



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP6243-2022

Radicación n.º 123919

Acta 110.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por **Henry Garcés Ardila**, contra la **Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja** y el **Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad. Al trámite fueron vinculados los sujetos procesales e intervinientes en la causa penal que dio origen a este asunto (radicado 68-001-31-07-002-2006-00221-00/01).

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el libelo introductorio y las pruebas obrantes en el expediente, se verifica que **Henry Garcés**

Ardila fue condenado el 19 de septiembre de 2008 por el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, a 376 meses de prisión, así como al pago de \$1.735.000 M/Cte., por concepto de perjuicios materiales y 200 SMLMV por perjuicios morales en favor de los herederos de la víctima.

Ello, tras haber sido hallado responsable por la comisión de los delitos de *Homicidio agravado*, *Extorsión agravada en grado de tentativa*, *Hurto calificado agravado* y *Tráfico, fabricación o porte de armas de fuego o municiones de defensa personal*.

La sentencia fue apelada. En respuesta, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga la modificó, en el sentido de fijar los perjuicios morales en 200 SMLMV por cada uno de los sucesores de la víctima, para un total de 600 SMLMV por ese concepto, en razón a que son tres (3) herederos (madre, padre y cónyuge).

Desde el 24 de octubre de 2005 el memorialista está privado de la libertad por cuenta de ese proceso. A partir de 2019 el condenado se haya recluido en la Cárcel y Penitenciaria de Alta y Mediana Seguridad «*El Barne*».

El memorialista ha presentado tres (3) solicitudes de libertad condicional. La primera de ellas fue negada por el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja. La segunda corrió similar suerte, con la variante que fue apelada y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja.

El implicado elevó la última solicitud el 13 de agosto de 2021, donde además pidió no la exigibilidad del pago de los perjuicios por carencia de capacidad económica para obtener su anhelada libertad condicional.

En esa oportunidad, el subrogado penal también fue negado por el juez vigía, dada la gravedad de la conducta y la falta de reparación a los sucesores de la víctima, en interlocutorio de 13 de agosto de 2021.

En esa misma providencia, el citado fallador unipersonal dio inicio al trámite de la no exigibilidad del pago de perjuicios solicitado por el condenado para acceder al beneficio de la libertad condicional. Así, ofició a múltiples entidades públicas y privadas para corroborar la situación económica y financiera del libelista.

El actor promovió reposición y, en subsidio, apelación frente a esa decisión.

El horizontal fue despachado de manera adversa a sus intereses, en auto de 26 de enero de 2022. Ello, en el entendido que el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja no repuso la providencia atacada, pero -únicamente- por la falta de reparación a los sucesores de la víctima, bajo la consideración que *«por ahora no encuentra superado el requisito en mención»*.

En dicha determinación, el citado fallador ofició a otras instituciones financieras e insistió frente a algunas que no habían remitido la información solicitada previamente, para recopilar la integridad del acervo probatorio decretado en anterior decisión, atinente a la capacidad de pago de **Henry Garcés Ardila**.

El 17 de marzo de 2022 el mencionado juez singular remitió a su superior los documentos que recibió de las entidades requeridas, para el tópico de la condición monetaria del implicado, a efectos de que los tuviera en cuenta al momento de resolver la alzada.

El recurso vertical fue desatado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, quien confirmó la determinación recurrida, en interlocutorio de 24 de marzo de 2022.¹ Sin embargo, ordenó al juez vigía para que ágilmente agote el trámite incidental relativo a la insolvencia económica del demandante, pues *«el derecho a la libertad está ligado a esa provisión.»*

Una vez retornó la actuación al Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, su titular dispuso, para mejor proveer, oficiar –nuevamente- a distintas instituciones financieras, para que remitieran los extractos bancarios de la cuenta de ahorros o corriente que tuviera **Henry Garcés Ardila**. En especial, a un banco, donde el implicado dio apertura a una cuenta de ahorros en el primer

¹ No tuvo en cuenta tales documentos, porque no llegaron oportunamente.

trimestre del año pasado. Todo ello, en sustanciatorio de 16 de mayo de 2022, el cual fue comunicado a esas instituciones financieras al día siguiente. El plazo que concedió fue el perentorio de dos (2) días.

El 17 de mayo de 2022 el aludido juzgador percibió que no ha sido posible ubicar a los herederos de la víctima, con el objeto de enterarlos acerca de lo pretendido por el condenado, a fin de integrar debidamente el contradictorio, conforme a lo exigido en el pronunciamiento CC C-823 de 2005, y proceder a resolver.

Por tanto, en esa última calenda dispuso librar misión de trabajo con destino al CTI, a efectos de que indague sobre los datos de contacto de la madre, el padre y la cónyuge de la víctima, para lo cual concedió el plazo improrrogable de tres (3) días. Igualmente, destacó que, si no es posible ubicar a los sucesores del afectado, lo viable es solicitar a la Universidad Juan de Castellanos que, a la mayor brevedad, designe a un estudiante de consultorio jurídico de la facultad de derecho que represente los intereses de esas personas, para decidir de fondo el trámite que está pendiente.

Ante la tardanza en la solución del trámite de no exigibilidad del pago de perjuicios, **Henry Garcés Ardila** promueve la presente demanda de amparo, tras estimar que la falta de resolución al respecto ha impedido que goce del beneficio de la libertad condicional.

Corolario de lo anterior, el libelista solicita el amparo de las garantías superiores invocadas. En consecuencia, se ordene al Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja que resuelva de manera sustancial lo relativo al trámite de no exigibilidad del pago de perjuicios, así como a la libertad condicional.

INFORMES

La **Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga**, la **Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja** y el **Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga** narraron las actuaciones del proceso cuestionado, en el ámbito de sus correspondientes competencias funcionales.

La **Procuradora 242 Judicial I Penal** manifestó que el juez ejecutor no puede *«presumir anticipadamente el incumplimiento de parte del condenado de su obligación de reparar a las víctimas, para sobre esta presunción resolver de oficio y declarar de plano insolvente señor Henry Garcés Ardila y concederle la Libertad Condicional, sin antes acreditar siquiera sumariamente su incapacidad absoluta de reparar a las Víctimas»*. (sic)

De otro lado, consideró que no ha sido lesionado derecho fundamental alguno al actor, porque *«lo más acertado es permitir que se culmine el recaudo de los documentos decretados, para que puedan ser valorados y tomar la decisión que en derecho corresponde.»*

El **Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja** se pronunció en similares términos a los esbozados por la delegada del Ministerio Público. Aportó copias de las actuaciones que ha desplegado para resolver el trámite de no exigibilidad de pago de perjuicios, para examinar la concesión de la libertad condicional.

CONSIDERACIONES

Conforme a lo establecido en el artículo 86 Superior, en concordancia con el precepto 1º del Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, la Sala es competente para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a un tribunal superior de distrito judicial, al ser su superior funcional.

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja y el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja han lesionado o amenazado los derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad de **Henry Garcés Ardila**, comoquiera que, presuntamente, han tardado en resolver el trámite de no exigibilidad del pago de perjuicios, a efectos de acceder a la anhelada libertad condicional, pese a que lo solicitó desde agosto de 2021.

En virtud de los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a que las actuaciones judiciales y/o administrativas se lleven a cabo sin dilaciones injustificadas. Pues, de ser así, se vulnera de manera integral

y fundamental el derecho al debido proceso y el acceso efectivo a la administración de justicia (T-348/1993), además de incumplir los principios que rigen la administración de justicia -celeridad, eficiencia y respeto de los derechos de quienes intervienen en el proceso-.

Sin embargo, la mora judicial no se deduce por el mero paso del tiempo. Para determinar cuándo se dan dilaciones injustificadas en la administración de justicia y, por consiguiente, cuándo procede la acción de tutela frente a la protección del acceso a la administración de justicia, la jurisprudencia constitucional, en atención a los pronunciamientos de la CIDH y de la Corte IDH (T-052/18, T-186/2017, T-803/2012 y T-945A/2008), ha señalado que debe estudiarse:

(i) Si se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial;

(ii) Si no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo, cuando el número de procesos que corresponde resolver es elevado (T-030/2005), de tal forma que la capacidad logística y humana está mermada y se dificulta evacuarlos en tiempo (T-494/14), entre otras múltiples causas (T-527/2009); y

(iii) Si la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial (T-230/2013, reiterada en T-186/2017).

Así, entonces, resulta imperativo al juez constitucional adelantar la actuación probatoria que sea necesaria a fin de definir si, en casos de mora judicial, ésta es justificada o no, pues dicho fenómeno no se presume ni es absoluto (T-357/2007).

Una vez esto sea realizado, el juez de tutela, en caso de determinar que la mora judicial estuvo –o está– justificada, con ocasión a los postulados de la sentencia T-230/2013, cuenta con tres alternativas distintas de solución:

(i) Puede negar la violación de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, por lo que se reitera la obligación de someterse al sistema de turnos, en términos de igualdad;

(ii) Puede ordenar excepcionalmente la alteración del orden para proferir el fallo, cuando el juez está en presencia de un sujeto de especial protección constitucional, o cuando la mora judicial supere los plazos razonables y tolerables de solución, en contraste con las condiciones de espera particulares del afectado; y

(iii) Puede ordenar un amparo transitorio en relación con los derechos fundamentales comprometidos, mientras la autoridad judicial competente se pronuncia de forma definitiva en torno a la controversia planteada.

Tales argumentos han sido compartidos por la Sala de Casación Penal (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP9836-2021, 3 ag. 2021, rad. 118241 y STP5330-2022, 28 ab. 2022, rad. 123489).

Estudiado el expediente de tutela, la Sala advierte que **Henry Garcés Ardila** fue condenado por la comisión de los delitos de *Homicidio agravado*, *Extorsión agravada en grado de tentativa*, *Hurto calificado agravado* y *Tráfico, fabricación o porte de armas de fuego o municiones de defensa personal*.

Con ocasión a ello, el actor está recluso en la actualidad la Cárcel de «El Barne» y ha presentado tres (3) solicitudes de libertad condicional. La primera de ellas fue negada por el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja. La segunda corrió similar suerte, con la variante que fue apelada y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja.

El implicado elevó la última solicitud el 13 de agosto de 2021, donde además pidió no la exigibilidad del pago de los perjuicios por carencia de capacidad económica para obtener su anhelada libertad condicional.

El subrogado fue negado por el juez vigía, por la gravedad de la conducta y la falta de reparación a los sucesores de la víctima, en interlocutorio de 13 de agosto de 2021. En esa misma providencia, el citado fallador unipersonal dio inicio al trámite de la no exigibilidad del pago de perjuicios solicitado por el implicado para acceder al

beneficio de la libertad condicional. Así, ofició a múltiples entidades públicas y privadas para corroborar la situación económica y financiera del libelista.

El actor promovió reposición y, en subsidio, apelación frente a esa decisión.

El horizontal fue despachado de manera adversa a sus intereses, en auto de 26 de enero de 2022. Ello, en el entendido que el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja no repuso la providencia atacada –únicamente- por la falta de reparación a los sucesores de la víctima, bajo la consideración que *«por ahora no encuentra superado el requisito en mención»*.

En dicha determinación, el citado fallador ofició a otras instituciones financieras e insistió frente a algunas que no habían remitido la información solicitada previamente, para recopilar la integridad del acervo probatorio decretado en anterior decisión, atinente a la capacidad de pago de **Henry Garcés Ardila**.

El 17 de marzo de 2022 el mencionado juez singular remitió a su superior los documentos que recibió de las entidades requeridas, para el tópico de la condición monetaria del implicado, a efectos de que los tuviera en cuenta al momento de resolver la alzada.

El recurso vertical fue desatado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, quien confirmó la determinación

recurrida, en interlocutorio de 24 de marzo de 2022.² Sin embargo, ordenó al juez vigía para que ágilmente agote el trámite incidental relativo a la insolvencia económica del demandante, pues «*el derecho a la libertad está ligado a esa provisión.*»

Una vez retornó la actuación al Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, su titular dispuso, para mejor proveer, oficiar –nuevamente- a distintas instituciones financieras, para que remitieran los extractos bancarios de la cuenta de ahorros o corriente que tuviera **Henry Garcés Ardila**. En especial, a un banco, donde el implicado dio apertura a una cuenta de ahorros en el primer trimestre del año pasado. Todo ello, en sustanciatorio de 16 de mayo de 2022, el cual fue comunicado a esas instituciones financieras al día siguiente. El plazo que concedió fue el perentorio de dos (2) días.

El 17 de mayo de 2022 el aludido juzgador percibió que no ha sido posible ubicar a los herederos de la víctima, con el objeto de enterarlos acerca de lo pretendido por el condenado, a fin de integrar debidamente el contradictorio, conforme a lo exigido en el pronunciamiento CC C-823 de 2005, y proceder a resolver.

Por tanto, en esa última calenda dispuso librar misión de trabajo con destino al CTI, a efectos de que indague sobre los datos de contacto de la madre, el padre y la cónyuge de

² No tuvo en cuenta tales documentos, porque no llegaron oportunamente.

la víctima, para lo cual concedió el plazo improrrogable de tres (3) días. Igualmente, destacó que, si no es posible ubicar a los sucesores del afectado, lo viable es solicitar a la Universidad Juan de Castellanos que, a la mayor brevedad, designe a un estudiante de consultorio jurídico de la facultad de derecho que represente los intereses de esas personas, para decidir de fondo el trámite que está pendiente.

Si bien es cierto, el término que ha empleado el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja para impulsar y decidir el procedimiento de la no exigibilidad del pago de perjuicios solicitado por **Henry Garcés Ardila**, a efectos de acceder al beneficio de la libertad condicional, excede el plazo legal establecido a los falladores para resolver cuestiones incidentales dentro de un proceso, en tanto ha tardado más de seis (6) meses, también lo es que, de lo descrito, el funcionario singular convocado ha desplegado sus poderes para evacuar céleramente dicho asunto, conforme a las exigencias de la jurisprudencia constitucional en cita.

De ese modo, se advierte que ha procurado por recaudar el mayor número de evidencia posible, así como la mejor y más precisa, e **integrar adecuadamente el contradictorio**, para desatar el planteamiento del actor, con el correspondiente respeto a las garantías fundamentales de los sujetos procesales intervinientes en ese puntual aspecto.

Y es que, tal y como lo dio a entender la Procuradora 242 Judicial I Penal, el juez vigía no puede determinar que el

condenado, por el simple hecho de estar privado de la libertad, no cuenta con recursos económicos para sufragar los daños ocasionados o, peor aún, considerar que sí posee medios suficientes para saldar la mencionada obligación y no lo ha querido hacer, tras hallar que el implicado, pese a estar recluido en una cárcel, haya dado apertura a una cuenta de ahorros en una entidad financiera, en el primer trimestre de 2021.

Recuérdese que la jurisprudencia constitucional demanda la **real imposibilidad absoluta de pagar** la reparación a la víctima previamente a la concesión del referido subrogado, y esa es labor de búsqueda que ha desarrollado el Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, en pro de las víctimas y del victimario.

Así lo explicó el precedente CC C-823 de 2005:

En el presente caso frente a la precisa citación descrita -la actual insolvencia económica del condenado por circunstancias no atribuibles a él- es claro para la Corte que se está frente a una situación en la que, -dada la decisión del Legislador de exigir previamente a la concesión del subrogado de libertad condicional el pago total de la reparación a la víctima-, quien está en absoluta imposibilidad de cumplir con tal exigencia a pesar de cumplir con las demás condiciones que la Ley establece para el efecto no podrá acceder a dicho beneficio. Ello genera una situación contraria a los mandatos superiores de vigencia de un orden justo (Preámbulo arts. 1, 2 C.P.)

Dicha situación de injusticia no es por supuesto predicable de quien teniendo capacidad de pagar, no lo hace, o pretende fraudulentamente insolventarse para no pagar. Lo que supone que tal situación solamente podría invocarse ante el juez por quien

*podiera demostrar con **contradicción de la víctima** y del Ministerio Público que su incapacidad de pagar previamente a la concesión del subrogado penal de libertad condicional no obedece a su voluntad o a su propia culpa.*

*Ello implica que en función del respeto de los referidos principios superiores el Legislador al establecer como condición imperativa y previa a la concesión del subrogado penal ha debido prever la situación en la cual el obligado a la reparación a la víctima se encuentra en **real imposibilidad absoluta de pagar** la reparación a la víctima previamente a la concesión del referido subrogado. (Énfasis fuera de texto)*

De ahí que la tardanza en la definición del aludido trámite incidental podría encontrarse justificada en las circunstancias advertidas.

Así, ha de decirse que no existe razón suficientemente poderosa que obligue a impartir una orden como la que pretende el memorialista. Por ende, deberá aguardar a que su asunto sea analizado y resuelto dentro de la oportunidad que corresponda, previo agotamiento del traslado a las víctimas y al Ministerio Público, para que ejerzan su derecho de contradicción (STP8678-2020, 6 ag. 2020. Rad. 111642, reiterado recientemente en STP16933-2021, 2 dic. 2021, rad. 120765 y en STP3622-2022, 17 mar. 2022, rad. 122637).

Es necesario que el accionante comprenda que no puede valerse de la acción de tutela para alterar el orden de egreso de los procesos, los cuales se deben definir en el mismo orden de ingreso al despacho y de las particularidades que cada asunto representa. Pues, admitir tal postura sería poner en riesgo los derechos de otros usuarios de la administración de justicia, quienes también esperan por la

resolución de su caso y que, incluso, son anteriores al del libelista (canon 18 de la Ley 446 de 1998).

Igualmente, es plausible indicar que el titular del Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja es *consciente* de la premura que amerita el caso de **Henry Garcés Ardila**, en atención a que su superior funcional (Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja) ordenó impartir celeridad en ese trámite, en proveído de 24 de marzo de 2022.

Además, tal mandato se percibe que ha sido acatado con beneplácito, en la medida en que, de la lectura de las providencias que ha adoptado después de esa data, al interior del proceso objetado, el fallador unipersonal ha puesto empeño en agotar rápida y apropiadamente el referido incidente.

Pues, en la última decisión que adoptó (auto de sustanciación de 17 de mayo de 2022), ordenó que, una vez se corra traslado de dicho trámite a los perjudicados o a su representante y al agente del Ministerio Público, pase *«de manera INMEDIATA Y URGENTE el proceso al despacho para emitir la decisión que en derecho corresponda sobre el citado tema y para resolver nuevamente lo atinente a la libertad condicional.»*

Con todo, la Sala advierte prudente motivar al Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, para que cumpla los términos establecidos en las

providencias detalladas, en aras de dar pronta respuesta al interesado.

De otra arista, se sostiene que no existe lesión a la prerrogativa de la igualdad, comoquiera que el convocante se limitó a mencionar, sin demostrar, siquiera sumariamente, que las autoridades judiciales demandadas lo hayan tratado de forma discriminatoria, en relación con otras personas que se encontraran en idénticas condiciones a las suyas.

De tal manera, pues, que se declarará improcedente el amparo invocado, máxime cuando no está demostrada la presencia de perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC SU-617-2013), que permita la intromisión del juez constitucional en este caso.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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

Primero: Declarar improcedente el amparo invocado por **Henry Garcés Ardila**.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en el supuesto que

no sea impugnada la presente determinación ante la Sala de Casación Civil.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA