

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP2800-2021

Radicación No. 115193

(Aprobado Acta No.63)

Bogotá D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

VISTOS

Decide la Sala la impugnación interpuesta por JESÚS ALBERTO MEJÍA RAMÍREZ, contra el fallo de tutela proferido el 2 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que declaró improcedente la solicitud de amparo interpuesta contra el Juzgado 27 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

El accionante refiere que fue capturado desde el 17 de marzo de 2017 por la presunta comisión del delito tráfico de estupefacientes, en la actuación con número de radicado 110016000017201704438; posteriormente, luego de suscribir preacuerdo con la Fiscalía

General de la Nación (FGN), fue condenado a la pena principal de 64 meses de prisión.

Adujo que las 3/5 partes de la condena equivalen a 38 meses y 12 días de prisión, ha sido superada con amplitud, además, cuenta con concepto favorable por parte del CET.

Acota que en su favor obra la ausencia de otros antecedentes penales, aunado a ello, ostenta calificación ejemplar por su conducta al interior del establecimiento carcelario, tiene arraigo familiar en la ciudad de Dosquebradas junto a su esposa ADRIANA MARÍA RESTREPO FRANCO.

No obstante, arguye que el 1° de octubre de 2020 el Juzgado 27 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad le negó la libertad condicional, indicando que se debe estar a lo resuelto en el auto de fecha 17 de abril de 2020, que consideró no superado el presupuesto del análisis de la conducta punible cometida, frente a la finalidad del tratamiento progresivo penitenciario, ante el cual su defensa no interpuso recurso alguno. Advierte no estar de acuerdo con la postura de su defensa, por lo que efectuó una nueva petición, la cual no considera que la respuesta sea la misma dada a su representante.

Solicitó amparar los derechos fundamentales deprecados; en consecuencia, se revoque la decisión del Juzgado executor de la pena, y ordenar su libertad condicional inmediata.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó el amparo invocado, teniendo en cuenta que, la parte actora pretende que, vía tutela, se otorguen subrogados penales, los cuales deben ser solicitados ante el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, a quien fue asignado su caso, y es el competente para estudiar la viabilidad de tal solicitud.

Agregó que, con la habilitación del recurso de apelación pudo presentar los reproches que

expone mediante esta vía excepcional, sin que se evidencie en el expediente que, acudió a este mecanismo idóneo para argumentar sus reparos.

LA IMPUGNACIÓN

JESÚS ALBERTO MEJÍA RAMÍREZ impugnó el fallo proferido en primera instancia, con el fin que se conceda el amparo constitucional elevado, puesto que considera, cumple con los requisitos establecidos en la ley y el precedente jurisprudencial para obtener el subrogado penal de libertad condicional.

Aseveró que, se le está causando un perjuicio irremediable al interpretarse indebidamente las normas que gobiernan el tema, por parte de los auxiliares de la justicia, y al encontrarse cumpliendo un tiempo en el establecimiento carcelario, el cual no recuperará.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento Interno de esta Corporación, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por JESÚS ALBERTO MEJÍA RAMÍREZ, contra el fallo de tutela proferido el 2 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que declaró improcedente la solicitud de amparo interpuesta contra el Juzgado 27 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

La 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 el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional¹.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que se hayan agotado 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 del accionante.
- e. Que la parte actora 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.²
- f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

- i) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- iii) 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.

iv) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

v) 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.

vi) 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.

viii) Violación directa de la Constitución.

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-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de 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». -C-590 de 2005-.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La impugnación se centra en un punto específico: determinar si la solicitud de amparo presentada por JESÚS ALBERTO MEJÍA RAMÍREZ, se encuentra entre una de las excepciones del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

El estudio en esta instancia se centrará en el mencionado supuesto, debido a que el actor tenía a su disposición otros mecanismos para obtener su pretensión, a saber, la interposición del recurso de apelación contra el Auto del 23 de diciembre de 2020, mediante el cual, el Juzgado 27 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad no repuso la decisión del 1 de octubre de 2020 en la que negó la concesión del subrogado penal de libertad condicional

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado en numerosas ocasiones que el requisito de la subsidiariedad puede ser flexibilizado en dos situaciones, la primera es cuando se demuestre que el mecanismo ordinario es inidóneo o ineficaz para el cumplimiento de las pretensiones del actor y, el segundo, cuando a pesar de la idoneidad y efectividad del mecanismo, se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable que requiera la intervención inmediata del juez constitucional.

En ese sentido se pronunció el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, en la sentencia T397 - 18, al reiterar su propia jurisprudencia:

No obstante, se ha reconocido que existen ciertos eventos en los que, a pesar de la existencia de mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela, los cuales han sido sintetizados de la siguiente manera: (i) cuando se acredita que a través de estos es imposible obtener un amparo integral de los derechos fundamentales del actor, esto es, en los eventos en los que el mecanismo existente carece de la idoneidad y eficacia necesaria para otorgar la protección de él requerida, y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; hipótesis dentro de las que se encuentran inmersas las situaciones en las cuales la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por ello, su situación requiere de una particular consideración por parte del juez de tutela; y (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para

impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, evento en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a proferir una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural.

Sobre el primero de los eventos anteriormente mencionados, esta Corporación indicó en la Sentencia SU-772 de 2014, que para determinar la idoneidad y eficacia del mecanismo ordinario es necesario que el juez constitucional valore:

“i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión (...); ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado (...); iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema (...) dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona.”

(...)

Respecto del segundo de ellos, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que (i) se esté ante un daño inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta irreparable; (iii) debe ser grave y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien

susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

La Sala ha precisado que la acción de tutela no fue diseñada con miras a reemplazar al juez competente, de ahí que no sea de recibo cuando se advierte que el accionante cuenta con otro medio judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales que considera le han sido vulnerados.

Tal exigencia, sólo admite excepción en el evento que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales y concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas, propiciando así, un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Siendo así, se pone en duda las razones reales que conllevaron a omitir la presentación del recurso de apelación; mecanismos idóneo y eficaz para subsanar vulneraciones de garantías fundamentales, toda vez que, no existen razones de peso, para vislumbrar la imposibilidad de acciones para su presentación.

Lo anterior, teniendo en cuenta que, el acusado contaba con la posibilidad de interponer el recurso de manera autónoma, y en caso de no contar con defensor para su sustentación o asesoría, podía poner de presente dicha situación ante el Juez de conocimiento, para que realizara las gestiones necesarias para garantizar el derecho al debido proceso y acceso a la administración de justicia del condenado.

Luego, como se anticipó, la acción de tutela resulta improcedente frente a estos aspectos, por no cumplir el presupuesto de la subsidiariedad.

En este caso, además que el accionante no acreditó la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergabilidad del amparo, tampoco hay lugar a considerar que se encuentra ante un perjuicio irremediable.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, por las razones expuestas.

TECERO. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

CUARTO. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006

2 Ibídem

3 Sentencia T-522 de 2001

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