

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISION PENAL**

Magistrada Ponente

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

FALLO DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

Pereira, seis (6) de septiembre de dos mil once (2011)

Hora: 5:30 p.m.

Aprobado por Acta No. 590.

Radicación: 66001-22-04-001-2011-00152-00

Accionante: Milton Fernando Arbeláez Peralta

Accionado: Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad

Derecho: Debido proceso

ASUNTO

Decide de fondo la Colegiatura, la acción de tutela que promueve el señor MILTON FERNANDO ARBELÁEZ PERALTA contra el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira, por presunta vulneración al debido proceso.

ANTECEDENTES

La petición de tutela.

Expresó el actor que promueve la acción porque el Juzgado Segundo de ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad le revocó el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena que le fue impuesta por el juzgado Penal del Circuito de dosquebradas Risaralda, que le había concedido este beneficio, pero que nunca se le aclaró lo relativo al pago de la multa y menos se le hizo suscribir la diligencia de compromiso, en señal de asentimiento de las obligaciones que le impone la ley.

Sostuvo que la decisión del Juzgado accionado, refiere que la revocatoria del subrogado se da por dos razones, la primera por no haber cancelado la multa y la segunda, por la diligencia de compromiso, que imponía las obligaciones descritas en el artículo 65 del Código Penal, pero reitera que a él nunca se le explicó que debía cancelar la multa y menos se le puso de presente las obligaciones que debía cumplir y reitera que a él no se le enteró de la audiencia en la que se ordenó el pago de la multa y tampoco suscribió el acta de compromiso y asegura que el juzgado de conocimiento y el de ejecución de penas, conocían su domicilio y pudo habersele citado para hacerle el requerimiento.

Pide al amparo de su derecho al debido proceso, que se revoque la decisión del Juzgado accionado y que se aplique el artículo 39 del C. Penal, para seguir gozando del beneficio revocado.

La actuación.

Admitida la demanda y comunicada al servidor judicial accionado, se pronunció para referir que en efecto el señor ARBELÁEZ PERALTA

fue condenado a 32 meses de prisión y multa de \$ 615.333.33, en sentencia de 23 de enero de 2009 y que se concedió la suspensión de la ejecución de la pena, cuyo disfrute quedó supeditado al pago de la multa y a suscribir una diligencia de compromiso y que como ninguna de las dos condiciones se cumplió, se libró orden de captura, dándose a conocer por el servidor de policía judicial que el sentenciado se encontraba detenido en el establecimiento carcelario de Pereira, por haber cometido nuevo delito, allegándose copia de la sentencia emanada del Juzgado Segundo Penal Municipal de esta ciudad, en la que se negó el subrogado antes referido.

Que por tal razón se inició el trámite previsto en el artículo 477 del C. de P. Penal y se concedió tres días al sentenciado para que ofreciera sus explicaciones, y pese a ser notificado en forma personal como también enterado su defensor guardaron silencio, razón para que se revocara el subrogado otorgado, al constatarse que había quebrantado de nuevo la ley penal.

CONSIDERACIONES

Competencia.

La Colegiatura se encuentra funcionalmente habilitada para decidir en primera instancia la presente acción, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

Problema jurídico.

Se cuestiona la actuación del señor Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira, por haber adoptado decisión que revocó el subrogado otorgado al accionante ARBELÁEZ PERALTA, que suspendió de manera condicionada la ejecución de la

pena que le fuera impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas y se ordena el cumplimiento de la misma.

Solución.

Toda persona tiene acción de tutela ante los jueces, para invocar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estén siendo vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, o con la conducta de algunos particulares, también lo es que no por regla general este expedito y sumario proceso puede ser utilizado en forma generalizada, prescindiendo de las acciones legales, como mecanismo ordinario de defensa.

La tutela no es otra instancia más en las decisiones que adopte el juez natural, como queriendo convertir la jurisdicción de lo constitucional en un tercer examinador, porque no sólo se atenta contra el principio de la doble presunción de legalidad y acierto de las ejecutorias judiciales, sino que además conduce a la congestión de las demás tareas ordinarias de los servidores judiciales, quienes dejan de lado asuntos de su competencia, para examinar y decidir acciones de amparo no pocas incoherentes, otras fuera de tono y en la mayoría de los eventos, totalmente improcedentes, por no agotarse los medios de defensa judicial ordinario, pretendiendo que sea el juez constitucional adulterando competencias, quien se pronuncie, capricho ciudadano que bajo ninguna óptica puede patrocinarse.

De acuerdo con la prueba documental recaudada y lo citado por el actor y la parte accionada, se establece que el señor MILTON FERNANDO ARBELÁEZ PERALTA, fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas a la pena principal de 32 meses de prisión y multa por \$ 615.333,33, otorgándose el subrogado penal de la suspensión de la ejecución de la pena, pero condicionada al

pago de la multa y a la suscripción de diligencia de compromiso, obligaciones no cumplidas por el sentenciado, por lo que se dispuso su captura, obteniéndose como respuesta que ARBELÁEZ PERALTA se encontraba recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Pereira, condenado a 39 meses de prisión por el delito de hurto calificado y agravado cometido posteriormente.

Con fundamento en dicha información dictó auto el señor Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad en fecha 25 de octubre de 2010, ordenando iniciar el trámite para determinar la revocatoria del subrogado concedido por el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas, decisión notificada en forma personal a MILTON FERNANDO ARBELÁEZ en la misma fecha, en tanto que a su defensor se le envió comunicación telegráfica.

Hubo silencio del sentenciado, por lo que el 16 de diciembre de 2010, se adoptó la decisión por la cual se dispuso revocar el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de dicha pena y dispuso su cumplimiento físico. Se notifica este interlocutorio en forma personal al señor ARBELÁEZ PERALTA en la misma fecha y luego de un impase con su defensor, se le notificó el 10 de marzo de 2011. En esta oportunidad, no hubo recursos.

De esta historia procesal podemos concluir que el ciudadano ARBELÁEZ PERALTA fue enterado de la iniciación de un trámite que conducía a revocar el subrogado que le había otorgado el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas al momento de adoptar la sentencia que le impuso la privación de su libertad por 32 meses y la multa indicada. Sin embargo, guardó silencio cuando se le otorgó el traslado, como igual aconteció cuando se le notificó la decisión que revocó este beneficio, es decir, mostró conformidad con lo decidido porque no hizo uso de los recursos de reposición y/o de apelación.

La acción de tutela no es medio idóneo para cubrir la incuria y la dejadez de una persona que habiendo tenido todas las oportunidades para controvertir una decisión judicial, no lo hubiere hecho, porque si mostró estar conforme con la decisión cuando fue notificado, no es posible que por vía constitucional se puedan admitir los argumentos de la impugnación que ahora pretende y darle desarrollo como su hubiere agotado el presupuesto de residualidad, máxime cuando el proveído atacado presenta visos de legalidad.

En forma reiterada y constante esta Sala ha recordado la jurisprudencia constitucional, señalando que a este instituto no puede acudir de manera general, sino previo el lleno de requisitos definidos por la jurisprudencia, así:

“2. En diferentes oportunidades, la Sala ha precisado que el mecanismo mencionado no se encuentra diseñado con miras a reemplazar al juez competente, de ahí que no sea de recibo cuando se advierte que el accionante cuenta con otro instrumento judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales que considera, le han sido vulnerados. De tal forma, la competencia del juez de tutela se limita al examen y verificación del acto por el cual se presume, son violadas o amenazadas las garantías superiores.

“3. Es por ello, que se han fijado criterios generales sobre la procedencia formal del amparo, los que han sido estatuidos en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 cuyo numeral primero señala la existencia de otro mecanismo de defensa judicial para lograr la protección que por vía de la acción constitucional se pretende obtener”.¹

En igual sentido esa Alta Corporación luego ratificó:

“La Sala ha sostenido de manera reiterada que, con el fin de respetar la autonomía judicial y no desconocer la intangibilidad de la cosa juzgada, el amparo constitucional contra providencias judiciales tiene carácter excepcional.

“Su viabilidad se ha admitido cuando se constate sin dificultad que la decisión objeto de reproche adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido,

¹ Sentencia 46838 23 de marzo de 2010, MP. José Leonidas Bustos Martínez

carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución. No obstante, para que el juez constitucional pueda adelantar ese estudio es preciso que previamente confirme que en el caso concreto se cumplen los requisitos genéricos de procedibilidad que habilitan la interposición de la acción, esto es.

*“a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional y afecte derechos fundamentales; b) que el interesado haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; c) que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable; d) que la demanda se presente dentro de un término razonable, oportuno y justo (principio de inmediatez); e) que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; f) que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, y esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible, y g) que no se trate de sentencias de tutela”.*²

Así las cosas, no pueden trasladarse las competencias ordinarias al juez constitucional por capricho del accionante que se considere afectado, sin haber interpuesto los recursos ordinarios, como pretendiendo sustituir las competencias judiciales.

De otra parte la imposición del principio de residualidad, acorde con causal 1ª del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, enerva la acción por avenirse como improcedente. Dispone la norma en cita lo siguiente:

“Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1º. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

De suerte que cabe advertir que esta acción no es el medio para coaccionar las decisiones que deba adoptar el juez en su función legal asignada, ante quien no se ha formulado petición alguna, por lo que no puede alegarse vulneración a un debido proceso, cuando el posible afectado ha dejado de acudir a la instancia ordinaria con el

² Sentencia 47062 de 17 de junio de 2010, MP Augusto J. Ibáñez Guzmán

agotamiento de los recursos, acusando total dejadez en los medios de defensa que le son propios a la acción en la que ahora reclama afectación de sus derechos.

La acción del canon 86 de la Carta Política, se estableció como última ratio para la defensa de los derechos fundamentales, sin que tenga la función legal de sustituir las competencias propias de la administración de justicia, puesto que ello tendería a deslegitimar no solo al operador judicial, sino que también desnaturaliza las acciones ordinarias que como en este evento, no presenta visos de invalidez. Al respecto ha indicado la jurisprudencia:

“9. Lo anterior es más que suficiente para negar el amparo solicitado, no obstante la Sala aprovecha la oportunidad para reiterar que el juez de tutela no puede inmiscuirse en los asuntos encomendados a los jueces naturales y en especial cuando la injerencia tiene que ver con el modo de éstos interpretar la ley, lo contrario constituye un atentado contra la autonomía e independencia judiciales porque sólo excepcionalmente cuando la providencia se aparta abruptamente del ordenamiento jurídico y resuelve con arbitrariedad o capricho, o es producto de negligencia extrema, está habilitada esa intervención.

“10. Además, la proyección material del principio de autonomía de la función jurisdiccional imposibilita deslegitimar lo decidido por la simple circunstancia de no ser compartido por quien ahora formula el reproche y que en sede de la acción de tutela no es posible efectuar una nueva valoración sobre el asunto reseñado como si dicho mecanismo fuera el escenario natural para intentar imponer una posición particular, criterio igualmente sostenido por la Corte Constitucional al establecer que:

“...el juez de tutela no puede entrar a valorar los medios de prueba que fueron objeto de análisis dentro de los procesos ordinarios pues solamente le corresponde verificar si, en la decisión del juez de instancia se hace evidente una irregularidad protuberante, el juez de tutela debe emitir las órdenes sobre los parámetros constitucionales necesarios para que el juez natural pueda corregir su error.

“En conclusión, los jueces de la República gozan de autonomía en sus decisiones y sus providencias no podrán ser desconocidas ni revaluadas por el juez constitucional, pues este último se debe limitar a determinar si existió o no una vulneración a los derechos fundamentales de los asociados y sólo en esos casos podrá emitir las órdenes al juez natural que permitan enmendar ese defecto”.³

³ Radicación 46096 – Sala de Tutelas – 28 de enero de 2010 MP. Yesid Ramírez Bastidas.

Baste lo anterior para entender que la acción de tutela es improcedente, como quiera que no es posible predicar violación del derecho fundamental al debido proceso que se ha reclamado en el libelo, cuando las decisiones que han afectado la libertad del actor, han sido adoptadas dentro del marco de competencia y con sujeción a las normas que regulan su producción, sin que el propio actor o su defensor, hayan interpuesto los recursos que la ley les otorga, apreciándose negligencia de su parte, no siendo la tutela medio apto para suplir estas falencias personales.

Por último y frente a las manifestaciones del accionante respecto de que no fue notificado de la sentencia mediante la que se le impuso la multa, o que no se le enteró de la obligación de suscribir una diligencia compromisoria, es asunto que correspondía a él ponerse a derecho con respecto al juicio que en su contra se le siguió y concluyó ante el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.

Si conocía de la existencia de una imputación por la conducta de fabricación, tráfico o porte de estupefacientes, era su deber estar pendiente de la actuación y concurrir ante el Juzgado y enterarse del señalamiento de las fechas para las audiencias y estar presente en ellas, no eludiendo este deber, todo lo cual condujo a que no se enterara de la sentencia.

Igual situación se presentó con la obligación de suscribir la diligencia de compromiso, pues el sentenciado es el obligado a concurrir a suscribirla, no teniendo el deber el operador judicial de ir tras el sentenciado para que la firme. Sin embargo no fueron solo estas las causas que dieron motivo a la revocatoria del subrogado penal, porque se estableció que se le infligió otra sentencia condenatoria, esta vez de 39 meses de prisión por el delito de hurto calificado y agravado.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero: NEGAR por improcedente el amparo del derecho fundamental al debido proceso invocado por MILTON FERNANDO ARBELÁEZ PERALTA, frente al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira.

Segundo: Notificar esta providencia a las partes por el medio más expedito posible y remitir la actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

Magistrada

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Magistrado

Jairo Alberto López Morales

Secretario