



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA CONSTITUCIONAL

Pamplona, diecinueve de octubre dos mil veintitrés

REF: EXP. No. 54-518-22-08-000 2023-00039-00
ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ISRAEL VARGAS BLANCO, interno en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Pamplona
APODERADA: Dra. LEISLIE ROCIO CRUZ CHACÓN
ACCIONADO: JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PAMPLONA
VINCULADOS: JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS DE GIRÓN, SANTANDER, PROCURADOR 95 JUDICIAL EN LO PENAL DE PAMPLONA, DIRECCIÓN DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD CARCELARIA DE PAMPLONA y LEIDY MARITZA SÁNCHEZ RUIZ

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 150

I. A S U N T O

Se pronuncia la Sala respecto de la **ACCIÓN DE TUTELA** formulada por **ISRAEL VARGAS BLANCO**, interno en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Pamplona¹, contra el **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD** de esta competencia, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad.

Trámite al que fueron vinculados el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones Mixtas de Girón, como Juez fallador; Procurador 95 Judicial en lo Penal para el Distrito Judicial de Pamplona, como Ministerio Público; la Dirección del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad Carcelaria de Pamplona, entidad que tiene a cargo el interno; y la señora Leidy Maritza Sánchez Ruíz, víctima y/o representante de la víctima del delito ejecutado.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos y solicitud²

¹ En adelante EPMSC de Pamplona
² Folios 11-17, expediente electrónico.

Refiere la apoderada de **Israel Vargas Blanco** que tras encontrar consumados los requisitos que dispone el artículo 65 del Código Penal, el 13 de junio de 2023 elevó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pamplona a favor de su prohijado.

Beneficio que afirma le fue negado el 13 de julio siguiente *“exclusivamente por no haber cancelado los perjuicios a que fue condenado”*, pese a haber aportado certificados: (i) de la SNR³ para acreditar que el sentenciado no es propietario de ningún inmueble, (ii) de la Cámara de Comercio de Bucaramanga para evidenciar que el señor Vargas Blanco no es titular de establecimiento comercial alguno, (iii) del RUT en el que aparece dueño de dos motocicletas, pero una de ellas la secuestraron los paramilitares y la otra se desechó porque el motor salió defectuoso y el almacén no respondió. Adicionalmente se ordenó ingresar de inmediato el proceso al despacho para iniciar el incidente de insolvencia del sentenciado. Decisión que expone, recurrida, fue confirmada por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas de Girón el 17 de agosto posterior, *“con fundamento en que no basta el certificado de no poseer inmuebles porque podría tener cuentas bancarias, vehículos o acreencias a su favor que garantizaran la reparación de la víctima”*.

Agrega que el 30 de agosto el *a quo* abrió el incidente de insolvencia y ordenó correr traslado común por cinco días de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 139 de la Ley 600 de 2000, durante el cual allegó el certificado de la Cámara de Comercio de Bucaramanga y del RUNT; y mediante providencia de 13 de septiembre resolvió:

«[...] COMISIONAR a la Sección de Análisis Criminal Nivel Central – Cuerpo Técnico de Investigación “CTI” de la fiscalía general de la Nación, Pamplona, N. de S., a efectos de proceder a VERIFICAR LA CAPACIDAD ECONÓMICA del sentenciado ISRAEL VARGAS BLANCO cedula 13.562.723, para lo cual podrán acceder a las diferentes bases de datos (SISBEN; EMPRESAS DE TELEFONÍA CELULAR; EPS; CIFIN; DATACREDITO; CÁMARAS DE COMERCIO; OFICINAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS Y OFICINAS DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE).

2. Las demás diligencias que surjan de las anteriores [...]»

Disposición ésta última que cuestiona el accionante no sólo porque causaría tardanza en el trámite incidental, además por cuanto *“se están solicitando documentos que reposan en el proceso, como la cámara de comercio, el certificado de registro de instrumentos públicos y de la oficina de tránsito que pareciera la señora Juez la solicita de todo el país. (...) Amén de ello, solicita certificaciones de las empresas de telefonía celular como si en estos tiempos ser titular de una línea de celular fue un gran lujo o indique riqueza. (...) 13. Resulta igualmente contradictorio que se solicite certificación*

³ Superintendencia de Notariado y Registro.

de EPS y de SISBEN, pues estas son excluyentes; en cuanto a la CIFIN, DATACREDITO, no entendemos qué busca la funcionaria accionada con ello, pues lo máximo que podría arrojar esto es que el sentenciado no tiene deudas, pero ello no significa en manera alguna que tenga solvencia económica o, por el contrario, que está reportado ante las centrales de riesgo caso en cual menos podría afirmarse la solvencia para pagar”. Ordenanza que fue confirmada el 29 de septiembre.

Acusa a la autoridad judicial accionada de pretender dilatar la decisión sin considerar que el sentenciado “superó por mucho el tiempo requerido”; agrega que “No existe razón alguna para que la señora juez ejecutora «suponga» una mala fe o desconozca las pruebas aportadas”; adicionalmente, que según lo previsto en el artículo 139 de la Ley 600 de 2000 la autoridad accionada “omitió dar cumplimiento cabal al mismo porque de conformidad con el inciso 6° de la norma en cita, «La no contestación se entenderá como aceptación de lo pedido», ello significa que si la denunciante guardó silencio es porque acepta la insolvencia del sentenciado para el pago de los perjuicios”, además que el “inciso 7° ibídem, establece que **«Cuando las partes soliciten pruebas, el término para su práctica será de diez (10) días»** (subrayo y resalto). Lo anterior significa que, en principio, quien debe solicitar la prueba son las partes, máxime si como se señaló supra, las necesarias para demostrar la insolvencia del señor Israel Vargas ya reposan en el expediente”.

Continúa evidenciando que “de conformidad con lo dispuesto en el artículo 237 de la norma en referencia la prueba debe ser valorada en su conjunto y el funcionario judicial «expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba», análisis que brilla por su ausencia en la providencia de 13 de septiembre de 2023 y más aún cuando se trata de documentos públicos que gozan de presunción de legalidad y autenticidad”; también que en el auto que ordenó las pruebas no haya efectuado pronunciamiento alguno respecto a las que ya reposaban en el expediente, “y si en su criterio las mismas no merecían credibilidad debió expresar las razones por las cuales las volvió a solicitar”.

En últimas solicita:

“TUTELAR los derechos fundamentales a la libertad, debido proceso, igualdad del señor Israel Vargas Blanco y a la protección especial de sus hijos menores de edad, así como el derecho a la vida en condiciones digna de estos.

En consecuencia, se ORDENE al JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDA DE PAMPLONA, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la decisión, RESUELVA el incidente de insolvencia en relación con la imposibilidad económica del sentenciado ISRAEL VARGAS BLANCO para pagar los perjuicios a que fue condenado.

Que, una vez resuelto el incidente de insolvencia, en un término no superior a cinco (5) días, se pronuncie sobre la procedencia de la concesión de la libertad condicional del sentenciado”.

2. Admisión de la tutela⁴

Constatados los requisitos legales, mediante auto del 11 de los cursantes, se avocó el conocimiento del amparo, concediendo a los accionados y vinculados el término para rendir informe sobre los hechos cuestionados; así mismo, se solicitó la remisión del proceso contentivo de la condena que se le vigila al señor Vargas Blanco para efectos de practicar inspección judicial.

Adicionalmente, ante la ausencia de poder se solicitó al PPL la ratificación de los hechos y pretensiones formulados a su favor⁵, allegando para el efecto, a través de la Asesoría Jurídica del establecimiento carcelario, escrito de mandato conferido a la profesional del derecho que formuló la acción de tutela⁶.

3. Intervención del accionado y vinculados.

3.1 El Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad⁷, además de allegar el link de acceso al expediente⁸, precisa que con auto interlocutorio No. 655 del 13 de julio de 2023 negó la libertad condicional al señor Israel Vargas Blanco en razón a que no cumplía el presupuesto relacionado con la cancelación de los perjuicios o su aseguramiento a las víctimas estipulado en el artículo 64 del C.P., al tiempo que dispuso dar curso al trámite incidental en orden a probar la insolvencia económica del citado. Decisión que fuera confirmada por el fallador con proveído del 17 de agosto siguiente.

Agrega que con proveído No. 833 del 30 de agosto del cursante año ordenó la apertura del citado trámite incidental, que por secretaria se agotó lo previsto en el inciso 4º del artículo 139 de la Ley 600 de 2000, el 13 de septiembre se abrió a pruebas ordenando de oficio comisionar al Cuerpo Técnico de Investigación CTI de la FGN a efectos de verificar la capacidad económica del sentenciado, la cual fue confirmada en reposición con misiva del 29 de septiembre librando para el efecto el despacho comisorio No. 23-021 del 03 de octubre, actualmente en trámite; no obstante en la fecha requirió su devolución, por lo que una vez se obtenga respuesta de la gestión, emitirá la decisión que corresponda frente a las diligencias de insolvencia económica y posterior a ello, se pronunciará sobre el subrogado de libertad condicional.

⁴ Folios 47-48

⁵ Folio 68

⁶ Folio 84

⁷ Folios 89-90

⁸ Folio 82

Solicita se deniegue el amparo invocado ante la ausencia de vulneración de derechos fundamentales.

3.2 La Dirección del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad Carcelaria de Pamplona⁹, expone que el accionante se encuentra privado de la libertad desde el 09/03/2022 por el delito de inasistencia alimentaria con una pena privativa de la libertad de 02 años y 08 meses, con fecha de ingreso al EPMSC-Pamplona el día 28/04/2022.

Indica que verificada su hoja de vida, ha elevado en tres oportunidades solicitud de libertad condicional y en otra suspensión de la ejecución de la pena ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pamplona, peticiones que refiere, han sido efectuadas de manera oportuna y resueltas por la autoridad judicial accionada con autos interlocutorios del 23 de junio de 2022, 26 de agosto y 27 de octubre siguiente y 23 de julio de 2023.

Así, considera no haber vulnerado ningún derecho fundamental de la PPL Vargas Blanco por lo que pide se le desvincule de la presente acción de tutela.

3.3 El Juzgado Primero Penal Municipal con funciones Mixtas de Girón¹⁰, refiere que mediante sentencia del 15 de febrero de 2019 ese juzgado (*denominado Tercero Promiscuo Municipal de Girón*) declaró penalmente responsable a Israel Vargas Blanco como autor del delito de inasistencia alimentaria y lo condenó a la pena de 32 meses de prisión y multa de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes; así como la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la pena principal de prisión. Que en la misma providencia, se le negó la suspensión de la ejecución de la pena y el sustituto de la prisión domiciliaria.

Revela que el 31 de agosto de 2021 y luego de adelantar incidente de reparación integral se le condenó a pagar la suma de once millones ochocientos sesenta y siete mil trescientos ochenta y siete pesos (\$11.867.387) por concepto de daño material, y al equivalente a dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicio moral. Adicionalmente, el 27 de octubre de 2022 el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pamplona, Norte de Santander, negó petición de “*suspensión condicional de la ejecución de la pena*” y, ese Juzgado, en auto de segunda instancia del 28 de noviembre de 2022 resolvió confirmar la decisión. Por lo anterior, formuló acción de tutela que negó esta Corporación y confirmó la Corte Suprema de Justicia.

⁹ Folios 77-79

¹⁰ Folio 93-95

También el 13 de julio de 2023 el Juzgado vigilante le negó al actor petición de libertad condicional, decisión contra la que la defensa presentó recurso de apelación que fue confirmada el 17 de agosto siguiente por ese Juzgado, tras *“considerar que no existe prueba suficiente que determine la insolvencia económica del condenado para que se exonere de la obligación de reparar a la víctima, y así poder acceder a la libertad condicional pretendida”*.

Con todo precisa que como el objeto de la acción de tutela se direcciona a que el Juzgado que le vigila la pena, tramite y resuelva de manera inmediata el incidente de insolvencia y luego le decida la petición de libertad condicional, ninguna de las actuaciones solicitadas es de la competencia de ese Juzgado. Solicita negar el amparo invocado frente a esa autoridad y se le desvincule por falta de legitimación en la causa. Remite link de acceso al expediente penal.

3.4 Del Ministerio Público¹¹. El señor Procurador 95 Judicial II Penal, a partir de la revisión realizada al expediente 54 518 3187 001 2022 00098 contentivo de la vigilancia de la pena impuesta al ciudadano Vargas Blanco, da cuenta de las decisiones adoptadas por el Juez cognoscente y de los recursos formulados. En ese orden y con fundamento en jurisprudencia de la Corte Constitucional, además de hallar cumplidos los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, frente a las causales específicas, advierte que: *“la accionante considera que con las pruebas aportadas y que aparecen dentro del expediente son suficientes para toma la decisión de que el ciudadano ISRAEL VARGAS BLANCO no se encuentra en capacidad del pago de la indemnización de perjuicios a los que fue condenado por el Juez fallador dentro del incidente de reparación integral”*.

Pero revisadas las decisiones del Juzgado accionado, considera que *“están conforme a la legalidad, pues le corresponde al Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad establecer la verdadera capacidad económica del condenado, para ello puede disponer de la práctica de pruebas de oficio”*.

Así, con cita de apartes de la sentencia STP6578-2016 de la Sala de Decisión de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, propone que el operador judicial *“para proceder a decidir sobre la no exigibilidad del pago de perjuicios o su aseguramiento, debe tramitar el incidente previsto en el artículo 138 y siguiente de la ley 600 de 2000, además, en el evento de que considere necesario corroborar las pruebas aportadas por la parte interesada o que las mismas no sean suficientes para acreditar la verdad real, puede decretar pruebas de oficio conforme a la legislación vigente”*. Por lo tanto, considera que al no existir vulneración a los derechos fundamentales del accionante el amparo se debe negar.

¹¹ Folios 101-106

3.5 Finalmente, la vinculada **LEIDY MARITZA SÁNCHEZ RUIZ**, representante legal de la víctima, permaneció silente.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Al tenor del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹², en armonía con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021¹³, es competente esta Sala para conocer de la acción de tutela formulada.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Corporación determinar si el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pamplona, vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad, del señor Israel Vargas Blanco, interno en el EPMSC de esta ciudad, en el trámite del incidente de insolvencia económica al decretar pruebas que para el accionante ya obran en el plenario y no justificar la necesidad de las mismas, ocasionando tardanza en la decisión como elemento necesario para acceder al beneficio de libertad condicional, que no le ha sido concedida.

Para resolver la cuestión planteada, en principio es necesario ocuparse, con base en jurisprudencia constitucional, de la **i)** procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; para luego realizar **ii)** el análisis del caso concreto.

3. Procedencia excepcional de la acción tutela contra providencias judiciales¹⁴

En la Sentencia C-590 de 2005, la Sala Plena de la Corte Constitucional sistematizó los requisitos de procedencia de la tutela cuando la amenaza o violación de los derechos proviene de una decisión judicial. Este fallo diferenció entre *“requisitos de carácter general que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo una vez interpuesto”*. Los requisitos generales son presupuestos cuyo completo cumplimiento es una condición indispensable para que el juez de tutela pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto en su conocimiento, mientras que los requisitos específicos corresponden, puntualmente, a los vicios o defectos presentes en la decisión judicial y que constituyen la causa de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.

¹² “Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud”.

¹³ “(…). 5. Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada”.

¹⁴ Sentencia SU128 de 2021

Siguiendo lo establecido en la referida providencia, para que una decisión judicial pueda ser revisada en sede de tutela es necesario que previamente cumpla con los siguientes **requisitos generales** de procedencia: *“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; b. 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; c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que la acción de tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe comprobarse que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; e. Que la parte actora 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; f. Que no se trate de sentencias de tutela”*.

Una vez verificado el cumplimiento integral de los requisitos generales, la procedencia del amparo contra una decisión judicial depende de que la misma haya incurrido en al menos una de las siguientes **causales específicas**: *“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; f. 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; g. 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; h. 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; i. Violación directa de la Constitución”¹⁵*.

Por lo tanto, ante una presunta vulneración de derechos fundamentales que provengan de la actividad jurisdiccional, solo es admisible la intervención del Juez de tutela si

¹⁵ Sentencia C-590 de 2005

encuentra establecido alguno de los citados requisitos cuya demostración compete al actor; de no ser así, en palabras de la Corte Constitucional, “(...) de acoger la acción de amparo como mecanismo de protección alternativo, se corre el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas, de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de aquella y, de convertirla en una tercera instancia, donde se sometan a un nuevo escrutinio las cuestiones ya decididas dentro del trámite procesal previsto ante el juez natural”.

4. Caso concreto

Efectuada la inspección judicial al proceso que dio origen a este trámite, se pudieron establecer como actuaciones relevantes del Juzgado vigilante y de interés para resolver, las siguientes:

i) Mediante interlocutorio No. 655 del pasado 13 de julio¹⁶ niega al sentenciado la **libertad condicional**, al no encontrar satisfecho el pago de los perjuicios o su aseguramiento a las víctimas, destacando que esta exigencia:

“(...) se constituye en presupuesto de obligatorio cumplimiento, salvo que se acredite la imposibilidad económica del sentenciado, conforme lo destaca el artículo 64 inciso segundo del C.P., así como lo señalado en la sentencia C-823 de 2005.

En ese sentido no basta como lo procura la defensa informar la citada condición, allegando como soporte certificación de la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la carencia de bienes inmuebles, sino que debe proceder un trámite incidental de exoneración de perjuicios como lo prevé el artículo 138 y siguientes de la Ley 600 de 2000, que determine la no EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN DE CANCELAR PERJUICIOS, condición que para el presente caso no se ha cumplido, lo cual impide para el momento dar por superada la citada obligación”.

En consecuencia dispone que una vez ejecutoriado ese proveído ingresen las diligencias nuevamente al Despacho para dar curso al trámite incidental en orden a probar la insolvencia económica del penado, para una vez resuelto estudiar de nuevo el beneficio pretendido.

ii) Decisión que tras ser recurrida en apelación por la mandataria judicial del accionante¹⁷, mereció la confirmación del Juez fallador Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas de Girón-Santander mediante auto del 17 de agosto siguiente¹⁸, a quien, en consonancia con la Juez de instancia,

¹⁶ Folios 467-473 c1 expediente digitalizado Juzgado de Ejecución de Penas Pamplona

¹⁷ Folios 477-482 id

¹⁸ Folios 523-526

“(…) la no tenencia de un bien inmueble no representa automáticamente concluir que Israel Vargas Blanco no puede soportar el pago de la indemnización de perjuicios al que fue condenado por este Juzgado, pues, por ejemplo, se desconoce si tiene o no otros activos, es decir, cuentas bancarias, vehículos, acreencias a su favor, o demás mediante los que se garantice la reparación de la víctima.

Agréguese que, por ahora, en el asunto de trato no se desvirtúa esta imposibilidad, pues además del certificado que se allegó con la solicitud de libertad condicional, no obra otra prueba que respalde totalmente la afirmación de insolvencia económica, por ende, la afirmación se convierte, así sea bajo la gravedad del juramento, en una suposición que no encuentra respaldo, en este aspecto, en el expediente o solicitud”.

iii) Así, con proveído No. 833 del 30 de agosto de 2023¹⁹, el Juzgado vigilante procedió de oficio a dar apertura al trámite incidental de que trata el numeral 4º del artículo 138 de la Ley 600 de 2000, previo a resolver nuevamente sobre la Libertad Condicional al penado Vargas Blanco por el no pago de los perjuicios provenientes de la conducta punible ocasionado con el delito de Inasistencia Alimentaria; en consecuencia, dispuso que por secretaria se corriera el traslado que prevé el inciso cuarto del artículo 139 de la Ley 600 de 2000 y notificar a la víctima y demás sujetos procesales esa decisión.

iv) Vencidos los traslados respectivos, con auto de sustanciación de fecha 13 de septiembre siguiente²⁰, el Juzgado de Ejecución de Penas decide abrir a pruebas el mencionado trámite incidental, decretando de oficio:

*“1. **COMISIONAR** a la Sección de Análisis Criminal Nivel Central – Cuerpo Técnico de Investigación “CTI” de la Fiscalía General de la Nación, Pamplona, N. de S., a efectos de proceder a VERIFICAR LA CAPACIDAD ECONÓMICA del sentenciado ISRAEL VARGAS BLANCO cédula 13.562.723, para lo cual podrá acceder a las diferentes bases de datos (SISBEN; EMPRESAS DE TELEFONÍA CELULAR; EPS; CIFIN; DATACRÉDITO; CÁMARAS DE COMERCIO; OFICINAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS Y OFICINA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE).*

2. Las demás que surjan de la anteriores”

v) Misiva que habiendo sido recurrida en reposición por la defensora del penado²¹ con similares argumentos a los expuesto en sede de tutela y pretendiendo la revocatoria de la decisión con miras a que se resuelva el incidente a partir de las pruebas aportadas, y adicionalmente se declare que el sentenciado se encuentra en estado de insolvencia económica y por lo tanto no le es exigible el pago de los perjuicios a que fue condenado y además, se le conceda la libertad condicional; la funcionaria vigilante no accedió a tales

¹⁹ Folios 15-17 c incidental

²⁰ Folio 35 id

²¹ Folios 39-42 id

pretensiones como lo consignó en interlocutorio No. 978 del pasado 29 de septiembre²², bajo los siguientes argumentos:

“(…) Frente a la postura de la defensa, respecto a la controversia sobre la incompetencia de este despacho para decretar pruebas, se resalta que fue un aspecto abordado por el fallador al resolver la inconformidad de la profesional del derecho con la decisión del despacho mediante la cual le negó la Libertad condicional a ISRAEL VARGAS BLANCO, precisamente ante la no acreditación de la reparación a la víctima, decisión en la que se destacó que era procedente que el despacho decreta pruebas de oficio para adoptar la decisión.

Precisamente, y en atención a la directriz legal y lo expuesto por el fallador, se dispuso la práctica de pruebas, estimando pertinente comisionar al Cuerpo Técnico de investigación para que proceda a verificar la capacidad económica, que no abarca solamente acceder a las bases de datos como parece entenderlo la defensa, sino que determina la verificación de labor investigativa, trabajo de campo, que permita establecer si el sentenciado está en condiciones o no de cumplir con el compromiso citado, aspecto medular que debe acreditarse para determinar la procedencia o no de conceder el beneficio de LIBERTAD CONDICIONAL, como lo hizo notar el fallador.

Sobre el anterior aspecto es necesario resaltar, además, que, en nuestro sistema penal existe libertad probatoria que no se corresponde con la tarifa legal, debiéndose precisar que el análisis sobre las pruebas decretadas y las obrantes en la actuación, se realizará al momento de resolver el incidente.

Finalmente se le resalta a la parte inconforme, que el despacho ha obrado conforme a las directrices legales, prueba de ello es el respaldo a las decisiones por parte de la segunda instancia, sin ningún interés en la actuación o ánimo de perjudicar al sentenciado, siendo sus acusaciones temerarias”.

vi) Es así que el día 03 de octubre se expidió el despacho número 2023-021, concediéndole a la autoridad comisionada el término de cinco (05) días para su diligenciamiento²³.

vii) Informe que fue allegado al Juzgado el día 13 siguiente²⁴; sin embargo con auto de la misma data la Juez cognoscente ordenó devolverlo al ente investigador para que de manera urgente desarrolle la actividad soportada en la información que reposa en la actuación y la obtenida en desarrollo de la comisión, *“puesto que sólo se concretó en obtener información soportada en las bases de datos, sin realizar labor de campo…”*²⁵.

Así las cosas, antes de estudiar de fondo el caso, como se advirtió, corresponde a la Sala analizar si la presente acción resulta procedente contra providencias judiciales a la

²² Folios 67-68 id

²³ Folio 75

²⁴ Folios 77-112

²⁵ Folio 113

luz de los requisitos generales y específicos contenidos en la sentencia C-590 de 2005, ya citados.

4.1 Requisitos Generales

i. Relevancia constitucional: Exigencia que en el asunto objeto de debate, para la Corporación no merece reparo alguno, considerando que el accionante reclama la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad, presuntamente vulnerados al dar trámite a un incidente tendiente a demostrada la insolvencia económica decretando pruebas de oficio pese a que las mismas ya obran en el plenario, y a consecuencia de ello, la tardanza en otorgarle el beneficio de libertad condicional.

ii. Agotamiento de recursos ordinarios: El actor formuló el recurso procedente-reposición contra la providencia que decretó pruebas de oficio de fecha 13 de septiembre del año que avanza.

iii. Inmediatez: Conforme a las pruebas obrantes en el expediente, puede decirse que el amparo fue ejercido en un plazo razonable, en razón a que el mismo se radicó ante el Distrito Judicial de Tunja el pasado 04 de octubre²⁶ arribando a esta Corporación el día 10 siguiente²⁷, y la decisión de no reponer proferida por el Juzgado de Ejecución de Penas data del 29 de septiembre de 2023, esto es, tan solo 5 días después; término que se considera sensato por las especiales condiciones de sujeción en las que se halla el interno privado de la libertad.

iv. Para el actor el decreto de pruebas de oficio y además la comisión dispuesta para el efecto, no sólo desconoce el material probatorio que obra en el expediente también causa tardanza para decidir la solicitud de libertad condicional formulada.

v. Así claramente expone los hechos que en su concepto generan la vulneración de sus garantías constitucionales señalando las causas del agravio, esto es, “*Defecto Procedimental Absoluto*”.

vi. Finalmente, el amparo pretendido cuestiona providencias emitidas en el marco del proceso de ejecución de la pena.

En conclusión, el mecanismo constitucional cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, respecto de los proveídos del 13 y 29 de septiembre, cuyo defecto pasa la Sala a verificar.

²⁶ Acta de reparto, fl. 10

²⁷ Folio 43

4.2 Requisitos Específicos

Defecto procedimental con relación a los proveídos del 13 y 29 de septiembre de 2023.

Como se ha precisado, el accionante censura el decreto probatorio de oficio dispuesto por la funcionaria de conocimiento para acreditar la insolvencia económica tendiente a que se le conceda el beneficio de libertad condicional.

Actuación de la autoridad judicial que para el litigante constituye “exceso de ritualidad sin fundamentar por qué las pruebas aportadas por el señor Vargas Blanco no merecen credibilidad a sabiendas que se trata de documentos públicos con presunción de legalidad; de su empeño en que dichas pruebas deban ser practicadas por el CTI y sin dar razón y explicación plausible de por qué se requiere una verificación investigativa, de trabajo de campo para determinar que el sentenciado carece de recursos económicos”; juicio que desde ya debe decirse, será negado.

Así, empecemos por recordar que, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional²⁸, el **defecto procedimental** se presenta bajo dos modalidades:

“(a) **el defecto procedimental absoluto**, que ocurre cuando “se aparta por completo del procedimiento establecido legalmente para el trámite de un asunto específico, ya sea porque: i) se ciñe a un trámite completamente ajeno al pertinente –desvía el cauce del asunto–, o [porque] ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido legalmente, afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso”^[47]. Y (b) **el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto**, que “ocurre cuando la autoridad judicial ‘(...) utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia’; es decir, el funcionario judicial incurre en esta causal cuando ‘(i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) porque aplica rigurosamente el derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales”^[48].
(...)

Por su parte, respecto del exceso ritual manifiesto, se ha insistido en que “[s]e presenta cuando el funcionario judicial, por una aplicación mecánica de las formas renuncia a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de prevalencia del derecho sustancial. Esta corporación ha identificado algunos escenarios en los que puede configurarse el defecto procedimental: ‘(i) aplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de manera irreflexiva y que en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se

²⁸ T-034 de 2023, entre otras

encuentre comprobada; o (iii) incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas”^[51].

Ahora bien, frente al mecanismo sustitutivo de libertad condicional, el artículo 64 del Código Penal, modificado por el canon 30 de la Ley 1709 de 2014, establece:

“El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos (...):

- 1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena.*
- 2. Que su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena.*
- 3. Que demuestre arraigo familiar y social.*

Corresponde al juez competente para conceder la libertad condicional establecer, con todos los elementos de prueba allegados a la actuación, la existencia o inexistencia del arraigo.

En todo caso su concesión estará supeditada a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre insolvencia del condenado.

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como periodo de prueba.

Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto igual, de considerarlo necesario”.

Así, resulta incuestionable que una de las exigencias para demandar el mecanismo sustitutivo de libertad condicional, lo es la reparación a la víctima o en su defecto el aseguramiento del pago mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo, que, como en el presente asunto, se demande insolvencia del condenado, que como el mismo presupuesto lo establece debe demostrarse.

Aspecto aquel que fue hallado conforme al Constitución por la Corte Constitucional en la sentencia C-823-05, en los siguientes términos:

“...REPARACION DE LA VICTIMA COMO REQUISITO PARA OTORGAMIENTO DE LIBERTAD CONDICIONAL...

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.) 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. La norma acusada, no da en efecto al juez, debiendo hacerlo, ninguna posibilidad de valorar la situación concreta del condenado incurriéndose así en una omisión legislativa. En ese orden de ideas la Corte declarará exequibles por los cargos analizados las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004, **en el entendido que en caso de demostrarse ante el juez de ejecución de penas, la insolvencia actual del condenado, el no pago previo de la reparación a la víctima no impedirá la concesión excepcional del subrogado de libertad condicional...**” (De la Sala)*

Demostración que no compete únicamente al sentenciado, también al Juez vigilante corroborarlas y/o complementarlas de oficio, como lo precisó la Corte Suprema de Justicia, y puso de presente el señor Procurador, en asunto de similares contornos al que se estudia, indicando en aquella oportunidad que²⁹:

“(...) Por otra parte, no es cierto que la ley haya establecido únicamente en cabeza de la persona condenada la carga de la prueba de la imposibilidad económica de reparar.

El artículo 65-3 del Código Penal dispone que el reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la libertad condicional comporta, entre otras, la obligación de reparar los daños ocasionados con el delito, “(...) a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo” (subrayas y negrilla fuera de texto).

Como se aprecia, la ley exige que se demuestre la imposibilidad económica de reparar, pero no atribuye esa carga en forma exclusiva a algún sujeto procesal en particular, es decir, no establece a quien le corresponde esa comprobación. Igual conclusión emerge de la lectura del artículo 489 de la Ley 600 de 2000.

Lógicamente, lo normal es que la iniciativa parta de la persona condenada, es decir, que sea ella o su defensa quien alegue la imposibilidad económica de reparar y aporte pruebas para respaldar su afirmación.

Pero ello no significa que el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad quede relevado de corroborar esa situación o de hacer las constataciones que estime necesarias, si le parece que la información aportada no es certera o suficiente. Si esto es así, debe hacer uso de las facultades que tiene para decretar pruebas de oficio, en lugar de proceder de manera automática a revocar el subrogado porque el beneficiario del mismo no supo acreditar su imposibilidad económica para indemnizar.

Al respecto véase cómo el Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 600 de 2000 consagra como principio rector para todo el proceso el de investigación integral (Art. 20). Así mismo, prevé que toda providencia debe fundarse en pruebas, que el funcionario judicial debe buscar la determinación de la verdad real y para el efecto puede decretar pruebas de oficio (Arts. 232 y 234).

²⁹ Sentencia de la Sala Segunda de Decisión de Tutelas STP6578 del 19 de mayo de 2016.

Un desarrollo significativo de esos postulados, ubicado, precisamente, en el Libro IV, que trata de la ejecución de sentencias, Título I, sobre ejecución de penas y medidas de seguridad, es el relativo a rehabilitación. Aquí sí se le impone al condenado la carga de presentar ciertos anexos a su solicitud de rehabilitación (Arts. 490 y 491). Sin embargo, ello no es óbice para que el artículo 494 disponga:

El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que deba resolver la solicitud de rehabilitación puede pedir ampliación o ratificación de las pruebas acompañadas al memorial respectivo y practicar de oficio las pruebas que estime pertinentes, dentro de un plazo no mayor de diez (10) días. (Se subraya).

Adicionalmente, el artículo 473 de la Ley 600/00 preceptúa que los aspectos relacionados con la ejecución de la pena que no se encuentren regulados en ese código se regirán por lo dispuesto en el Código Penal y en el Código Penitenciario y Carcelario.

El último de los mencionados, por adición de la Ley 1709/14, tiene ahora un artículo 7 A, cuyos incisos segundo tercero son muestra del deber que le asiste al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de emplear sus facultades oficiosas, pues son del siguiente tenor:

Los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, de oficio o a petición de la persona privativa de la libertad o su apoderado, de la defensoría pública o de la Procuraduría General de la Nación, deberán reconocer los mecanismos alternativos o sustitutivos de la pena de prisión que resulten procedentes cuando verifiquen el cumplimiento de los respectivos requisitos.

La inobservancia de los deberes contenidos en este artículo será considerada como falta gravísima, sin perjuicio de las acciones penales a las que haya lugar". (De la Sala)

Siendo el trámite incidental el escenario que el legislador ha previsto para el efecto, y que en el presente asunto la funcionaria de ejecución de penas inició el pasado 30 de agosto bajo las disposiciones del artículo 138 de la Ley 600 de 2000, numeral 4º; trámite que, contrario a las elucubraciones efectuadas por el accionante, a través de su mandataria judicial, en modo alguno el decreto de pruebas de oficio tiene la entidad para lesionar las garantías constitucionales del señor Vargas Blanco, por el contrario, busca establecer de manera fehaciente la insolvencia económica del penado. Necesidad que evidenció desde la providencia de fecha 13 de julio de 2023 y que ratificó el Juez fallador.

Como tampoco alcanza a patentizar el exceso ritual manifiesto que reclama el actor, en razón a que más que una aplicación mecánica del requisitos que consagra el artículo 64 del estatuto penal ya citado, busca revelar la ausencia de recursos argüida por medio del trámite incidental, que conforme lo evidencia el expediente contentivo de la vigilancia ha respetado las garantías del penado, sin exigir el cumplimiento de requisitos formales de manera irreflexiva; por el contrario, optó por hacer uso de sus facultades oficiosas para así obtener la prueba que estimó necesaria, cuya valoración, en la etapa en la que se encuentra el mismo, aún no se ha superado.

Diligencias que se reitera, no se advierten contrarias a mandatos constitucionales y legales, o quebrantadoras de derechos fundamentales, pues obedecen al estudio de los presupuestos previstos en la normatividad pertinente, fundamentadas en presupuestos legales plenamente atendibles.

Razones suficientes para negar el amparo invocado por el señor **ISRAEL VARGAS BLANCO**, por intermedio de apoderada judicial, frente al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta competencia.

Con todo, advierte el Tribunal que en el presente caso el día anterior vencieron los diez (10) días que señala el Art. 138 de la Ley 600 de 2000 para practicar las últimas pruebas decretadas por el Juzgado vigilante de la pena, interregno que resulta deducible igualmente para ordenaciones suasorias de oficio; por lo cual, se dispone solicitar a la autoridad de Policía Judicial comisionada para que de manera pronta evacue la misión que le fue confiada.

En esa misma línea, se solicitará del **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD** de Pamplona para que, allegados los insumos anteriores, profiera a brevedad la resolutive que sea de mérito.

IV. D E C I S I O N

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR la protección constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso, libertad e igualdad, solicitada por el señor **ISRAEL VARGAS BLANCO** frente al **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PAMPLONA**, por lo motivado.

SEGUNDO: LIBRESE las comunicaciones a que refieren los últimos dos párrafos de la considerativa.

TERCERO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta sentencia no fuere impugnada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Firmado Por:

Jaime Andres Mejia Gomez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

002

Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 010c5739755c714006f1e70958cf3593b130dfc48664920d967a90cc44ee6b0d

Documento generado en 19/10/2023 05:38:14 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>