JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Magistrado Ponente

Radicación nº 132717

(Aprobado Acta n°. 172)

Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO

1.- Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela formulada por EDWIN FABIÁN RINCÓN ARIAS, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y libertad.

2.- Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes de la acción de amparo 11001220400020230251300.

II. HECHOS

3.- Manifestó EDWIN FABIÁN RINCÓN ARIAS que, mediante sentencia del 2 de diciembre de 2022, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá lo condenó por los punibles de concierto para delinquir en concurso heterogéneo con los delitos de fabricación, tráfico o porte de municiones.

4.- Refiere el actor, que el pasado 20 de febrero de 2022, ante el precitado despacho elevó

solicitud de libertad condicional, despacho que, mediante auto del 27 de marzo del año en curso, requirió al Complejo Carcelario y Penitenciario de Alta, Mediana y Mínima Seguridad de Bogotá, la remisión de documentos a fin de estudiar la concesión de libertad condicionada.

5.- Con lo anterior, el 9 de junio de 2022, el establecimiento carcelario envió los documentos al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

6.- Al no obtener respuesta de su pedimento, el 4 de julio de la corriente anualidad, el señor RINCÓN ARIAS instauró demanda de tutela ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, autoridad que el 3 de agosto siguiente, negó el amparo deprecado, por carencia actual de objeto por hecho superado, en tanto, en el trascurso del trámite de esa acción constitucional, el juzgado demandado dispuso mediante providencia del 24 de julio de 2023 negar la solicitud de libertad interpuesta por RINCÓN ARIAS.

7.- Por tanto, el actor radicó su disenso en dos aspectos: (i) en la negativa respecto de la concesión de libertad condicional resuelta por Juzgado Segundo Penal del Circuito Bogotá, pues a su criterio no le dio valor al cumplimiento «de la mayoría de los requisitos exigidos por ley al haber cumplido las 3/5 partes de la pena, el desempeño ejemplar y el arraigo familiar» y (ii) de lo resuelto en sentencia de tutela de primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, dado que, a juicio del accionante, el Tribunal solo se fijó en que el juez natural hubiese contestado a la solicitud de libertad condicional mas no estudió la mora que incurrió el despacho para responder su petición y tampoco tuvo en cuenta que él era acreedor de tal beneficio.

8.- Así las cosas, acude el actor a este mecanismo supra legal con la finalidad de dejar sin validez las decisiones emitidas, así: la del 25 de julio de 2023 por Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá que negó la solicitud de libertad condicional; la del 3 de agosto de 2023 por la Sala Penal del Tribunal Superior de la misma ciudad, que negó el

amparo solicitado por carencia actual de objeto. En consecuencia, solicita le sea otorgado el beneficio de libertad condicional.

III. TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

9.- Una vez subsanada la demanda1, mediante auto del 5 de septiembre de 2023, esta Sala avocó el conocimiento y ordenó correr traslado de la misma a los accionados y vinculados, a efectos de garantizar su derecho de defensa y contradicción.

10.- El Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá realizó un recuento temporal del trámite efectuado a la solicitud de libertad condicional. Indicó que el señor EDWIN FABIÁN RINCÓN ARIAS interpuso recurso de reposición en subsidio apelación en contra de la antedicha decisión, la cual se resolvió el pasado 16 de agosto en el sentido de no reponer el auto del 25 de julio que negó la solicitud de libertad condicional. Igualmente, en garantía del principio de la doble instancia se remitió al superior jerárquico para que se pronuncie de fondo respecto de la petición del accionante.

10.1.- Respecto a la mora judicial señalada por el accionante, afirmó que obedeció a que en aras de garantizar un mejor proveer se debió:

«[O]ficiar al establecimiento carcelario, para poder emitir un pronunciamiento de fondo y conforme a derecho, máxime cuando el asunto no se constituía como una mera petición, sino que esta debería fundarse y ponderarse respecto de circunstancias de personalidad, gravedad de la conducta entre otros, la cual, debería someterse al largo reparto para su conocimiento, puesto que este Despacho no sólo se tiene conocimiento del expediente objeto de la presente acción constitucional, sino que además debe atender múltiples procesos penales y acciones constitucionales».

10.2.- Por lo anterior, solicitó declarar improcedente la tutela promovida, ya que el accionante no agotó los medios ordinarios de defensa y tampoco sustentó las presuntas vulneraciones a sus derechos fundamentales.

11.- El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Bogotá dijo que no tiene injerencia alguna en las decisiones emitidas por los jueces naturales, por tanto, no vulneró ningún derecho del demandante.

12.- Las demás partes vinculadas a la actuación guardaron silencio durante el término de traslado.

IV. CONSIDERACIONES

13.- De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021), la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por EDWIN FABIÁN RINCÓN ARIAS, al comprometer actuaciones de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, de quien es su superior funcional.

14.- Dispone el artículo 86 de la Constitución Política, y así lo reitera el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que solo procederá si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

15.- En atención a las pretensiones formuladas por el accionante, consistentes en «dejar sin validez las decisiones del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá», y que en consecuencia, «se otorgue el

beneficio de libertad condicional», es necesario acotar que la tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales; su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad (generales y específicos), que implican una carga para el demandante, tanto en su planteamiento, como en su demostración.

15.1 Los primeros se concretan a que: i) la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) se hayan agotado todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; iii) se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) 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 afecta los derechos fundamentales de la parte actora; v) 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 y; vi) no se trate de sentencias de tutela2.

15.2 Mientras que los específicos, implican la demostración de, por lo menos, uno de los siguientes vicios: i) defecto orgánico (falta de competencia del funcionario judicial); ii) defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido); iii) defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); iv) defecto material o sustantivo (aplicar normas inexistentes o inconstitucionales); v) error inducido (que la decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); vi) decisión sin motivación (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la decisión); vii) desconocimiento del precedente (apartarse de los criterios de interpretación de los derechos definidos por la Corte Constitucional) y viii) violación directa de la Constitución (CC C-590/05).

16. En ese orden, desde la decisión CC C-590/05, ampliamente referida, la procedencia de

la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se verifiquen los requisitos generales señalados y se configure al menos uno de los defectos específicos mencionados.

17. Por ende, en atención a la presunción de acierto y legalidad de las decisiones judiciales, su prosperidad está atada a que se demuestren evidentes vías de hecho concretadas en los requisitos específicos de procedibilidad, como los enunciados anteriormente.

18.- 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.

Caso concreto

19.- En lo concerniente a dejar sin efectos la decisión emitida el 25 de julio de 2023 emitida por el Juzgado Segundo Penal Especializado de Bogotá, por medio de la cual se negó la libertad condicional del señor RINCÓN ARIAS, es oportuno recordar que la acción de amparo de los derechos fundamentales, por principio general, es improcedente contra las actuaciones que se encuentran en curso; de igual forma, se ha explicado que las características de subsidiariedad y residualidad que son predicables en la acción de amparo, aparejan como consecuencia que no pueda acudirse a tal mecanismo excepcional para lograr la intervención del juez constitucional frente a procesos en trámite, porque a más de desnaturalizar su esencia, socava postulados fundamentales como la independencia y la autonomía funcional.

19.1- Por lo anterior, no puede acudirse a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando la tutela se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para sustituir los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones supuestamente viciadas.

19.2 – En este sentido, se indica que la acción se torna improcedente, pues contra del auto que negó la libertad condicional emitida por el Juzgado Segundo Penal Especializado de Bogotá no ha sido resuelto el recurso de apelación interpuesto ante el superior jerárquico, tal como lo indicó el Juzgado accionado en el traslado efectuado con ocasión de este trámite. De tal modo, resulta indispensable que el accionante únicamente efectúe sus requerimientos al interior de esa actuación, pues es allí donde cuenta con la posibilidad de exhibir los argumentos que ahora propone, máxime cuando la alzada debe contener los argumentos que aludió en la demanda de tutela.

19.3.- En ese orden, no puede el juez constitucional entrometerse en los asuntos que son propios del juez natural, por cuando corresponderá a la segunda instancia, verificar si efectivamente el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esta ciudad, incurrió en algún error en el auto interlocutorio del 25 de julio de 2023, pues, de lo contrario, se desbordarían los principios de subsidiariedad y residualidad que rigen este trámite constitucional.

20.- Respecto al fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, como ya se ha referido de manera pacífica por esta Sala, la regla general es que no procede la tutela contra tutela. Desde la sentencia CC T-218 de 2013, la Corte Constitucional dispuso que, excepcionalmente, se pueden amparar los derechos fundamentales que se vean vulnerados en la adopción de una decisión de esta naturaleza.

20.1- Sin embargo, fue en la Sentencia CC SU-627-2015 cuando la Corte Constitucional unificó su jurisprudencia frente al tema y determinó lo siguiente:

4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud

de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

20.3.- Es preciso tener en cuenta que, en el trámite de tutela confutado, se declaró la carencia actual de objeto en razón al auto de 25 de julio de 2023, emitido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá que desató el pedimento de libertad condicional, que había sido el objeto de la demanda de amparo en esa causa.

20.4.- De otro lado, el accionante no invocó dentro de sus alegatos la eventual existencia de un fraude en la estructuración del fallo cuestionado –única posibilidad de cuestionar la tutela por vía de tutelar-, en consecuencia, frente a este acápite también su solicitud es improcedente.

21.- Adicionalmente, una vez consultada la página web de la Corte Constitucional, se observa que el trámite no ha llegado a la Corporación para que esta se pronuncie respecto de su eventual revisión. En consecuencia, esta Sala no puede intervenir de fondo en el asunto 11001220400020230251300, pues el máximo órgano de la jurisdicción constitucional no ha cerrado la discusión en ese caso y esa decisión no ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional (CC SU-027 de 2021 y T-442 de 2018).

22.- Con base en las anteriores consideraciones, esta Sala declarará la improcedencia de la acción de tutela, en tanto no se cumplieron los requisitos de procedencia excepcional contra providencias judiciales y sentencias de tutela contra tutela.

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,

V. RESUELVE

1. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

2. NOTIFICAR este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Con ocasión al requerimiento efectuado mediante auto del 22 de agosto de 2023.

2 CC C-590/05; T-780/06; T-332/12 -entre otras.