

Magistrado ponente

STP7353-2023

Radicación n°. 131947

Aprobado según acta n° 138

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO

1. Se pronuncia la Sala sobre la impugnación formulada por el accionante DIEGO FERNANDO ARIAS SALAZAR, contra el fallo proferido el 22 de junio de 2023¹, por medio del cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga (Valle del Cauca), declaró improcedente la solicitud de amparo que presentó contra el Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, al interior del proceso de ejecución de penas con radicado 11001-60-00-017-2016-15128-00.

II. HECHOS

2. Fueron precisados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en el fallo de primera instancia, en los siguientes términos:

«El señor Diego Fernando Arias Salazar fue condenado dentro del proceso penal 11001-60-00-017-2016-15128-00, pero actualmente se encuentra en libertad condicional y domiciliado en la ciudad de Buga. A su parecer, desde el 22 de mayo de 2023 es procedente

la extinción de la pena; sin embargo, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas de Bogotá omitió el deber de hacerlo.

Esta omisión, al parecer, le impidió inscribir su cédula de ciudadanía para votar en el próximo ejercicio electoral, es decir, en las elecciones regionales de alcaldes y gobernadores. Por lo tanto, la tutela es necesaria para enmendar esa vulneración de derechos».

III. FALLO IMPUGNADO

3. El A-quo declaró improcedente la tutela, luego de evidenciar que el demandante desconoció el requisito de subsidiaridad, pues acudió a la tutela sin previamente solicitarle al juzgado demandado la extinción de la pena emitida en su contra en el proceso No. 11001-60-00-017-2016-15128-00.

4. Por otro lado, destacó que el Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, en virtud de la acción de tutela, inició los trámites para pronunciarse de oficio sobre la extinción de la pena que deprecia el accionante, por lo que no resultaba jurídicamente reprochable su actuar.

«Sin perjuicio de lo anterior, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas de Bogotá, oficiosamente, con el auto del 13 de junio de 2023, emprendió la recolección de la información y de la documentación necesaria para “establecer el cumplimiento de las obligaciones impuestas al serle concedida la libertad condicional”, cuyo periodo de prueba fue de 36 meses. La gestión probada evidencia la buena fe del despacho accionado frente al caso del señor Arias Salazar, un escenario en el cual la acción de tutela claramente es improcedente».

IV. IMPUGNACIÓN

5. Notificado del fallo, el accionante lo impugnó con fundamento en que ya cumplió la pena y debe decretarse a su favor su extinción.

5.1. Agregó que estar a la espera de una decisión de fondo por parte del juez de ejecución de penas supone que deba continuar con el cumplimiento de la sanción, lo que confirma la vulneración de sus derechos fundamentales.

5.2. Por último, mencionó que debieron vincularse a la tutela otras autoridades como: la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Policía Nacional, Migración Colombia y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC-.

5.3. Consecuente con lo anterior, solicitó revocar la decisión de primera instancia y conceder el amparo constitucional invocado.

V. CONSIDERACIONES

6. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 «modificado por el Decreto 333 de 2021», en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, de quien es su superior funcional.

8. En sede de impugnación, el juez constitucional debe verificar el contenido de la misma, en contraste con el acervo probatorio y el fallo, tanto que si a su juicio la sentencia carece de fundamento, procederá a revocarla o de lo contrario la confirmará, tal como lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se regula el trámite constitucional.

Análisis del caso en concreto

9. En el presente asunto, desde ya anuncia la Sala que la solicitud de amparo no está llamada a prosperar y, por lo tanto, lo procedente es confirmar la decisión impugnada, pues como bien lo concluyó el A quo, la demanda no cumple con el requisito de subsidiariedad y, además, no se advierte una acción u omisión de parte del juez de ejecución de penas, de la cual pueda predicarse la vulneración del derecho fundamental invocado².

10. Según lo narrado en el escrito de tutela, la inconformidad de DIEGO FERNANDO ARIAS SALAZAR consistió en que no se ha decretado la extinción de la pena a su favor en el radicado No. 11001-60-00-017-2016-15128-00, pese a que, en su criterio, dicha figura jurídica operó el 22 de mayo de 2023.

11. De la información aportada al expediente se evidenció que el accionante fue condenado en el aludido radicado y se concedió a su favor la libertad condicional.

12. De igual forma, se estableció que actualmente está domiciliado en el Municipio de Buga; la vigilancia de la sanción correspondió al Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá; y, a la fecha, DIEGO FERNANDO no ha solicitado a dicho juzgado la extinción de la pena. Según afirmó en la tutela y en el recurso de impugnación, tal trámite debió adelantarlos de oficio la autoridad judicial.

13. De acuerdo con la Corte Constitucional (sentencia T-375/18, entre otras), el principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, ha indicado que «permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos».

De ese modo, es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuentan para conjurar la situación que estimen lesiva de sus

derechos.

14. Como se acreditó que DIEGO FERNANDO ARIAS SALZAR no acudió al juez que vigila su pena para solicitarle que la declarara extinta, es evidente que su demanda no cumple con el aludido requisito de subsidiariedad y la consecuencia jurídica es declarar improcedente la tutela.

15. Además de lo ya expuesto, también se demostró que la autoridad judicial demandada, una vez notificada de esta acción, inició los trámites correspondientes para pronunciarse de oficio sobre la extinción de la pena, actuación en virtud de la cual emitió un auto de sustanciación el 13 de junio de 2023 y pidió a distintas autoridades (Dirección de Investigación Criminal e Interpol de la Policía Nacional; Centro de Información sobre Actividades Delictivas, CISAD de la Fiscalía General de la Nación y Migración Colombia), información sobre la existencia de procesos penales, antecedentes, órdenes de captura vigentes, y salidas de país del mencionado ciudadano; averiguación que consideró pertinente previo a pronunciarse de fondo.

En la misma providencia, ofició al Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario – RM de Pasto – Nariño, lugar donde estuvo privado de la libertad el sentenciado, a fin de que remita la diligencia de compromiso debidamente suscrita por aquél al momento de acceder a la libertad condicional.

16. Bajo ese panorama, tampoco es necesaria la intervención excepcional del juez de tutela en este caso, pues la actuación desplegada por el juez de ejecución penas no denota una acción u omisión que derive en una vulneración a los derechos fundamentales del actor.

17. Sobre el particular la Corte Constitucional ha establecido que resulta improcedente la acción tutela cuando no ha habido acción u omisión de parte de la autoridad accionada de la cual pueda predicarse la vulneración del derecho fundamental.

«4.2.1 Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]”. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión»³. (Textual).

19. Así las cosas, dado el incumplimiento del requisito de subsidiariedad y, al no existir una conducta transgresora de derechos atribuible a la autoridad accionada, se confirmará la improcedencia de la acción de tutela.

20. Por último, para esta Sala la no vinculación al trámite de tutela de otras autoridades como las mencionadas por el demandante en su escrito de impugnación no representa mayor reparo, ni la nulidad de lo actuado, pues en contra de aquéllas no se atribuyó una acción u omisión, vulneradora de derechos fundamentales, que permitiera suponer su legitimación en la causa por pasiva.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE

1. Confirmar el fallo impugnado.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase,

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Expediente asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente el 11 de mayo de 2023.
- 2 CC T-115/2018, T-130/2014 y T-226/2003; y CSJ STP14284-2017, STP14641-2019, STP14603-2019 y STP14592-2019, entre otras.
- 3 CC T-130/2014.