



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Magistrada ponente

CUI: 11001020400020230110300
Radicado n.º 131161
STP6689-2023
(Aprobado acta n.º 111)

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve la acción de tutela formulada por **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS** contra el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y la Sala Penal del Tribunal Superior, ambos de Bogotá, argumentando la posible vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y libertad personal.

En síntesis, el accionante argumentó que las decisiones proferidas el 6 de diciembre de 2022 y el 21 de abril de 2023 por el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y la Sala Penal del Tribunal, ambos de Bogotá, respectivamente, incurrieron en un defecto sustantivo o material por indebida interpretación

y aplicación de los presupuestos legales para conceder la libertad condicional, principalmente, porque las aludidas decisiones solo valoraron el requisito de la gravedad de la conducta.

Al presente trámite se ordenó vincular a todas las partes e intervinientes dentro del proceso penal seguido contra **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS**.

II. HECHOS

1.- El 11 de diciembre de 2008, el Juzgado 2º Penal del Circuito de Cundinamarca condenó a **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS** a cuatrocientos treinta y ocho meses de prisión por los delitos de secuestro extorsivo agravado en concurso homogéneo y heterogéneo con homicidio agravado, extorsión y hurto calificado y agravado. El 23 de marzo de 2011, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca confirmó la sentencia condenatoria.

2.- **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS** solicitó la libertad condicional. El 6 de diciembre de 2022, el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá negó la solicitud. Consideró que, pese a que el condenado ya cumplió las 3/5 partes de la pena, no es procedente la libertad condicional porque el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 lo prohíbe expresamente. Además, porque el Consejo de Evaluación y Tratamiento concluyó que el actor está en fase de mínima seguridad y para conceder el subrogado penal debe estar en fase de confianza.

3. El condenado instauró recurso de apelación contra la decisión anterior. El 21 de abril de 2023, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la negativa. Al respecto, el cuerpo colegiado concluyó que existe expresa prohibición legal de conceder el subrogado penal solicitado para los delitos por los que fue condenado el accionante.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

4.- **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS** formuló esta acción de tutela bajo el argumento según el cual las decisiones atacadas incurrieron en un defecto sustantivo o material por indebida interpretación y aplicación de los presupuestos legales para conceder la libertad condicional, principalmente, porque las aludidas decisiones solo valoraron el presupuesto de la gravedad de la conducta.

5.- En contestación a esta tutela, el procurador 237 Judicial Penal I afirmó que las decisiones atacadas no vulneraron los derechos fundamentales del accionante y que no hay lugar a ordenar su revocatoria. Además, precisó que las determinaciones judiciales se fundamentaron en las leyes aplicables al caso concreto.

6.- Por su parte, el director especializado contra las organizaciones criminales únicamente refirió que en la plataforma SIJUF figuran dos registros en relación con el proceso penal adelantado contra el accionante: i) el cierre de la investigación del 23 de junio de 2005 y, ii) la ejecutoria de la resolución de acusación del 11 de diciembre de 2005. No

obstante, no se pronunció sobre los hechos de la tutela o sus pretensiones.

7.- Asimismo, la titular del Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca relacionó detalladamente las actuaciones surtidas en primera y segunda instancia. Aseguró que en el trámite no se observan vulneraciones a los derechos fundamentales del actor.

8.- A su turno, el asistente jurídico del Juzgado 12º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá argumentó que la negativa de la libertad condicional se sustentó en las normas y jurisprudencia aplicables al caso concreto. Además, indicó que no solo se tuvo en cuenta la valoración de la conducta, sino que también analizó la clasificación en fase de seguridad y los otros factores que determinan el estudio del subrogado penal.

9.- Por último, un magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá señaló que las decisiones cuestionadas no vulneraron los derechos fundamentales del actor. Además, indicó que el condenado está utilizando la acción de tutela para revivir el debate que ya se resolvió en las instancias ordinarias.

10.- Los demás vinculados guardaron silencio.

IV. CONSIDERACIONES

a. Competencia

11.- La Corte es competente para conocer de la petición de amparo al tenor de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, toda vez que el ataque involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, respecto de la cual ostenta la calidad de superior funcional.

b. Problema jurídico

12.- De acuerdo con los hechos del caso, a la Sala le corresponde determinar si las providencias proferidas el 6 de diciembre de 2022 y el 21 de abril de 2023 por el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y la Sala Penal del Tribunal, ambos de Bogotá, respectivamente, incurrieron en un defecto sustantivo o material por indebida interpretación y aplicación de los presupuestos legales para conceder la libertad condicional, principalmente, porque las aludidas decisiones solo valoraron la gravedad de la conducta.

13.- Ahora bien, para resolver el problema jurídico planteado, la Sala (i) reiterará las reglas jurisprudenciales sobre la metodología de análisis de la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales; (ii) estudiará el cumplimiento de los requisitos generales en el caso concreto; y (iii) solo si se cumplen los anteriores presupuestos, examinará la posible configuración del defecto sustantivo alegado por la accionante.

c. Sobre los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

14.- La Corte Constitucional ha precisado que la acción de tutela contra providencias judiciales es un mecanismo excepcional, de tal forma que, su aplicación no puede generar afectaciones a la seguridad jurídica ni a la autonomía funcional de los jueces.

15.- Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia CC C-590 de 2005 expresó que la tutela contra providencias judiciales es excepcionalísima y solo procede cuando se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad: unos de *carácter general*, que habilitan la interposición de la acción y otros de *carácter específico*, relacionados con la procedencia del amparo.

15.1.- En relación con los «requisitos generales» de procedencia deben acreditarse, y en su orden, los siguientes: (i) la relevancia constitucional del asunto; (ii) el agotamiento de todos los recursos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; (iii) la inmediatez, (iv) que se trate de una irregularidad procesal que tenga una incidencia directa y determinante sobre el sentido de la decisión cuestionada; (v) que se identifiquen razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados y que se hubiere alegado tal circunstancia al interior del proceso en donde se dictó la providencia atacada; y (vi) que no se trate de una tutela contra tutela. Si falta al menos uno de estos requisitos la solicitud de amparo debe declararse improcedente.

15.2.- Por su parte, los «requisitos o causales específicas» hacen referencia a determinados escenarios especiales que afectan la integridad de la decisión judicial y

que justifican la intervención del juez constitucional para salvaguardar los derechos fundamentales. En este sentido, para que prospere una tutela contra una providencia judicial se requiere que se presente, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos: defecto orgánico; procedimental absoluto; defecto fáctico; defecto sustantivo; error inducido; falta de motivación; desconocimiento del precedente; o violación directa de la Constitución. En caso de que, luego de realizar el análisis de fondo, se advierta la configuración de uno o más de estos defectos o vicios, lo que sigue por parte del juez constitucional es conceder el amparo y, en caso contrario, negarlo.

16.- A pesar de que hoy estos parámetros son aceptados en las diferentes jurisdicciones, es necesario insistir en que ellos definen una metodología estricta de análisis frente a las tutelas contra providencias judiciales. Así, en primer lugar, deben analizarse siempre y en orden los «*requisitos generales*» de procedibilidad. La ausencia de uno solo de ellos supone necesariamente la declaratoria de improcedibilidad de la acción. Si, por el contrario, concurren los requisitos generales, en segundo lugar, lo que sigue es el análisis de la(s) «*causal(es) específica(s)*» de procedencia que eventualmente se configure(n) de acuerdo con los hechos y particularidades de cada caso. Si el juez constitucional encuentra acreditada al menos una de esas causales, lo que procede entonces es conceder el amparo solicitado. A continuación, se realizará este análisis en el caso concreto.

d. Análisis de la configuración de los «*requisitos generales*» de procedibilidad

17.- En el caso concreto, (i) el asunto sometido a consideración de la Sala tiene relevancia constitucional en tanto involucra el derecho fundamental al debido proceso del actor; (ii) se agotaron todos los medios de defensa judicial, por cuanto no existe ningún recurso para cuestionar las decisiones atacadas; (iii) se cumple el requisito de inmediatez porque la acción de tutela se instauró dentro de un margen temporal razonable; iv) se trata de una irregularidad sustancial relacionada con el otorgamiento de la libertad condicional; v) en el escrito de tutela se identificaron plenamente los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados y, finalmente; (vi) no se trata de una tutela contra tutela.

18.- En atención a lo anterior, la Sala advierte que se superaron los requisitos generales de la acción de tutela contra providencias judiciales y, en consecuencia, lo procedente es analizar si la decisión cuestionada está viciada por algún defecto específico.

e. De la eventual configuración del defecto sustantivo o material por indebida interpretación y aplicación de los presupuestos para conceder la libertad condicional

19.- En concreto, la inconformidad del actor se circunscribe a que las decisiones atacadas únicamente tuvieron en cuenta la gravedad de la conducta para negarle la libertad condicional. Además, considera que cumple con todos los requisitos para acceder al subrogado penal.

20.- El 6 de diciembre de 2022, el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá negó la solicitud de libertad condicional del actor. Algunas de las razones de la decisión fueron las siguientes:

Lo (sic) hechos por los que fue condenado revisten una relevante gravedad, pues el condenado no solamente hurtó las pertenencias de otros en una finca, los secuestró asesinó sin ninguna contemplación a una de ellas, para luego, no contento con ello, exigirles una considerable suma de dinero para no atentar contra la vida de esa familia.

(...)

El comportamiento de la persona privada de la libertad, del señor ALCIBIADES OBANDO BUSTOS que da a conocer la institución en la que se encuentra privado de su libertad y que son quienes lo vigilan física y administrativamente en la ejecución de la pena ponen de manifiesto que este ostenta una conducta en el grado de buena y además emite resolución favorable No. 03448 para el beneficio de la libertad condicional.

Sin embargo, considera este Juzgado Doce de Ejecución de Penas que los fines de la sanción privativa de la libertad no se cumplen para el caso concreto, en atención a que si bien el Establecimiento Penitenciario emitió Resolución Favorable, conforme a la documentación enviada por el COMEB La Picota y al hacer un cotejo con la ley y la jurisprudencia, encuentra el Juzgado que de acuerdo con la evaluación efectuada por el Consejo de Evaluación y Tratamiento del centro de reclusión, se encuentra el Juzgado que fue clasificado en fase de mínima seguridad, la cual a la luz del código penitenciario y carcelario y la resolución 7302 de 2005 no coincide con la fase de seguridad que corresponde a la libertad condicional.

Este Juzgado Doce de Ejecución de Penas a lo largo del tratamiento penitenciario adelantado por el penado ha pedido al centro de reclusión la evolución del tratamiento progresivo para efectos de desembocar en la libertad anticipada que deriva de la libertad condicional; sin embargo, a la ley de la norma y los precedentes de las altas cortes, no se cumplió con la coincidencia de la fase de confianza para el estudio del beneficio de la libertad condicional, pues el penado apenas está clasificado en la fase de mediana seguridad.

(...)

Teniendo en cuenta que el señor ALCIBIADES OBANDO BUSTOS se encuentra condenado en este caso además por los delitos de extorsión agravada y secuestro extorsivo, se impone al Juzgado estudiar la aplicación de la norma constituida en el Artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, que contempla la prohibición de mecanismos sustitutivos y beneficios para dicha clase de infracciones penales,

como a continuación se procede a transcribir canon pertinente de dicha normativa que señala:

(...)

En conclusión, de los aspectos mencionados y al no reunirse los requisitos establecidos en la ley y la jurisprudencia, no se accederá a la concesión del mecanismo sustitutivo de la libertad condicional, por cuanto el sentenciado ALCIBIADES OBANDO BUSTOS fue condenado por el delito de extorsión tentada, y contempló la ley que quienes sean condenados por, entre otros, el delito de extorsión no tiene derecho a la libertad condicional ni a ningún beneficio judicial.

21.- Adicionalmente, el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá analizó la posibilidad de aplicar la ley 890 de 2004 en virtud del principio de favorabilidad. Sin embargo, concluyó que la aplicación de esa norma era improcedente.

Si bien la fecha de los hechos que dieron lugar a la condena datan de 26 de septiembre de 2004, no se puede dejar pasar por alto que el sentenciado fue condenado por los delitos de secuestro extorsivo y extorsión entre otros, los cuales, a la luz de la ley 733 de 2002, se encontraban excluidos de acceder a subrogados y beneficios; por lo cual, se debe tener en cuenta de acuerdo con el principio de favorabilidad la aplicación del artículo 64 del código penal, con base en la redacción de la ley 890 de 2004, pues la jurisprudencia arribó a la conclusión de que esa norma (ley 733 de 2002) fue derogada de manera tácita.

Se itera, no puede tenerse en cuenta para la aplicación del principio de favorabilidad norma anterior a la vigencia de la ley 733 de 2002, la cual estaba vigente al momento de cometerse los hechos, y las promulgadas por el legislador con posterioridad a esa calenda, como la ley 890 de 2004, 1121 de 2006 o 1709 de 2014.

En ese orden, al examinar las normas que pueden aplicarse en el asunto a resolver, se observa que la norma más favorable para el estudio de la libertad condicional es la ley 1709 de 2014, pues si

se hace la comparación entre esas normas, la más favorable para el estudio de ese beneficio, es la de 2014, pues al contrastarla con la ley 890, es menos rigurosa para el estudio de ese beneficio.

Es decir, como la ley 1121 de 2006 trajo nuevamente las prohibiciones que originalmente introdujo la ley 733 de 2002, restricciones que a la fecha se encuentran vigentes en el ordenamiento jurídico incluso con la emisión de la ley 1709 de 2014, no hay duda de nuevo que la norma más favorable para el asunto a resolver es la ley 1709 de 2014, pues resulta menos restrictiva que el texto de la ley 890 de 2004.

22.- Por su parte, el 21 de abril de 2023, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión anterior bajo los siguientes argumentos:

Descendiendo al caso en concreto, se observa que el 11 de diciembre de 2008, OBANDO BUSTOS fue condenado por el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, como coautor de los punibles de de (sic) secuestro extorsivo agravado en concurso homogéneo y heterogéneo con homicidio agravado, extorsión y hurto calificado y agravado, por hechos ocurridos en el mes de septiembre de 2004; decisión que fue recurrida y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, mediante providencia del 23 de marzo de 2011.

Es decir, existió transito legislativo entre el momento de ocurrencia de los hechos y la emisión de la condena, para lo cual es pertinente mencionar que la norma citada ha sido modificada por la Ley 890 de 2004, la Ley 1453 de 2011 y la Ley 1709 de 2014. Empero, la circunstancia basilar que conllevó a negar la libertad condicional fue la prohibición de conceder dicho mecanismo sustitutivo de la pena para las conductas de secuestro extorsivo y extorsión, mismas por las cuales fue condenado el apelante. En efecto, la Ley 733 de 2002, vigente para la época de ocurrencia de la conducta por la cual se produjo condena, señalaba:

(...)

Atendiendo las anteriores previsiones de orden legal, la Sala considera que la decisión del juez a quo resulta acertada y en orden a ser confirmada, al quedar claro que una norma especial contiene una prohibición legal expresa para la concesión de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, en particular, de la libertad condicional, a aquellas personas que hayan sido condenadas por delitos de secuestro extorsivo, extorsión, entre otros, como es el caso del sentenciado.

Ahora, pese a las modificaciones que ha sufrido el marco legal, el legislador ha considerado apropiado mantener la prohibición de conceder cualquier beneficio en tratándose de delitos como los que cometió ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS.

23.- Como puede verse, las autoridades judiciales accionadas tuvieron en cuenta todas las normas que, en principio, eran aplicables al caso concreto para solucionar la solicitud de libertad condicional del procesado (Ley 733 de 2002, Ley 890 de 2004, Ley 1126 de 2006 y Ley 1709 de 2014). En virtud de ese ejercicio interpretativo, los operadores judiciales identificaron irregularidades de carácter subjetivo que de cualquier manera imposibilitaban la concesión del subrogado penal -exigencias contenidas en la Ley 890 de 2004 que, para este caso, resulta ser la más favorable por cuanto derogó tácitamente la prohibición legal de la Ley 733 de 2002 para conceder subrogados penales por los delitos cometidos por el procesado-.

24.- De esta manera, el reproche del actor desconoce el principio de corrección material porque, en realidad, las decisiones atacadas no solo se sustentaron en la valoración de la gravedad de la conducta o en la expresa prohibición legal de las Leyes 733 de 2002 y 1126 de 2006, sino que también tuvieron en cuenta las particularidades del proceso de resocialización del condenado. En ese sentido, a la luz de la ley más benéfica -Ley 890 de 2004- tampoco era posible que el condenado accediera a libertad condicional, principalmente, por las irregularidades sustanciales identificadas en su proceso de resocialización.

25.- Ahora bien, las autoridades judiciales accionadas fundamentaron la negativa del subrogado penal en las prohibiciones expresas de la Ley 733 de 2002 y de la Ley 1126 de 2006. Sin embargo, ninguna de estas disposiciones era aplicable al caso concreto, puesto que la primera de ellas fue derogada tácitamente por la Ley 890 de 2004 y la segunda se expidió con posterioridad a la comisión de los hechos objeto de condena.

26.- En ese orden de ideas, es cierto que los jueces se equivocaron en el sustento normativo de sus decisiones. No obstante, también aplicaron los presupuestos de la Ley 890 de 2004 y con fundamento en los problemas que presenta el condenado en su proceso de resocialización negaron la libertad condicional.

27.- Así las cosas, las decisiones atacadas son razonables y no contienen argumentos caprichosos o contrarios al ordenamiento jurídico. Pese a que consultaron normas que no debían resolver el caso concreto, lo cierto es que también tuvieron en cuenta los presupuestos de la Ley 890 de 2004, la cual, en realidad, era la norma de debía solucionar el caso en virtud del principio de favorabilidad, pero tampoco bajo esa disposición el condenado cumplía los requisitos para acceder a la libertad condicional.

Conclusión

28.- Con base en el análisis efectuado, la Sala negará la acción de tutela formulada por **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS** porque las decisiones judiciales proferidas el 6 de diciembre

de 2022 y el 21 de abril de 2023 por el Juzgado 12º de Ejecución de Penas y la Sala Penal del Tribunal, ambos de Bogotá, respectivamente, son razonables y no incurrieron en el defecto alegado por el accionante. Además, la Sala, de oficio, no advierte la existencia de ningún otro vicio específico que habilite la intervención del juez de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 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. Negar la acción de tutela formulada por **ALCIBÍADES OBANDO BUSTOS**.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

SRC



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

Sala Casación Penal@2023