



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR
Magistrada ponente

STP10643-2021

Radicación n.º. 118522

Acta 203

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por **TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA**, contra la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ** y el **JUZGADO DÉCIMO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD** del mismo distrito judicial, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a las partes en el proceso radicado bajo el No. 2006-00024.

ANTECEDENTES

TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales a la vida, igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia.

Para el efecto argumentó que el «31 de diciembre de 2007», fue condenado a 444 meses de prisión; decisión modificada el 18 de junio de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de «Bogotá (sic)», que lo absolvió del delito de concierto para delinquir agravado.

Adujo que dicha sanción es vigilada por el Juzgado Décimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, autoridad ante la que solicitó la libertad condicional, porque cumplía los presupuestos para obtener dicho subrogado, dado que ha pagado las tres quintas partes de la pena impuesta y su desempeño en el centro carcelario ha sido bueno.

Afirmó que la Corte Constitucional en el Auto 157 del 7 de mayo de 2020, destacó la necesidad de proteger los derechos de las personas privadas de la libertad, con ocasión de la pandemia ocasionada por el virus Covid-19 y el hacinamiento que se vive en los centros carcelarios.

Sostuvo que mediante auto del 16 de marzo del año en curso, el Juzgado accionado le negó el aludido subrogado, sin tener en consideración que los hechos por los que fue

condenado ocurrieron el 17 de noviembre de 2004 y por ello, se debía aplicar la norma más favorable, vale decir, el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, sin modificación alguna.

Señaló que se emitió resolución favorable a su petición de libertad y no cuenta con recursos para sufragar los perjuicios, de manera que cumplía los presupuestos para acceder a la libertad condicional, pero dicha negativa fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el expediente fue devuelto al Juzgado de origen en agosto del año en curso.

De otro lado, refirió que en auto del 26 de abril del año en curso, el Juzgado demandado le negó la libertad condicional, al aplicar nuevas normas jurídicas y la Circular OPCSJS del 12 de abril de la presente anualidad.

Agregó que a otras personas que están condenadas por los mismos delitos que él, se les ha concedido el aludido subrogado penal y ello no fue tenido en cuenta por los accionados.

Con fundamento en lo anterior, pidió la protección de los derechos en mención y en consecuencia, que se concediera la libertad.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. La Juez Décima de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá refirió que el 31 de diciembre de 2007, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, condenó a TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA a 444 meses de prisión y multa de 2.000 s.m.l.m.v, por los delitos de secuestro extorsivo agravado, homicidio agravado y concierto para delinquir agravado; decisión modificada el 18 de julio de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de dicho distrito judicial, en el sentido de absolverlo del delito contra la seguridad pública y le redujo la pena en 420 meses de prisión y multa de 1.500 s.m.l.m.v.

Indicó que mediante auto del 16 de marzo de 2021, negó al accionante la libertad condicional; decisión confirmada el 12 de julio siguiente, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, sin vulnerar los derechos del actor, dado que se explicaron de manera clara y detallada las razones por las cuales no era procedente la concesión del aludido subrogado penal.

Aclaró que mediante auto del 24 de abril del año en curso, en respuesta a una nueva petición de libertad condicional, dispuso estarse a los resuelto en el auto del 16 de marzo en cita. Por lo anterior, solicitó negar el amparo invocado.

2. La Procuradora Judicial I Penal indicó que revisado el proceso seguido contra GARCÍA CORREA, se determinó que el 21 (sic) de diciembre de 2007, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín lo condenó, por los delitos de secuestro extorsivo agravado y homicidio agravado; decisión confirmada el 18 de julio de 2008, por la Sala Penal del Tribunal Superior de dicho distrito judicial, actuación por la que se encuentra privado de la libertad desde el 17 de noviembre de 2004.

Indicó que mediante auto del 16 de marzo de 2021, el Juzgado Décimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, negó al actor la libertad condicional, providencia contra la que se instauró el recurso de apelación, resuelto en forma negativa a los intereses de GARCÍA CORREA el 24 de mayo siguiente.

Afirmó que para el momento en que se emitió el fallo condenatorio se encontraba vigente la Ley 733 de 2002 y no es posible como lo pretende el actor aplicar de manera aislada la Ley 599 de 2000, sin tener en consideración la prohibición contenida en la primera norma en mención.

Agregó que la acción de tutela no se encuentra instituida para discutir aspectos que fueron definidos por las instancias correspondientes, por lo que pidió negarla.

3. La Fiscal Cuarta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Medellín indicó que el proceso

seguido contra el actor fue conocido por las Fiscalías 141 Seccional y 24 Especializada de la Unidad Nacional Antiextorsión y Secuestro, remitido el 20 de abril de 2005.

4. Dentro del término otorgado no se recibieron respuestas adicionales.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de esta Corporación es competente para pronunciarse sobre la demanda de tutela instaurada por TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, entre otros.

2. La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Al respecto, se tiene que se incurre en vía de hecho cuando, (i) la decisión que se reprocha se funda en una norma absolutamente inaplicable (defecto sustantivo); (ii) resulta manifiesto que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (iii) el funcionario carece de competencia para proferir la decisión (defecto orgánico); y, (iv) el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental).

Sobre la primera causal, es preciso tener en cuenta que para que se incurra en vía de hecho la norma a que acude el juez debe ser claramente inaplicable. De allí, se deriva que no existe defecto sustantivo cuando ello no es evidente, o simplemente cuando la queja parte de una interpretación diversa que el actor da a la norma con un alcance distinto al sentado por el funcionario judicial.

3. En el presente caso, TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA cuestiona por vía de tutela los autos proferidos el 16 de marzo y 12 de julio de 2021, a través de los cuales, en primera y segunda instancia, el Juzgado Décimo de Ejecución de Penas y la Sala Penal del Tribunal Superior, ambos de Bogotá, respectivamente, le negaron la libertad condicional.

Al respecto, se tiene que en la providencia CSJSTP15806-2019, la Sala llevó a cabo un recuento normativo y jurisprudencial en cuanto al sustituto de la pena

privativa de la libertad, plasmando en esa decisión como principales conclusiones, las siguientes:

i) No puede tenerse como razón suficiente para negar la libertad condicional la alusión a la lesividad de la conducta punible frente a los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal, pues ello solo es compatible con prohibiciones expresas frente a ciertos delitos, como sucede con el artículo 68 A del Código Penal.

En este sentido, la valoración no puede hacerse, tampoco, con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito, pues la explicación de las distintas pautas que informan las decisiones de los jueces no puede hallarse en las diferentes visiones de los valores morales, sino en los principios constitucionales;

ii) La alusión al bien jurídico afectado es solo una de las facetas de la conducta punible, como también lo son las circunstancias de mayor y de menor punibilidad, los agravantes y los atenuantes, entre otras. Por lo que el juez de ejecución de penas debe valorar, por igual, todas y cada una de éstas;

iii) Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por el juez que profiere la sentencia condenatoria, éste es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el juez de ejecución de penas para decidir sobre la libertad condicional, pues este dato debe armonizarse con el comportamiento del procesado en prisión y los demás elementos útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad, como bien lo es, por ejemplo, la participación del condenado en las actividades programadas en la estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización.

Por tanto, la sola alusión a una de las facetas de la conducta punible, esto es, en el caso concreto, solo al bien jurídico, no puede tenerse, bajo ninguna circunstancia, como motivación suficiente para negar la concesión del subrogado penal.

Esto, por supuesto, no significa que el juez de ejecución de penas no pueda referirse a la lesividad de la conducta punible para valorarla, sino que no puede quedarse allí. Debe, por el contrario, realizar el análisis completo.

iv) El cumplimiento de esta carga motivacional también es importante para garantizar la igualdad y la seguridad jurídica,

pues supone la evaluación de cada situación en detalle y justifica, en cada caso, el tratamiento diferenciado al que pueda llegar el juez de ejecución de penas para cada condenado.

Ahora, para el caso concreto, en el auto del 16 de marzo de 2021, el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín consideró, en principio, que por favorabilidad aplicaría las previsiones del artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014.

Acto seguido, señaló que:

«el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, no es la disposición que le resulte más favorable al penado, pese a que se encontraba vigente para la fecha de los hechos (26 de septiembre y 9 de noviembre de 2004), porque la misma se debe aplicar en conjunto con el artículo 11 de la Ley 733 de 2002, también vigente para la fecha de los hechos, la cual prohibía la concesión de la libertad condicional para los delitos de secuestro extorsivo, por tanto con base en esas normas se debe negar el beneficio por expresa prohibición legal, postura que tiene soporte en las citadas jurisprudencias.

Acto seguido, refirió que lo procedente era realizar el estudio del subrogado, de conformidad con el artículo 64 del Código Penal, modificado por las Leyes 890 de 2004 y 1709 de 2014.

En ese sentido, indicó que al verificar el cumplimiento de los presupuestos a la luz del artículo 64 del Código Penal, modificado por la Ley 890 de 2004, no se cumplía el presupuesto objetivo, dado que GARCÍA CORREA no había cumplido las dos terceras partes de la pena impuesta.

Además, aunque se había emitido resolución favorable, no estaba acreditado el pago de la multa ni los perjuicios a los que fue condenado GARCÍA CORREA y al valorar la conducta por la cual fue condenado no era posible un juicio favorable, pues se trató de dos eventos de homicidio agravado y secuestro extorsivo, uno de los cuales recayó sobre un menor de 8 años, a quien *«primero secuestraron, para extorsionar a sus parientes, y pese a que recibieron parte del rescate que exigían por su liberación, lo asesinaron, lo descuartizaron y enterraron en una finca»*.

Por lo anterior, concluyó la juez ejecutora que GARCÍA CORREA no cumplía los presupuestos para acceder a dicho mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, al tenor de dicha normatividad.

En esas condiciones, continuó la juzgadora con el análisis de la procedencia de la libertad condicional desde el punto de vista de los presupuestos contemplados en el artículo 64 del Código Penal, modificado por la Ley 1709 de 2014 y para el efecto, indicó que GARCÍA CORREA había cumplido con las tres quintas partes de la pena impuesta, por lo que se superaba el requisito objetivo.

Frente al presupuesto de tener buen comportamiento en el centro de reclusión, afirmó que el consejo de disciplina del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá había emitido resolución favorable.

Respecto al arraigo familiar y social del sentenciado indicó que de acuerdo con la documentación allegada a las diligencias, estaba probada dicho aspecto, pero no se había acreditado la reparación a la víctima, ni tampoco la valoración de la conducta permitía emitir un juicio de valor favorable, por lo que concluyó:

En el caso presente, como se dijo en apartado respectivo, el condenado GARCÍA CORREA, presenta buen y ejemplar comportamiento durante su estancia en la cárcel, pero dicho aspecto, debe armonizarse, con la valoración de la conducta punible, y en este último requisito, que exige se tenga en cuenta el Legislador, no resulta favorable para los intereses del sentenciado, puesto como se anotó anteriormente, los hechos que llevaron a su condena fueron considerados altamente reprochables, y por tal razón, el castigo debe ser ejemplar, para que se asegure su readaptación y resocialización en forma efectiva, aspecto que el despacho no considera aún cumplido, solo con su buen comportamiento al interior del centro reclusión, puesto que esa situación deviene principalmente, de su acatamiento a las normas internas de disciplina que se le han impuesto como persona privada de la libertad.

Por lo antes expuesto, la Décima de Ejecución de Penas de Bogotá resolvió negar a TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA la libertad condicional.

Dicha decisión fue apelada y confirmada el 12 de julio de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, autoridad que señaló:

[...] resulta acertada la valoración realizada por el juzgado que ejecuta la pena en torno a la gravedad de la conducta punible conforme los recientes pronunciamientos jurisprudenciales, pues tuvo en cuenta el comportamiento del condenado al interior del penal, el arraigo social y familiar y el concepto favorable del establecimiento carcelario; no obstante, ponderados esos elementos con la manera como se desarrollaron los hechos se genera una valoración negativa, pues la personalidad indolente

del condenado puede poner en peligro a la sociedad, por tanto, más allá de sus buen comportamiento durante el tiempo que ha permanecido privado de la libertad, debe tenerse en cuenta la protección de la comunidad, garantizando que el tratamiento penitenciario le haga comprender que debe respetar la ley a sus congéneres.

Así, en el proceso de verificación de los argumentos de la a quo frente a las modalidades delictivas desplegadas, entre otros, por el condenado, es evidente que esos diferentes factores permiten al juez en función de ejecución de penas contar con insumos necesarios para la concesión del subrogado.

Debe recabarse que ello es así, porque se está evaluando o valorando la conducta en sí, por sus alcances en la sociedad, no por su gravedad en cuando a la lesión a los bienes jurídicos, como lo refiere el apelante; se hace dentro del ámbito exigido por la Corte Constitucional y la H. Corte Suprema de Justicia.

Finalmente, debe dejarse claro que la crisis sanitaria que atraviesa el país como consecuencia del virus covid-19, no genera la concesión de los subrogados o beneficios de manera automática, pues, debe superarse los requisitos para ello, lo que en este caso no sucede. En consecuencia, dado que no se cumple uno de los requisitos contenidos en el artículo 64 del C.P. , modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, se confirmará la decisión apelada.

Con tal panorama, advierte la Sala que no existió la alegada vía de hecho, pues nótese que la juez ejecutora al resolver la solicitud de libertad condicional, realizó el análisis de los presupuestos para la concesión de dicho subrogado desde diferentes normas y concluyó que el actor no cumplía los presupuestos para ello.

Además, el Tribunal accionado al conocer en segunda instancia la actuación aplicó en debida forma las disposiciones legales, dentro de las que se cuenta el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014 que aplicó al caso por favorabilidad y determinó que aunque se cumplía el presupuesto objetivo y

que el condenado presentaba buen comportamiento al interior del centro de reclusión, la gravedad de las conductas por la que fue condenado no permitía concederle el aludido mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad.

Así pues, el raciocinio del juez, aunque adverso a los intereses de TOMÁS ENRIQUE GARCÍA CORREA, no implica la afectación de sus derechos cuando las decisiones cuestionadas se observan razonables, independientemente de que esta Sala comparta o no su contenido, pues llama la atención que nada dijera el juez ejecutor sobre la inaplicación de la expresa prohibición legal prevista en el art. 199 de la Ley 1098 de 2006 para dicho sustituto, aun cuando la víctima del delito fue un menor de edad.

Se impone, por lo antes expuesto, negar la protección constitucional invocada.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA 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°. NEGAR el amparo invocado.

2°. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3°. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Sala



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria