

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP1681-2021

Radicación nº 114815

Acta nº 38.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ASUNTO

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación formulada por el accionante JOSÉ EDISON PATIÑO LOZANO, a través de apoderado, contra el fallo de 9 de septiembre de 2020, sometida a reparto en la Sala de Casación Penal el 27 de enero de 2021, a través del cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca le negó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad, presuntamente vulnerados por los Juzgados Promiscuo Municipal de La Vega y Penal del Circuito de Conocimiento de Villeta.

PROBLEMA JURÍDICO

Refirió el apoderado del accionante que acude a la vía extraordinaria de tutela, tras considerar que los juzgados demandados vulneraron los derechos fundamentales de su prohijado al negarle la libertad condicional deprecada en el proceso penal con radicado No. 11-001-60-00000-2017-01657-00, con el argumento de que el tiempo que ha estado en detención intramural¹ ha sido como consecuencia de la medida de aseguramiento proferida en su contra en otro proceso «No. 11-001-60-001276-2015-00132-00», y no en cumplimiento de la pena impuesta en el radicado No. 2017-01657-00.

ANTECEDENTES PROCESALES

Mediante auto de 24 de agosto de 2020 la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca avocó conocimiento de la presente acción de tutela y dispuso correr traslado de la demanda a las partes accionadas a efectos de garantizarles sus derechos de defensa y contradicción. En el mismo proveído dispuso vincular de manera oficiosa a los Juzgados 10, 12 y 19 Penales Municipales de control de garantías de Bogotá, al Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, a la Unidad de Fiscalías Seccionales y Locales de Villeta-Cundinamarca y al Establecimiento Penitenciario y Carcelario «La Modelo» de Bogotá.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. El Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado señaló que contra el accionante se adelantan dos procesos penales: uno bajo el radicado N° 11-001-60-001276-2015-00132-00 por los delitos de concierto para delinquir, porte ilegal de armas y secuestro, actuación que aún se encuentra en trámite en el Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado; y el radicado No. 11-001-60-00000-2017-01657-00 por el delito de hurto calificado y agravado, en el que ya se emitió sentencia condenatoria por parte del Juzgado Promiscuo Municipal de la Vega.

Agregó que si bien el accionante solicitó su libertad condicional en el radicado 2017-01657-00, tal pretensión fue negada en primera y segunda instancia por no reunir los requisitos exigidos por el artículo 64 del Código Penal.

2. El Juzgado Promiscuo Municipal de La Vega -Cundinamarca informó que si bien en el radicado No. 2015-00132-00, el 17 de julio de 2019, se decretó la libertad por vencimiento de términos a favor de JOSÉ EDISON PATIÑO, su detención intramuros se mantuvo en cumplimiento de la sentencia proferida por ese mismo juzgado en el radicado No. 2017-01657-00 por el delito de hurto calificado y agravado.

Igualmente señaló que negó la libertad condicional deprecada en el radicado No. 2017-01657-00, por no acreditarse el cumplimiento de los requisitos en la norma para su otorgamiento.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Agregó que no hubo afectación a garantías fundamentales y que lo pretendido con esta tutela era controvertir aspectos que ya habían sido zanjados por el juez ordinario. En consecuencia solicitó negar por improcedente el amparo deprecado.

4. La Procuraduría 32 Judicial II Penal refirió que la acción de tutela no era el medio judicial idóneo para solicitar la libertad y que correspondía al juez ordinario determinar si el sentenciado cumple o no con los requisitos exigidos por la norma para acceder a subrogados.

Adicionalmente sostuvo que tal análisis ya fue realizado por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Vega, quien resolvió de manera desfavorable las pretensiones del actor. En ese orden, concluyó, no hubo afectación a garantías fundamentales.

5. El Juzgado 19 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá se refirió a las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, adelantadas contra el accionante en el radicado No. 2017-01657-00, argumentando que su actuación estuvo ajustada a derecho y que la tutela resultaba improcedente.

6. El Juzgado 40 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá mencionó que en el radicado No. 2015-00132-00, a solicitud de la fiscalía, libró órdenes de captura contra el accionante y otras 16 personas más por los delitos de concierto para delinquir agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas.

Refirió que tales diligencias se adelantaron en audiencia reservada y no se presentaron recursos, por lo que su actuación no tiene injerencia en la actual pretensión del actor.

FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca negó el amparo solicitado luego de considerar que las autoridades judiciales accionadas no incurrieron en defecto sustancial alguno y que sus decisiones fueron proferidas con apego a las disposiciones aplicables a la solicitud de libertad condicional reclamada.

Bajo ese entendido, para el tribunal no hubo desacierto de los juzgados accionados, máxime cuando el accionante no cumplió con el requisito objetivo para acceder al subrogado solicitado y se explicó con suficiencia que en su contra se adelantan dos procesos penales 2015-00132-00 y 2017-01657-00; que en virtud del primero estuvo cobijado con medida de aseguramiento hasta el 17 de julio de 2019, fecha en que se decretó a su favor la libertad por vencimiento de términos y empezó a descontar pena por condena impuesta en el radicado 2017-01657-00.

LA IMPUGNACIÓN

Notificado del contenido del fallo el apoderado del accionante lo impugnó insistiendo en la vulneración de los derechos fundamentales de su prohijado, derivada de la negativa de libertad condicional, pues a su juicio la totalidad del tiempo que ha estado en detención intramuros debe contabilizarse al cumplimiento de la pena impuesta en el radicado No. 11-001-60-00000-2017-01657-00 y no desde la fecha en que se revocó la medida de

aseguramiento por vencimiento de términos en el radicado No.
11-001-60-001276-2015-00132-00.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, al ser su superior funcional.
2. Atendiendo el problema jurídico planteado en precedencia, resulta necesario precisar que la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para la parte accionante, tanto en su planteamiento como en su demostración, así lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

De ahí que se exija el cumplimiento de las siguientes circunstancias:

- 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.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

- 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 del accionante.
- e. Que el 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.

Es decir, 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" (CC C-590/05; T-780/06; T-332/12, entre otras).

Adicional a esto, también existe una serie de exigencias específicas, como fue expuesto en la sentencia CC C-590/05, las cuales precisan que la decisión judicial objeto de la acción constitucional debe contener:

- 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, que 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 inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta 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 servidores judiciales de dar cuenta de 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.

h. Violación directa de la Constitución.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por el contrario, cuando lo único que se pretende es insistir en puntos que ya fueron planteados ante los jueces ordinarios, con el ánimo de que el juez de tutela aborde nuevamente el debate, la acción resulta improcedente.

3. Entendiendo que la tutela no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento, se convertiría prácticamente en una tercera instancia, no es adecuado insistir por esta senda en aspectos que ya fueron debatidos en la jurisdicción ordinaria, dejando de lado que si no se concedió la libertad condicional deprecada fue por el incumplimiento de los requisitos exigidos por la norma.

4. En el caso bajo estudio, no puede asegurarse, como lo hace el accionante, que las decisiones adoptadas por los Juzgados Promiscuo Municipal de La Vega y Penal del Circuito de Villeta, configuraron una verdadera e inocultable vía de hecho, toda vez que, para llegar a tal extremo deben ser abiertamente contrarias a la Constitución y la ley, al punto que sea el juez de tutela el llamado a intervenir para impedir la trasgresión de derechos fundamentales que surjan con ocasión de tal irregularidad, circunstancia que en manera alguna se denota en dichos proveídos.

De conformidad con las respuestas allegadas a este proceso, contra el actor se adelantan dos procesos, uno con radicado No. 2015-00132-00 y otro con radicado No. 2017-01657-00. En el primer asunto fue cobijado con medida de aseguramiento hasta el 17 de julio de 2019, fecha en la que se revocó la medida por vencimiento de términos y empezó a descontar pena por el radicado No. 2017-01657-00.

Como ya había sido favorecido con libertad por vencimiento de términos en la primera actuación, el actor solicitó su libertad condicional en el radicado No. 2017-01657-00. Al resolver tal pretensión los juzgadores advirtieron el incumplimiento del requisito objetivo y negaron el subrogado solicitado.

Al respecto, debe señalarse que el subrogado de libertad condicional está desarrollado en el artículo 64 del Código de Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. Para concederlo el juez debe verificar tanto el cumplimiento del requisito objetivo, como el elemento subjetivo: el primero impone haber descontado tres quintas (3/5) partes de la pena; mientras que el segundo se circunscribe a valorar la gravedad de la conducta punible por la que se impartió la condena. Así, para acceder al subrogado aludido, el procesado debe demostrar que cumple con ambas exigencias.

Como JOSÉ EDISON PATIÑO incumplió con el requisito objetivo, resulta apenas razonable que los accionados no hubiesen accedido a su solicitud de libertad. La pena impuesta en el radicado No. 2017-01657-00 por el delito de hurto calificado y agravado fue de 42 meses de prisión; se tiene como fecha de privación efectiva de libertad por ese proceso desde el 19 de julio de 2019, de manera que para el momento en que se resolvió en primera instancia su solicitud -11 de octubre de 2019- debía haber descontado mínimo veinticinco (25) meses y seis (6) días, advirtiéndose que solo había purgado dos (2) meses y veintidós (22) días, de ahí la improcedencia de lo solicitado.

Además de lo anterior, en la decisión censurada se señaló con suficiencia por qué no era apropiado contabilizar para el cumplimiento de la pena el tiempo que estuvo cobijado con la medida de aseguramiento: «[...] De acuerdo a lo anterior y como bien, lo concluyó la Señora Juez de primera Instancia, al realizarse la ruptura de la unidad procesal ante la aceptación parcial de cargos, por JOSÉ EDISON PATIÑO LOZANO, por el delito de hurto calificado y agravado, se generaron dos procesos independientes y autónomos, siendo evidente del registro de audio que la audiencia de imposición de medida de aseguramiento se continuó

dentro del radicado 110016001276201500132, por tanto PATIÑO LOZANO, quedó bajo la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta en el citado radicado y por los delitos que no aceptó. Si bien, dentro de ese mismo radicado (110016001276201500132), se solicitó la imposición y se decretó medida de aseguramiento por todos los delitos por los cuales se le formuló imputación, incluido el hurto calificado y agravado, ello no quiere decir que el procesado estuviese privado de la libertad por el presente proceso (110016000000201701657), como pretende hacerlo ver la defensa del procesado, postura que es equivocada.»

5. En ese orden, es evidente que la negación de la libertad condicional por parte de los juzgados demandados no desconoció garantías fundamentales, pues para la Sala, a diferencia de lo considerado por el demandante, no existe duda alguna que los despachos judiciales accionados observaron la norma aplicable al subrogado solicitado, pues su labor consiste precisamente en estudiar si se cumple con el requisito objetivo para la concesión de la libertad condicional, por lo cual la decisión de negarla por ausencia de dicho factor no estructura vía de hecho alguna que amerite la intervención del juez de tutela.

Bajo tales condiciones, se constata que la negación de la libertad condicional tuvo fundamento en la necesidad de continuar con la ejecución de la pena intramural de cara a la valoración de la gravedad de la conducta cometida por la accionante, argumentación que lejos de resultar arbitraria, caprichosa, constitutiva de algún hecho vulnerador de las garantías o desconocedora del precedente, obedece a los presupuestos normativos vigentes sobre la materia.

Lo dicho en precedencia constituye razón suficiente para que la Sala concluya, en esta oportunidad, que con el actuar reseñado no hubo afectación para los derechos fundamentales del accionante, por cuanto la decisión desfavorable frente a la pretensión liberatoria está debidamente sustentada en aspectos que permitieron al juzgador optar por negar el beneficio reclamado, lo que imposibilita la intromisión del juez de tutela.

La acción pública no constituye un mecanismo adicional ni alternativo a los establecidos en la legislación ordinaria; por el contrario, se trata de un instrumento residual, preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales ante su menoscabo actual o una amenaza inminente por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley, y en este orden de ideas, procede cuando el afectado no dispone de otro medio eficaz de defensa salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; conjunto de situaciones que en este evento no convergen.

En consecuencia, el amparo deprecado resultaba a todas luces improcedente, tal como lo concluyó la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, razón por la cual se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 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. Confirmar el fallo impugnado conforme los argumentos expuestos en precedencia.
2. Notificar a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARTHA LILIANA TRIANA SUÁREZ

Secretaria

1 Según la información aportada, el accionante se encuentra privado de la libertad desde el 4 de junio de 2017.