



República de Colombia
Corte Supremo de Justicia
Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 3

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR
MAGISTRADA PONENTE

STP14049-2016

Radicación No.: 88177

Acta No. 304

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por **HUGO ALDEMAR GALINDO FORERO**, a través de apoderado, contra la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ** y el **JUZGADO 22 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD** de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, trámite al que fueron vinculadas las partes e intervinientes en el proceso adelantado contra el accionante.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito de tutela se extracta que el 6 de junio de 2007, el Juzgado 18 Penal Municipal de Bogotá condenó a HUGO ALDEMAR GALINDO FORERO a 38 meses de prisión y multa de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, al igual que al pago de 12.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el delito de estafa.

Informó el accionante que el 20 de diciembre de 2010, el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad en cita, decretó la acumulación jurídica de las penas impuestas por los Juzgados Primero, Dieciocho y Veintinueve Penal Municipal e impuso 74 meses de prisión.

Adujo que el 28 de noviembre de 2011, el Juzgado Séptimo en mención, le concedió la libertad condicional y fijó un período de prueba de 28 meses y 25 días, previa suscripción de la diligencia de compromiso que se realizó el 1 de diciembre siguiente.

Refirió que en noviembre de 2015, solicitó al Juzgado Veintidós de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá la extinción de la pena, pero en auto del 22 de marzo de 2016, el aludido despacho resolvió en forma negativa, pese a que habían transcurrido 94 meses desde que se le otorgó el período de prueba y en decisión de la misma fecha, le revocó la libertad condicional, al considerar



que no había cancelado los perjuicios ni acreditado la imposibilidad de pago.

Dichas decisiones fueron apeladas y confirmadas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 18 de julio de 2016, autoridad que señaló que el término de prescripción inició el 26 de abril de 2014, lo que no corresponde a la realidad y además no se acoge la tesis planteada por la defensa relativa a que las víctimas pueden acudir a la jurisdicción civil en procura de obtener el pago de los perjuicios causados.

Por lo anterior, solicitó la tutela de los derechos a la libertad, debido proceso, defensa y trabajo, pues tiene 40 años de edad y necesita laborar para sufragar los gastos de su hogar y en consecuencia, que se ordene a las autoridades demandadas reponer la actuación en su favor.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

El Magistrado Ponente informó que en decisiones del 18 de julio del año en curso, confirmó las providencias emitidas por el Juzgado 22 de Ejecución de Penas y no vulneró derecho alguno al actor.

La Juez 22 de Ejecución de Penas de Bogotá refirió que el demandante acude a la acción de tutela como una tercera instancia, lo que hace improcedente el amparo invocado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo establecido en el artículo 2º del Decreto 1382 de 2000, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por HUGO ALDEMAR GALINDO FORERO contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado Veintidós de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la misma ciudad.

La Sala, en primer lugar, fijará los criterios jurisprudenciales establecidos para analizar la procedencia de la acción de amparo.

1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

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.

Según la jurisprudencia constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

Además, 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 *ius fundamental* irremediable.

Igualmente, se exige 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. Así mismo, 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.

Además, al demandante le es exigible que *«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»*.¹

Finalmente, el reclamo no puede dirigirse contra sentencias de tutela.

De otra parte, conforme a lo previsto por la sentencia C-590 de 2005, las eventualidades específicas de procedencia de la tutela contra decisiones judiciales corresponden a:

¹ Ibidem

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta 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.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.

Además, a partir de la misma decisión CC C-590/05 arriba citada, la procedencia de la tutela contra una decisión emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se presente al menos uno de los defectos generales y específicos sintetizados en este capítulo.

2. Análisis del caso concreto.

En el presente asunto, el accionante cuestiona por vía de tutela las providencias emitidas el 22 de marzo de 2016, en las que el Juzgado 22 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, de forma separada, negó la extinción de la sanción penal y le revocó la libertad condicional otorgada; decisiones confirmadas por la Sala Penal del Tribunal Superior de la misma ciudad el 18 de julio siguiente.

Frente a tal situación ha sostenido esta Sala de tiempo atrás que si bien la tutela procede contra providencias judiciales, en aplicación de los anteriores criterios de procedibilidad -ya expuestos in extenso-, incumbe a quien la ejercite no sólo conformarse con realizar exposiciones aisladas de argumentos que cuestionen su validez, sino también demostrar de forma irrefutable que las mismas sólo están envueltas en un manto de legalidad, más en el fondo no son otra cosa que la expresión grosera o ilegal de la judicatura, disfrazada de declaración de justicia.

En ese orden, no todo conflicto sobre la aplicación del derecho a un caso concreto entraña un problema de tipo constitucional. Si ello fuera así, simplemente no se necesitarían jueces especializados en asuntos ordinarios y todas las competencias se concentrarían en el juez de tutela. Las implicaciones de una tal concepción serían desastrosas para el sistema que, sin lugar a dudas, pronto colapsaría. Sería ese el momento en que se alzarían voces para exigir la presencia de jueces especializados con el fin de atender, dentro de procesos más mesurados y extendidos, con mayor posibilidad de espacio y mejor ejercicio del derecho de contradicción, debates que entrañan la aplicación de normas igualmente especiales.

La situación anterior amerita, por ello, que quien proponga una demanda de tutela contra providencias judiciales especifique las razones por las cuales el asunto planteado involucra directamente derechos fundamentales y la única forma de hacerlo, en esas condiciones, es con la demostración de los defectos que, fuera de la órbita de la autonomía e independencia que caracteriza la función judicial -artículo 228 de la Constitución Política- configuran una decisión que en realidad sólo esconde la expresión grosera, arbitraria o ilegítima del órgano judicial.

De manera que, cuando en la demanda lo único que se hace es insistir en puntos que fueron resueltos de fondo por otros jueces en virtud de sus específicas competencias, la acción de tutela pierde su carácter autónomo procesal y se convierte en un recurso ordinario; en ese sentido, la

doctrina ha expuesto los factores que permiten identificar cuándo una demanda de tutela camufla un recurso ordinario:

La pretensión y la resistencia interpuestas en la demanda y en la contestación son las mismas que continúan en el recurso; el actor que pidió la condena del demandado, la estimación de la pretensión, si es el que impugna la sentencia de instancia sigue pidiendo en el recurso lo mismo; el demandado, que pidió su absolución, sigue por medio del recurso pidiendo lo mismo. Los tres elementos de la pretensión (partes, hechos y petición) no cambian cuando se trata de los medios de impugnación en sentido estricto, es decir, de los recursos.²

Ahora bien, los elementos antes reseñados se presentan a cabalidad, pues HUGO ALDEMAR GALINDO FORERO aspira a que el juez constitucional valore los medios de convicción que fueron sopesados por el Juzgado 22 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá para determinar que, contrario a lo considerado por dichas autoridades, sí había lugar a declarar la extinción de la sanción penal y además, no era procedente la revocatoria de la libertad condicional; pretensión ésta que de ser avalada, implicaría una nueva revisión de instancia, en la que el juez de tutela se alejaría de su rol constitucional para entrar a definir conflictos propios de la jurisdicción ordinaria.

² MONTERO AROCA, Juan, El sistema de tutela jurisdiccional de derechos fundamentales, En. Proceso (civil y penal) y garantía, el proceso como garantía de libertad y responsabilidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 475.

Así las cosas, lo solicitado por GALINDO FORERO deviene improcedente, pues desconoce la órbita de acción del juez de amparo frente a providencias judiciales, en la cual debe concentrarse en problemas de evidente contenido constitucional, alejados de las inconformidades que el procesado en este caso, vencido en juicio pueda tener respecto de los razonables criterios expuestos por la justicia ordinaria, toda vez que en las providencias de primera y segunda instancia se señalaron los argumentos por los cuales no era procedente acoger los planteamientos del actor, los cuales ahora presenta por vía de tutela.

En efecto, al resolver el recurso de apelación, el Tribunal demandado en la decisión que confirmó la negativa de la extinción de la sanción penal -18 de julio de 2016-, luego de señalar las normas que regulan la materia y jurisprudencia sobre el particular³, indicó:

Así las cosas, el periodo de prueba no puede contabilizarse, como lo pretende el recurrente, como tiempo apto para que opere el fenómeno de extinción de la sanción penal por prescripción, pues durante su trascurso el Estado no perdió autoridad en la ejecución del fallo, sencillamente se suspendió la privación intramural bajo estrictas condiciones de tiempo y cumplimiento de obligaciones, las que fueron desatendidas por el penado específicamente al no cancelar los perjuicios a los afectados con el delito.

En ese orden de ideas, el término de prescripción no solo se interrumpe en los casos expresamente señalados en el artículo 90 del Código Penal, pues es evidente el vacío dejado por el legislador para contemplar otras posibilidades de aplicación de esta figura; y es allí, donde el funcionario judicial a partir de un criterio razonable y coherente con la normatividad constitucional, puede realizar una interpretación sistemática del mencionado artículo y proponer una solución compatible con el ordenamiento

³ Cito la decisión CSJ STP del 23 Ab. 2013 Rad 66429.

jurídico que se ajuste a la finalidad del subrogado penal y los derechos tanto del procesado como de las víctimas, donde se hace necesario modular el alcance de la norma en comento y darle sentido frente a hipótesis no contempladas en ella.

Acorde con lo precitado, jurisprudencialmente se ha decantado que el término de prescripción de la pena se interrumpe cuando el condenado recibe, por ejemplo, una concesión o beneficio que le posibilita no ingresar en prisión, le permite cumplir la pena privativa de libertad por fuera de un centro de reclusión - otorgamiento de la prisión domiciliaria o vigilancia electrónica- y/o le autoriza la libertad condicional.

Como quiera que los anteriores beneficios se conceden bajo apremio de específicas obligaciones a cumplir durante un período de prueba, bien puede ocurrir que durante dicho término se incumpla cualquiera de las obligaciones contraídas, momento en el que se activa la facultad jurisdiccional para revocar el sustituto con el propósito de ejecutar efectivamente la pena impuesta, o lo que reste por verificar de la misma.

...De conformidad con la jurisprudencia en mención⁴, se tiene que HUGO ALDEMAR GALINDO FORERO suscribió diligencia de compromiso el 1º de diciembre de 2011 para seguidamente disfrutar de la libertad condicional concedida por un periodo de prueba de 28 meses y 25 días, y estando vigentes las obligaciones impuestas en el artículo 65 del Código Penal, se estableció que el sentenciado incumplió el deber de reparar los perjuicios a las víctimas, lo que ameritó la revocatoria del beneficio otorgado y amplió o interrumpió el plazo de prescripción de la pena, toda vez que desde la culminación del periodo de prueba - el 26 de abril de 2014 - se deben contabilizar los cinco años que refiere el artículo 89 ibidem para la prescripción, sin que sea legítimo alegar la afectación de sus garantías fundamentales, la prisión por deudas prohibida por la Constitución Nacional o la prórroga ilegal de la sanción penal, pues esa nueva contabilización de la prescripción deriva como consecuencia negativa de su propio actuar irreverente.

En esos términos, cuando le fue revocada la libertad condicional en (sic) la sanción permanecía vigente, pues antes de cumplirse el plazo de cinco años necesarios para que la pena prescribiera, el Estado logró ejercer su potestad punitiva evitando que se consolidara el fenómeno extintivo al que se viene haciendo alusión y en tal sentido, el juez de penas estaba facultado y obligado a disponer su continuación, tal como aconteció, por lo mismo el sentenciado todavía está sujeto al cumplimiento del saldo de la pena por verificar⁵.

⁴ Ibidem

⁵ Folio 21 y ss de la actuación.

Ahora, en el auto del mismo 18 de julio del año en curso, a través del cual se confirmó la revocatoria de la libertad condicional, la Colegiatura expuso:

2. En el evento que ocupa la atención de la Sala, tal como lo advirtió el Juzgado de instancia, las explicaciones ofrecidas por HUGO ALDEMAR GALINDO FORERO en torno a la omisión de cancelar la obligación de daños y perjuicios causados con la infracción por la cual fue condenado no cuentan con el necesario respaldo probatorio, pues no basta con afirmar la insolvencia económica, es menester demostrarla para que la judicatura entonces pueda avalarla, carga que contrario a lo aseverado por el recurrente sí recae en la parte declarada responsable, quien ni siquiera ha intentado la declaración de insolvencia ante el Juzgado Ejecutor.

Al respecto, refirió el penado que después de permanecer varios meses en reclusión intramural y haber recobrado la libertad, su situación económica es precaria, lo que sumado a su escasa preparación académica y su edad le impiden obtener un empleo que le provea de ingresos suficientes para asegurar su manutención y a la vez cancelar el alto monto de perjuicios a que fue condenado en cada sentencia.

Conviene precisar que GALINDO FORERO recobró la libertad el 1º de diciembre de 2011 y que mediante providencia del 14 de enero de 2015, el Juzgado de penas dispuso recordar al sentenciado el valor correspondiente a la reparación de cada una de las víctimas, así.

- 1. Juzgado 18 Penal Municipal, víctima Julio Cesar Aldana Castañeda, perjuicios 12.5 smlmv.*
- 2. Juzgado 29 Penal Municipal, víctima Gabriel Quintero Quintero, perjuicios \$4.200.000 indexados con intereses.*
- 3. Juzgado 30 Penal Municipal, víctima Tirso Bolaños Peñalosa, perjuicios \$8.000 000 indexados.*
- 4. Juzgado 1º Penal Municipal, víctima Silvia Elena Gómez E., perjuicios 43.6 smlmv.*

En este contexto, se tiene que el sentenciado expone sin justificar válidamente las razones del desacato a su obligación de reparar los perjuicios generados con el delito, toda vez que durante el lapso que ha disfrutado de la libertad condicional bien pudo haber acreditado por lo menos pagos parciales de la indemnización o en su defecto, haber impetrado al Juzgado ejecutor la declaratoria insolvencia económica, previa constatación de su absoluta incapacidad económica; pero ninguna de dichas alternativas fue llevada a cabo por el procesado, quien se limitó a esperar a que la judicatura e incluso

una de las víctimas, reclamara el cumplimiento del compromiso para ahí sí hacer valer su presunta precaria situación económica y pretender que se mantenga el beneficio otrora concedido.

En el asunto que se resuelve así se procedió por el funcionario encargado de la ejecución de la sentencia, al momento de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos para la concesión de la libertad condicional, aprobó su otorgamiento pese a la no cancelación de los perjuicios, pero una vez concedido el beneficio conforme al ordenamiento jurídico, mediante acta el sentenciado se comprometió a cancelarlos, de donde surge diáfano que no respetó el convenio y no justificó la omisión, por lo que deviene imperativo revocar el beneficio como lo fue en primera instancia.

De otra parte, se precisa que la Ley 1709 de 2014 en el artículo 30 ratificó para la concesión de la libertad condicional la exigencia de la reparación a la víctima o su aseguramiento mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago.

Lo precitado no obsta para que si en oportunidad futura cumple con la obligación indemnizatoria o se comprueba la insolvencia económica, puedan estudiarse nuevamente las exigencias normativas para el otorgamiento de la libertad condicional y proceder a su concesión ..

Así las cosas, no se evidencia que las decisiones emitidas por las autoridades demandadas configuren una «*vía de hecho*», es decir, sean una expresión de la judicatura sin el más mínimo respaldo en el ordenamiento jurídico aplicable, toda vez que se aprecia que tanto el Juzgado como el Tribunal demandados, realizaron una interpretación razonable y ponderada de las normas jurídicas aplicables al caso de GALINDO FORERO, sin que se advierta imperiosa la intervención del juez de tutela.

Finalmente, advierte la Sala, que el demandante tiene aún la posibilidad de acudir ante el Juzgado 22 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y adelantar el trámite de insolvencia económica para

acreditar la imposibilidad de pagar los perjuicios ocasionados con las conductas punibles y así obtener la libertad que hoy depreca por vía constitucional, sin que hubiera informado haber realizado lo pertinente.

Lo procedente entonces será, negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NEGAR el amparo invocado.

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

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

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

