.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante interpuso recurso de impugnación contra la decisión emitida por el juez constitucional e indicó que la valoración de la conducta al momento de resolver el otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena constituye una vulneración de su derecho al non bis in ídem y no le es dable al ejecutor reevaluar tal aspecto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por OSCAR HERNANDO OSPINA VARGAS contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

2. Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si contra las decisiones mediante las cuales fue denegada la libertad condicional solicitada por el accionante, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y, en consecuencia, debe revocarse el fallo de tutela de primera instancia y conceder el amparo invocado.

En primer lugar, como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

- b. Que hayan sido agotados 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 iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. 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 atañe a los derechos fundamentales de la accionante.
- e. Que la 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.
- f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las

decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta».

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales¹ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- e. Error inducido, el cual surge 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.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita

funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [2].

h. Violación directa de la Constitución.

Queda entonces claro que en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

3. En el caso bajo examen, a partir del marco jurídico presentado y la revisión de las pruebas obrantes, se advierte lo siguiente:

3.1. OSCAR HERNANDO OSPINA VARGAS fue condenado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá el 20 de junio de 2017 a la pena de 50 meses de prisión y multa de 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, al ser hallado responsable de los delitos de concierto para delinquir simple en concurso con apoderamiento de hidrocarburos a título de cómplice, negándosele la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria con fundamento en el artículo 38 del Código Penal, modificado por la Ley 1709 de 2014, decisión que fue confirmada por el superior.

3.2. El juzgado executor, en decisión de 21 de marzo de 2019, le concedió la sustitución de la pena de prisión por prisión domiciliaria y para efectos de vigilancia de la pena, el

condenado ha estado privado de la libertad por cuenta de ese proceso desde el 27 de marzo de 2017 a la fecha.

3.3. Según lo indicado en el proveído emitido por el juez ejecutor, OSPINA VARGAS lleva en total una detención física de 30 meses y 26 días, siendo redimidos 5 meses y 1 día para un total de pena cumplida de 35 meses y 27 días, es decir que cumple con las 3/5 partes de la pena impuesta, además de contar con resolución favorable emitida por el centro carcelario.

Respecto al arraigo familiar y social indicó que este se acreditó al momento de concedérsele la prisión domiciliaria. Sin embargo, luego de realizar todo el análisis anterior, con proveído de 24 de octubre de 2019 denegó la solicitud de libertad condicional a su favor al advertir la valoración de la gravedad de la conducta punible por la cual fue condenado.

3.4. La determinación anterior fue objeto de recurso, empero fue confirmada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, el cual en sus consideraciones concluyó:

La Primera Instancia, de forma acertada y ponderada concluyó, la conducta por la cual fue condenado el apelante es grave, determinando certeramente el incumplimiento del factor subjetivo. Insatisfecho ese presupuesto, inocuo resulta pronunciamiento alguno sobre los restantes requisitos, por ser de análisis precedente e ineludible.

4. A partir de lo anterior, debe señalar esta Sala que, para conceder la libertad condicional, el juez de ejecución de penas debe atenerse a las condiciones contenidas en el artículo 64 del Código Penal, norma que, entre otras exigencias, le impone valorar la conducta punible del condenado

Respecto a la valoración de la conducta punible, la Corte Constitucional, en sentencia C-757/14, teniendo como referencia la Sentencia C-194/2005, determinó, en primer lugar, cuál es la función del juez de ejecución de penas y, de acuerdo a ésta, cuál es la valoración

de la conducta punible que debe realizar. Así lo indicó:

“[E]l juicio que adelanta el Juez de Ejecución de Penas tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario a partir del comportamiento carcelario del condenado. En este contexto, el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la responsabilidad penal del condenado -resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento- sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta. En el mismo sentido, el estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, cuales son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión.

[...]

[L]os jueces de ejecución de penas no realizarían una valoración ex novo de la conducta punible. Por el contrario, el fundamento de su decisión en cada caso sería la valoración de la conducta punible hecha previamente por el juez penal”.

Adicionalmente, al reconocer que la redacción del artículo 64 del Código Penal no establece qué elementos de la conducta punible deben tener en cuenta los jueces de ejecución de penas, ni establece los parámetros a seguir para asumir las valoraciones que de ella hicieron previamente los jueces penales en la sentencia, señaló que:

“Las valoraciones de la conducta punible que hagan los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional”. (Negrilla fuera del texto original)

Posteriormente, en Sentencias C-233 de 2016, T-640/2017 y T-265/2017, el Tribunal

Constitucional determinó que, para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas ante tan ambiguo panorama, estos deben tener en cuenta, siempre, que la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.

Bajo este respecto, esta Corporación ha considerado que no es procedente analizar la concesión de la libertad condicional a partir solo de la valoración de la conducta punible, en tanto la fase de ejecución de la pena debe ser examinada por los jueces ejecutores, en atención a que ese periodo debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción social, lo que de contera debe ser analizado. Así se indicó³.

i) No puede tenerse como razón suficiente para negar la libertad condicional la alusión a la lesividad de la conducta punible frente a los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal, pues ello solo es compatible con prohibiciones expresas frente a ciertos delitos, como sucede con el artículo 68 A del Código Penal.

En este sentido, la valoración no puede hacerse, tampoco, con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito, pues la explicación de las distintas pautas que informan las decisiones de los jueces no puede hallarse en las diferentes visiones de los valores morales, sino en los principios constitucionales;

ii) La alusión al bien jurídico afectado es solo una de las facetas de la conducta punible, como también lo son las circunstancias de mayor y de menor punibilidad, los agravantes y los atenuantes, entre otras. Por lo que el juez de ejecución de penas debe valorar, por igual, todas y cada una de éstas;

iii) Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por el juez que profiere la sentencia condenatoria, éste es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el juez de ejecución de penas para decidir sobre la libertad condicional, pues este

dato debe armonizarse con el comportamiento del procesado en prisión y los demás elementos útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad, como bien lo es, por ejemplo, la participación del condenado en las actividades programadas en la estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización.

Por tanto, la sola alusión a una de las facetas de la conducta punible, esto es, en el caso concreto, solo al bien jurídico, no puede tenerse, bajo ninguna circunstancia, como motivación suficiente para negar la concesión del subrogado penal.

Esto, por supuesto, no significa que el juez de ejecución de penas no pueda referirse a la lesividad de la conducta punible para valorarla, sino que no puede quedarse allí. Debe, por el contrario, realizar el análisis completo.

iv) El cumplimiento de esta carga motivacional también es importante para garantizar la igualdad y la seguridad jurídica, pues supone la evaluación de cada situación en detalle y justifica, en cada caso, el tratamiento diferenciado al que pueda llegar el juez de ejecución de penas para cada condenado.

6. Por lo anterior y examinado el plenario, es evidente que las autoridades accionadas incurrieron en falencias al motivar sus decisiones, pues el fundamento de la negativa a conceder la libertad condicional peticionada fue simplemente la valoración de la gravedad de la conducta, sin sopesar los efectos de la pena hasta ese momento descontada, el comportamiento del condenado y, en general, los aspectos relevantes para establecer la función resocializadora del tratamiento penitenciario; lo que contraviene lo establecido en el artículo 64 del Código Penal y el desarrollo que de esa norma han realizado la Corte Constitucional y esta Corporación.

Por lo anterior, al desconocer el precedente jurisprudencial, los demandados, incurrieron en un desconocimiento del precedente judicial de las Altas Cortes y, por consiguiente, en un

defecto sustantivo, pues las decisiones dejaron de evaluar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena en el establecimiento penitenciario y carcelario.

En consecuencia, esta Corporación revocará la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá que negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia de OSCAR HERNANDO OSPINA VARGAS y, en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso del accionante.

Así mismo, dejaré sin efectos las decisiones de los Juzgados Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y Primero Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, de 24 de octubre de 2019 y 21 de enero de 2020, respectivamente.

En consecuencia, ordenaré al Juez Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá que resuelva, en el término de cuarenta y ocho (48) horas -contadas a partir de la notificación del presente fallo-, la petición a que se contrae el asunto sub examine, teniendo en cuenta la motivación exigida para resolver las solicitudes de libertad condicional.

Finalmente, advierte esta Sala que a fin de resolver la petición del accionante, esto es la concesión de la libertad condicional a su favor, el juez natural deberá examinar su solicitud de conformidad con lo establecido en el artículo 64 del Código Penal, teniendo en cuenta per se las precisiones aquí señaladas, sin que ello se traduzca a una intromisión en el sentido en que deba resolverse, ello en respeto de su autonomía.

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 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

1. REVOCAR el fallo impugnado.
2. TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso invocado por OSCAR HERNANDO OSPINA VARGAS.
3. DEJAR sin efectos jurídicos las decisiones proferidas el 24 de octubre del 2019 y el 21 de enero del 2020 por el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, respectivamente.
4. ORDENAR el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad que resuelva, en el término de cuarenta y ocho (48) horas -contadas a partir de la notificación del presente fallo-, la solicitud de libertad condicional presentada por el accionante, teniendo en cuenta la motivación exigida para resolver las concesiones y negaciones de tal subrogado penal.
5. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
6. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ídem. Sentencia T-522 de 2001.

2 «Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.»

3 Cfr. STP 15806-2019 rad. 107644 19 nov 2019.