

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP5894 - 2021

Tutela de 2ª instancia No. 115579

Acta No. 82

Bogotá D.C., trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

La Sala resuelve la impugnación promovida por el accionante FEIVER CASTAÑEDA MAHECHA, a través de apoderado judicial, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá D.C., el 23 de febrero de 2021, que negó por improcedente el amparo promovido contra los Juzgados 14° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y 16° Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad.

En primera instancia, fueron vinculados el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - Inpec-, Complejo Penitenciario y Carcelario de Bogotá Comeb "La Picota", Centro de

Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, Juzgados 1° y 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y Libia Narváez Ríos, Defensora Pública.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. El Juzgado 16° Penal de Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, mediante sentencia del 7 de diciembre de 2009, condenó a FEIVER CASTAÑEDA MAHECHA a la pena de 242 meses de prisión, como coautor responsable de los delitos de homicidio en concurso sucesivo y heterogéneo con homicidio en la modalidad de tentativa, en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones. No le concedió mecanismo sustitutivo o subrogado penal.

2. El Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, el 19 de febrero de 2016 avocó el conocimiento de la ejecución de la pena impuesta al accionante y le concedió el beneficio de prisión domiciliaria (artículo 38G C.P) el 16 de agosto del mismo año. El accionante diligenció el acta de compromiso el 18 de agosto siguiente.

3. El asunto pasó a conocimiento del Juzgado 14° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, que el 6 de marzo de 2017, revocó al sentenciado la prisión domiciliaria concedida por el Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y emitió orden de captura. El 30 de agosto de 2017, el Juzgado 16° Penal del Circuito con

funciones de Conocimiento de Bogotá confirmó la decisión de primer grado.

4. En el mes de diciembre de 2019, FEIVER CASTAÑEDA MAHECHA, solicitó la libertad condicional. Mediante auto del 13 de febrero de 2020, el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, negó el citado beneficio. El 8 de junio de 2020, resolvió no reponer la decisión y concedió el recurso de apelación.

5. La alzada correspondió al Juzgado 16 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, que el 28 de septiembre de 2020, confirmó la decisión de primer grado.

6. Afirma el accionante que las decisiones que negaron la libertad condicional, no tuvieron en cuenta el precedente jurisprudencial relacionado con la valoración de la conducta. Además, asegura que se fundamentan en supuestos inexistentes, como, por ejemplo, la evasión de la prisión domiciliaria el 30 de junio de 2016, cuando se demostró que se encontraba disfrutando del permiso de 72 horas, la inexistencia de arraigo familiar y social, pese a que acreditó con diversas certificaciones que dieron razón de ello y, por el no pago de perjuicios, sin tener en cuenta el “hecho notorio” de insolvencia económica a causa de la privación de la libertad.

7. Con fundamento en la situación fáctica descrita, el tutelante pretende la prosperidad del amparo de los derechos fundamentales del debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad y, en consecuencia, revocar las decisiones que negaron la libertad

condicional y conceder el beneficio en su favor.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto del 12 de febrero de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., avocó conocimiento del asunto y surtió el traslado a los accionados y vinculados.

Indicó que el Juzgado 14° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, mediante auto del 13 de febrero de 2020, negó al accionante la solicitud de libertad condicional, decisión que confirmó el 28 de septiembre siguiente, pues, de un lado “la prisión con fundamento en que, por un lado, la prisión domiciliaria le fue revocada ante el incumplimiento de la obligación de permanecer en su residencia, la que, además, no fue controvertida por su defensa en la oportunidad procesal pertinente” y de otro, no existe interés del condenado en el cumplimiento de la indemnización, pues no ha intentado un acuerdo de pago con las víctimas, ni acreditado la insolvencia económica.

Por último, adujo que los argumentos expuestos en la demanda de tutela, fueron resueltos en la decisión del 28 de septiembre pasado, por tanto, afirmó que no ha vulnerado los derechos fundamentales alegados por el accionante, toda vez que este despacho judicial, por el contrario, ha garantizado los mismos.

2. El Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, informó que solo efectuó la vigilancia y control de la sanción penal en contra del actor hasta el 12 de febrero de 2015.

Advirtió que ninguno de los autos objeto de controversia, fue proferido por su estrado judicial, además, las actuaciones tachadas por parte del accionante a la luz de lo establecido en el artículo 38 de la Ley 906 de 2004, escapan de la órbita de su autoridad judicial. Solicitó la desvinculación de la acción.

3. El Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, informó que hasta el 30 de septiembre de 2016 ejecutó el control de la sanción penal en contra del accionante dentro del proceso N°11001 60 00028 2008 00770 00.

Señaló que la demanda de tutela se dirige únicamente en contra de actuaciones emitidas por el Juzgado 14° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y el Juzgado 16° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., razón por la cual, no existe legitimación en la causa por pasiva respecto de ese despacho judicial.

4. El Juzgado 14° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, relacionó los aspectos esenciales respecto de la condena del accionante. Informó que el 6 de marzo de 2017, le revocó la prisión domiciliaria al accionante, dado que se allegó al despacho judicial

visita domiciliaria N°4325 en la cual, la asistente social comunicó que el promotor de la acción no se encontraba en su domicilio el 30 de noviembre de 2016. Frente a lo expuesto, el accionante no realizó manifestación alguna.

Aseveró que el 7 de junio de 2017, no repuso la decisión aludida en el párrafo precedente, pues a pesar de que se le brindó la oportunidad de hacer menos gravosa su pena al accionante y estar en compañía de sus hijas, optó por incumplir con sus obligaciones como sentenciado, por lo tanto, se evidenció que el proceso de rehabilitación no surtió efectos positivos y se hacía necesario aplicar el tratamiento intramural. El Juzgado 16° Penal del Circuito de Conocimiento, a través de auto de 30 de agosto de 2017, confirmó la providencia impugnada.

Señaló que el 13 de febrero de 2020, negó al actor la libertad condicional solicitada al evaluar la conducta punible exigida en el artículo 64 del C.P, modificada por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014 y por el no pago de perjuicios.

Por último, afirmó que las determinaciones adoptadas no configuran error funcional alguno que se enmarque dentro de las causales genéricas o específicas de procedibilidad de la acción contra decisiones judiciales, por consiguiente, solicitó negar la acción de tutela en contra del despacho judicial.

5. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec, indicó que no violó ni amenazó

los derechos fundamentales mencionados en el escrito de tutela y que no es competente para dar solución a lo planteado por el accionante. Solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

El Complejo Penitenciario y Carcelario de Bogotá Comeb “La Picota”, manifestó que no vulneró los derechos fundamentales del accionante pues no se evidenció que elevara petición alguna ante el Complejo Penitenciario y Metropolitano de Bogotá, por lo que solicitó desestimar las pretensiones del accionante.

EL FALLO IMPUGNADO

El 23 de febrero de 2021, Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C negó el amparo constitucional del debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad del accionante y declaró improcedente la tutela respecto del derecho a la libertad.

De entrada, descartó la vulneración del debido proceso tras considerar que los criterios legales implementados por los jueces en sus decisiones demuestran que actuaron conforme a derecho, pues al examinar los autos objeto de discrepancia no se evidenció que los mismos, hubieran incurrido en vía de hecho, tampoco se probó por parte del actor la “vulneración grosera” de sus derechos en el trámite ni en la decisión de los accionados, pues se limitó a enunciar su desacuerdo.

En cuanto al derecho de acceso a la administración de justicia e igualdad, indicó que no se vulneraron porque todas las solicitudes presentadas por el sentenciado fueron resueltas y no fundamentó las razones de la vulneración. Frente a la libertad, precisó que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial idóneos para hacer efectivo su derecho.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante inconforme con el fallo lo impugnó. En sustento de su disenso reiteró los argumentos expuestos en la demanda de tutela y solicitó la revocatoria de la decisión del 23 de febrero de 2021 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para que en su lugar, se adecúe dicha decisión atendiendo el precedente jurisprudencial y analizando todo el acopio probatorio allegado al expediente.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De acuerdo con lo previsto en el artículo 32 del Decreto

2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la decisión adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Problema jurídico

Consiste en establecer si frente a la providencia que negó la libertad condicional se estructuran los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, y si debe revocarse el fallo de tutela de primer grado para concederse el amparo invocado.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela es un mecanismo de defensa creado por el artículo 86 de la [Constitución Política](#) para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad, o los particulares en los casos allí establecidos.
2. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario, para su procedencia, demostrar que la decisión o actuación incurrió en una vía de hecho por

defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3. En el caso estudiado, la parte accionante cuestiona fundamentalmente la decisión del 28 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 16 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, que confirmó la providencia que negó la libertad condicional, proferida el 13 de febrero de 2020 por el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, pues en su criterio, desconoció el precedente jurisprudencial y se fundamentó en supuestos inexistentes (carencia de arraigo social y familiar, evasión de la prisión domiciliaria el 30 de noviembre de 2016 y la omisión de indemnización de perjuicios).

4. Revisada la actuación, la Sala advierte que los argumentos esbozados por el accionante en la solicitud de amparo, son similares a los empleados en el recurso de apelación interpuesto contra la decisión del 13 de febrero de 2020 por el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, que resultó adversa a sus intereses, cuyo análisis se efectuó por el Juzgado 16 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá.

De allí que resulte viable concluir que lo que pretende ahora el accionante, es utilizar la tutela como instancia adicional para reintentar un recurso que fracasó ante las instancias correspondientes, para lo cual la acción de tutela es improcedente, pues no se trata de una tercera instancia, a la que sea dable acudir cada vez que las decisiones de las autoridades naturales sean desfavorables.

5. En todo caso, tampoco se advierte que la providencia confutada actualice alguno de los requisitos específicos de procedencia cuya acreditación se exige cuando lo que se cuestiona es una decisión judicial, que amerite la intervención del juez constitucional.

En punto de la concesión de la libertad condicional, pertinente es recordar que la valoración de la conducta por parte del juez ejecutor resulta en estos casos constitucionalmente obligatoria, y que esta labor impone ponderar las circunstancias, elementos y consideraciones consignadas en la sentencia del juez de conocimiento, ya sean de carácter favorable o desfavorable, junto con otros elementos como la evolución del proceso de resocialización (CC C-757/14 y C-194/05).

5.1. El Juzgado 16 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, en la providencia confutada (28 de septiembre de 2020), estructuró la negativa de la libertad condicional a partir de la valoración de los delitos objeto de juzgamiento (homicidio y tentativa de homicidio), con apego a lo considerado en la sentencia frente a la gravedad del delito y lesión del bien jurídico de la vida a dos personas y confrontándolo, con el desempeño del sentenciado en la fase de ejecución de la condena. Al respecto consideró:

“Finalmente, en lo atinente a la “valoración de la conducta punible”, es menester aclarar en un primer momento que este requisito no constituye vulneración alguna del principio de non bis in ídem, según lo expuesto en párrafos anteriores en atención a las directrices dadas por las Altas Cortes; ese orden de ideas, el Despacho debe señalar que si bien se vislumbró que

el proceso penal culminó anticipadamente en virtud a un preacuerdo suscrito entre el procesado y la Fiscalía, lo cual se puede traducir en una colaboración con la administración de justicia al terminar el asunto de manera extra ordinaria, lo cierto es que la gravedad de la conducta por la cual se le condenó, ostenta una especial relevancia, dado el alto grado de intolerancia y desprecio por la vida mostrado por el sentenciado al momento de cometer el injusto, situación que fue exteriorizada además por este Juzgado en la sentencia condenatoria al indicar:

“la naturaleza y modalidad de esa conducta punible reviste una especial gravedad, pues el sentenciado, atentó contra el bien jurídico de la vida e integridad personal no solo de una persona, sino de dos, lo que lleva a inferir el poco respeto por el ser humano, razón por la cual este Despacho no aplicó el mínimo establecido en la norma”

Y adicionalmente, agregó:

“... no se hace merecedor a la suspensión condicional de la pena ni a la prisión domiciliaria, atendiendo tanto el factor objetivo como el subjetivo, pues dada la modalidad de la conducta desarrollada se puede inferir que constituye un peligro para la comunidad, ya que por simple el motivo, el cual fue pedir unos fósforos se transgredió el bien jurídico de la vida e integridad personal de las víctimas de estos funestos hechos, pues de forma indiscriminada atentó contra la vida de estas personas sin motivo alguno, pues no existe justificación alguna para perturbar con esta clase de conductas a la sociedad”.

5.2. Además, argumentó, que la concesión de la libertad condicional está supeditada a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre “insolvencia del condenado”, la que no encontró acreditada, pues si bien es cierto el apelante intentó justificarla en la privación de la libertad por más de 10 años, también lo es que, en ese interregno no ha intentado siquiera llegar a un acuerdo de pago con las víctimas o realizado abonos al valor impuesto, lo que denota su falta de interés en el cumplimiento de la indemnización.

Ahora, tampoco demostró haber aportado ante las autoridades judiciales accionadas, los elementos probatorios que acreditaran sus manifestaciones de precariedad económica, carga que pretende eludir con el argumento de ser un “hecho notorio” y con el hecho que al parecer demostró la insolvencia ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, expresiones de las que se puede concluir que no sustentó probatoriamente su postulación.

Al no obrar elemento alguno que permita comprobar la insolvencia económica del accionante, esta Sala no puede afirmar la imposibilidad de cumplir con esa obligación, pero con la salvedad que dicha temática aún puede ser acreditada y discutida ante el Juzgado de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, escenario donde, el juez y el sentenciado, cuentan con amplias posibilidades de allegar medios de prueba al respecto.

5.3. Por último, en relación con el “adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión” del cual se pueda “suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena”, regresó al argumento que sustentó la revocatoria de la prisión domiciliaria el 6 de marzo de 2017, por

el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, confirmada por ese despacho el 30 de agosto de 2017, el cual fue el incumplimiento de las obligaciones a las que se comprometió para el otorgamiento de la reclusión en su residencia, porque no se encontraba en el lugar el 30 de noviembre de 2016.

El accionante, por su parte, acreditó con la copia de la cartilla biográfica del INPEC, que salió a permiso de 72 horas entre el 30 de noviembre y el 3 de diciembre de 2016, es decir, que ese supuesto de hecho debió ser evaluado de manera diferente por parte de los jueces accionados.

Frente a este punto, resulta pertinente destacar que el juez encargado de resolver la postulación, en esa oportunidad la libertad condicional, no puede aferrarse a una idea de manera tan firme, sin apreciar las pruebas y con el simple argumento de que en su momento no se controvertió, pues eso implica dejar de lado la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades. En este aspecto, le asiste la razón al accionante.

6. Atendiendo las anteriores consideraciones, se debe destacar que, para la concesión de la libertad condicional, el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 exige que se acrediten todos los requisitos allí contenidos; i) el análisis de gravedad de la conducta punible perpetrada por FEIVER CASTAÑEDA MAHECHA, en los términos fijados en la sentencia condenatoria y conforme al análisis efectuado en la decisión que negó el beneficio, confrontándolo con el desempeño del sentenciado en la fase de ejecución de la condena y ii) la verificación de no pago de perjuicios y de no acreditación de insolvencia, resultaban suficientes para impedir su concesión.

6.1. Lo que se advierte, entonces, es que la decisión de negar la concesión de la libertad condicional, en esos dos puntos, estuvo precedida de un análisis fundamentado, razonable y acorde a la normatividad y jurisprudencia aplicable. Las autoridades judiciales, contrario a lo sostenido por el accionante, examinaron la situación actual del condenado, pero en el juicio de valor frente a la gravedad de la conducta, atendidas las circunstancias fácticas y consideraciones de las sentencias condenatorias, determinaron la necesidad de que el condenado continuara privado de la libertad.

Por tanto, no contrarían el ordenamiento jurídico, por el contrario, contienen un estudio serio, riguroso y ponderado de la situación fáctica, probatoria y jurídica, que resulta consecuente con sus conclusiones.

Además, se hallan debidamente soportadas en criterios jurisprudenciales que ha fijado esta Corte y la Corte Constitucional, concluyendo, de cara a dicha confrontación, que debía negarse la libertad condicional al resultar necesario continuar con la ejecución de la sanción. Se trata de decisiones debidamente fundamentadas, que descartan la arbitrariedad o capricho, e igualmente la vulneración de las garantías fundamentales.

Se confirmará, por tanto, el fallo impugnado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. REMITIR el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

FABIO OSPITIA GARZÓN

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria