



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

**JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES  
MANIZALES – CALDAS**

**ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA**

**Radicación:** 17001-31-18-001-2020-00043-00  
**Accionante:** Erminso Duarte Arias  
C.C. 1.060.654.287  
**Agente Oficioso:** Raúl Duarte Arias  
C.C. 1.060.656.099  
**Accionado:** INPEC - Establecimiento Penitenciario de Mediana  
Seguridad y Carcelario de Manizales  
**Providencia:** Sentencia No. **020**

**Manizales, Caldas, veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020)**

**I. TEMA DE DECISIÓN**

Dentro del término legal el Juzgado resuelve la acción de tutela interpuesta por el señor Raúl Duarte Arias, en calidad de agente oficioso de su hermano Erminso Duarte Arias, en contra del INPEC - Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales.

**II. ANTECEDENTES**

**1. IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE ACCIONANTE, DERECHOS VULNERADOS, HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

El señor Raúl Duarte Arias, se identifica con la cédula de ciudadanía número 1.060.656.099, agencia dentro de este trámite los intereses de su hermano Erminso Duarte Arias, portador de la cédula de ciudadanía 1.060.654.287, quien se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales, el agente oficioso manifiesta poder ser notificado en el correo electrónico raulbrs1234@gmail.com y en el teléfono celular: 322 334 38 54.

Relata que, el día 29 de mayo del 2020 radicó en favor de su hermano Erminso, petición ante el Centro Penitenciario y Carcelario de Manizales, para que le concediera, debido a su buen comportamiento, permiso administrativo para salir por 72 horas, a fin que, el Centro Penitenciario le gestionara él mismo o en su defecto remitiera la solicitud al despacho competente; sin embargo, aduce que han transcurrido más de quince días desde la fecha en que radicó la solicitud sin recibir ningún tipo de respuesta a la misma.

Por lo anteriores motivos, considera que se ha vulnerado el derecho fundamental de Petición de su hermano, por lo que acude a la acción de tutela, para que, a través de la decisión de un juez constitucional, se ordene a la entidad accionada, se sirva dar respuesta de fondo a su petición del día 29 de mayo de 2020.

**2. IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA Y SÍNTESIS DE SU POSICIÓN**

**INPEC- ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE MANIZALES**

El establecimiento carcelario accionado, por conducto de su Director, remitió informe en el cual sostuvo que, la solicitud del accionante consiste en un beneficio administrativo que hace parte del tratamiento penitenciario, según el Artículo 146 del Código Penitenciario y Carcelario, por lo que, la sección jurídica del penal es la que le compete verificar que el PPL, cumpla con los requisitos del Artículo 147 de la misma obra y de esta manera enviar la juez competente la solicitud para su estudio.

Además, manifestó que, la entidad a la cual representa aún se encuentra dentro de los términos contenidos en el Decreto 491 de 2020 para dar respuesta al peticionario, no obstante, acredita haber dado respuesta al agente oficioso del señor Duarte Arias, destacando finalmente que, a la fecha la solicitud del accionante es objeto de estudio y verificación por parte del juez competente, por lo que solicitó, no acceder a las pretensiones de la demanda.

### **3. SÍNTESIS DE LA ACTUACIÓN Y TRÁMITE EN EL JUZGADO**

La acción de tutela fue admitida mediante Auto No. 159 del diez (10) de julio de la corriente anualidad, oportunidad en la cual, este Despacho corrió el traslado de rigor a la entidad demandada para que ejerciera su derecho de contradicción y defensa.

## **II. PRUEBAS RELEVANTES**

### **DE LA PARTE ACCIONANTE**

- Derecho de petición presentado por el agente oficioso del accionante, dirigido al Director de la entidad accionada con su sello de recibido, junto con sus anexos.

### **DE LA PARTE ACCIONADA**

- Oficio No. 601-EPMSCMAN-AJUR-DIR-00102 con fecha 13 de julio de 2.020, dirigido al agente oficioso del accionante, mediante el cual le ofrece respuesta a la petición elevada el día 1° de junio de 2020.
- Copia Oficio No. 601-EPMSCMAN-AJUR-DIR-00101 con fecha 13 de julio de 2.020, dirigido al Juzgado Primero de Ejecución de Penas de la ciudad de Manizales, en virtud de la cual, se traslada a ese Despacho la solicitud del hermano del señor Duarte Arias.

## **IV. CONSIDERACIONES**

### **1. ACERCA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Este Despacho es competente para tramitar la presente Acción de Tutela, de conformidad con el Artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, por medio del cual se establecen las reglas para el reparto de la misma.

Adicionalmente, en los términos de los Artículos 86 de la Carta Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la salvaguarda inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares.

### **2. PROBLEMA JURÍDICO**

El Despacho examinará, si el **Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales**, vulneró el derecho fundamental de petición del señor **Erminso Duarte Arias**, al no emitir una respuesta a la petición que presentó desde el mes de junio del año en curso, tendiente a que le sea otorgado el permiso de 72 horas al que considera tener derecho o si por el contrario nos encontramos ante una carencia actual de objeto por hecho superado, como lo argumentó la accionada.

### 3. CUESTIÓN PREVIA

Como la acción de tutela que se encuentra bajo estudio, fue promovida por el señor Raúl Duarte Arias, en calidad de agente oficioso de su hermano Erminso Duarte Arias, se hace necesario previamente tratar esta situación, con el propósito de verificar la viabilidad o no de emitir un pronunciamiento de fondo dentro de la presente acción de constitucional.

Al respecto, la Sentencia T- 196 de 2018 aclaró:

“En complemento de lo anterior, la Corte, en reiterada jurisprudencia, se ha referido a las hipótesis bajo las cuales se puede instaurar la acción de tutela, a saber:

“(a) *ejercicio directo, cuando quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental; (b) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (c) por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo; y finalmente, (d) por medio de agente oficioso*” (Subraya propia)

Así, sobre la agencia oficiosa, la Corte Constitucional<sup>1</sup> ha decantado los siguientes elementos:

“Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancias físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso”.

En el caso particular se establece que, el señor Raúl Duarte Arias, agente oficioso del señor Erminso Duarte Arias, es su hermano, quien manifestó, tanto en el derecho de petición que elevó ante el penal accionado, así como en la presente acción de tutela que, agencia los intereses de su hermano, ya que, éste se encuentra privado de la libertad y ambos carecen de los recursos económicos para sufragar los gastos de un abogado, así como desconocer los diversos trámites que deben surtir o ante que autoridad acudir para lograr el permiso de 72 horas al que considera le asiste derecho de disfrutar, razones que, son suficientes para que el Despacho encuentre procedente la actuación del agente oficioso en favor de su hermano.

### 4. DERECHO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

El derecho de petición como derecho fundamental, encuentra su sustento en el Artículo 23 de la Constitución Política, que lo define así:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

Así mismo, mediante la Ley 1755 de 2015, el legislador reglamentó el ejercicio del derecho de petición, estableciendo entre otros los términos para resolver las peticiones que se eleven ante las distintas entidades públicas y privadas, así:

<sup>1</sup> Sentencia T- 004 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo

**“Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones.** Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.”

Abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional ha hecho alusión al contenido y alcance del derecho de petición, determinando de esta manera su núcleo esencial, al respecto mediante la Sentencia T-332 de 2015, con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos, señaló:

*“La Corte Constitucional se ha referido en distintas oportunidades a la importancia de esta garantía fundamental, cuya efectividad, según se ha reconocido, “resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, particularmente el servicio de la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la participación de todos en las decisiones que los afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas (artículo 2o. Constitución Política).*

*A partir de esta garantía la jurisprudencia ha fijado una serie de reglas y de parámetros relacionados con el alcance, núcleo esencial y contenido de este derecho. Al respecto ha precisado lo siguiente:*

*“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.*

*b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.*

*c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.*

*d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.*

*e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.*

*f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.*

*g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la*

*contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.*

*h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.*

*i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.”*

El derecho de petición fue concebido por el Constituyente como un derecho fundamental, reconociendo de este modo que es “pilar de la democracia participativa y herramienta esencial para la materialización de los fines del Estado”. Esta prerrogativa implica la obligación de todas las autoridades y particulares que presten servicios públicos de emitir una respuesta oportuna, clara, precisa y congruente. De no ser así la persona queda facultada para interponer acción de tutela en procura de obtener el amparo de su derecho fundamental de petición.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que el ejercicio del derecho fundamental de petición implica un compromiso tanto para la autoridad contra quien se dirige, como para la persona que lo presenta, quien deberá dirigir su petición de manera *respetuosa* al funcionario, que, ya se dijo, tiene a cargo resolverla de fondo, en forma clara, suficiente y congruente.

Refiriéndose a lo último, la Corte ha señalado en repetidas ocasiones que en ello reside precisamente el núcleo esencial del derecho de petición. Sólo tiene sentido garantizar la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta resuelve de manera pronta y efectiva la cuestión que se plantea.

Para finalizar se citará nuevamente a la Corte, puesto que insiste en que “para satisfacer el derecho de petición, es importante que el interesado obtenga una respuesta pronta, de fondo, clara y precisa, dentro de un tiempo razonable que le permita, igualmente, ejercer los medios ordinarios de defensa judicial cuando no está de acuerdo con lo resuelto”.

Se entiende que hay vulneración del derecho de petición cuando la solicitud no sea contestada en tiempo prudente o no sea notificada al peticionario, y cuando la respuesta que se dé no sea una verdadera resolución a la duda o petición expuesta, sin que ello implique que deba ser una respuesta positiva a los intereses de éste, pues lo que se exige es que sea correcta y fundada, es decir, que obedezca a un análisis previo de la solicitud y la decisión consulte razones que sean suficientes y congruentes

## **5. El derecho al debido proceso ante los actos de la administración.**

El artículo 29 de la Constitución Política establece que el debido proceso debe ser respetado tanto por las autoridades judiciales como administrativas. El respecto la Corte Constitucional en sentencia T-044 de 2018, establece:

*“11. El artículo 29 de la Constitución prevé una regla precisa según la cual el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. El carácter amplio y perentorio de esta cláusula se explica en que este derecho fundamental resulta central para la democracia constitucional, fundada en la limitación en el ejercicio de los poderes públicos y la prohibición del ejercicio arbitrario de los mismos.*

*La eficacia del derecho al debido proceso, entonces, va más allá del simple cumplimiento de las ritualidades que dispone el orden jurídico para la ejecución de las actuaciones del Estado, sino que conforma una garantía material dirigida a la vigencia de otros derechos constitucionales, cuya eficacia depende de que la actuación estatal se ajuste a las reglas contenidas en la legislación aplicable. Así por ejemplo, tratándose del derecho sancionador, el acatamiento de las*

*reglas de procedimiento es condición necesaria para el aseguramiento de la libertad personal, el acceso a los cargos públicos o los derechos de propiedad, entre otros. Es bajo esta lógica que el derecho comparado, en especial su vertiente anglosajona, suele identificar la garantía en comento como el derecho al debido proceso sustantivo, puesto que incorpora tanto los procedimientos aplicables a la actuación de las autoridades, como un grupo amplio de derechos constitucionales, todos ellos vinculados con la ausencia de arbitrariedad o acciones por parte del Estado, que interfieran desproporcionadamente los derechos de las personas.*

*12. La jurisprudencia constitucional prevé reglas específicas acerca del derecho al debido proceso administrativo, categoría que cubre las actuaciones de autoridades diferentes a las judiciales, así como la de aquellos particulares que prestan servicios públicos o ejercen función pública excepcional, en los casos admitidos por la ley.*

*Sobre el concepto del debido proceso administrativo, la jurisprudencia constitucional ha planteado las siguientes reglas, las cuales se reiteran en esta decisión con el fin de resolver sobre el asunto planteado.*

*12.1. El derecho al debido proceso administrativo se define conceptualmente como un conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la Administración, el cual se materializa en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, los cuales guardan relación directa o indirecta entre sí, y cuya finalidad está determinada de manera constitucional y legal. El objetivo de esas condiciones es la eficacia de los derechos a la seguridad jurídica y a la defensa de las personas que concurren a la Administración.*

*12.2. La exigencia del derecho al debido proceso administrativo es amplia, por lo que cubre tanto a todas las autoridades públicas o quienes ejercen funciones públicas, al margen de la rama del poder a la que se encuentren adscritos. Por lo tanto, los obligados a garantizar ese derecho son todas las autoridades estatales, como los servidores públicos que cumple funciones de carácter administrativo, al igual que aquellas instituciones que por ministerio de la ley ejercen funciones públicas o suministran servicios públicos”.*

## **6. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA EN VÍAS DE HECHO ADMINISTRATIVO.**

**El debido proceso al tenor del art. 29 de la C.P., no solo se proclama del trámite judicial sino también del trámite administrativo, en tal razón, en su inobservancia las autoridades administrativas pueden incurrir en vía de hecho administrativas, al respecto la Corte Constitucional nos ilustra brillantemente sobre la procedencia de su reclamación en acción de tutela, sobre su concepto y sobre las causales de procedencia, en sentencia T-682 de 2015:**

### **“4.2.4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE CONSTITUYEN VÍAS DE HECHO**

**4.2.4.1.** *Uno de los principios del Estado Social de Derecho es la supremacía del ordenamiento jurídico y de la Constitución Política, a los cuales están sometidos tanto los servidores públicos como los particulares. Este principio está plasmado en el artículo 6º de la Constitución, el cual establece que “los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. En relación con los servidores públicos, el artículo 121 de la Constitución dispone que “ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”. Lo anterior, según la Corte Constitucional, quiere decir que “la administración está sujeta en el desarrollo de sus actividades, al ordenamiento jurídico, razón por la cual todos los actos y las decisiones que profiera, así como las actuaciones que realice, deben ajustarse a lo dispuesto en la Constitución y la ley. (...) En consecuencia, según éste principio, la función pública debe someterse estrictamente a lo que dispongan la Constitución y la ley” .*

**4.2.4.2.** *Así las cosas, el mencionado principio de legalidad es una de las manifestaciones de lo que la Carta Magna instituyó como debido proceso, el cual es definido por la jurisprudencia de esta Corporación como “el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”. Este derecho fundamental es “aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, y*

*puede ser protegido cuando se encuentre amenazado o sea vulnerado por parte de una autoridad pública o de un particular, a través de la acción de tutela.*

**4.2.4.3.** *Entre los elementos más importantes del debido proceso, esta Corte ha destacado: “(i) la garantía de acceso a la justicia en libertad e igualdad de condiciones; (ii) la garantía de juez natural; (iii) las garantías inherentes a la legítima defensa; (iv) la determinación y aplicación de trámites y plazos razonables; (v) la garantía de imparcialidad; entre otras garantías”.*

**4.2.4.4.** *Específicamente en materia administrativa, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que los principios generales que informan el derecho fundamental al debido proceso, se aplican igualmente a todas las actuaciones que desarrolle la administración pública en el cumplimiento de sus funciones y en la realización de sus objetivos y fines, de manera que se garanticen “los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas y de publicidad, así como los principios de legalidad, de competencia y de correcta motivación de los actos, entre otros, que conforman la noción de debido proceso. (...) De esta manera, **el debido proceso administrativo se ha definido como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley**”. (Negritas y subrayado en el texto).*

**4.2.4.5.** *De lo expuesto hasta ahora y de la jurisprudencia citada, la Sala extrae estas conclusiones: (i) el derecho al debido proceso administrativo es de rango constitucional, porque se encuentra consagrado en el artículo 29 superior; (ii) este derecho involucra principios y garantías como el principio de legalidad, el de competencia, el de publicidad, y los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, así como el derecho de impugnación; (iii) por lo tanto, el derecho al debido proceso no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende durante toda la actuación que se surte para expedirla y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación, y (iv) el debido proceso debe responder no sólo a las garantías estrictamente procesales, sino también a la efectividad de los principios que informan el ejercicio de la función pública, como lo son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.*

**4.2.4.6.** *Ahora bien, nótese que en su interpretación del derecho fundamental al debido proceso administrativo, reconocido en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, la Corte Constitucional ha considerado que “pueden presentarse situaciones en las cuales los servidores públicos ejercen sus atribuciones separándose totalmente del ordenamiento jurídico, en abierta contradicción con él, de tal forma que se aplica la voluntad subjetiva de tales servidores y, como consecuencia, bajo la apariencia de actos estatales, se configura materialmente una arbitrariedad, denominada vía de hecho”. En tales casos, la Corte excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela, cuando se advierte o bien la inminencia de un perjuicio irremediable o la falta de idoneidad de los otros mecanismos judiciales de defensa.*

*En este sentido, la Corte, en la Sentencia T-590 de 2002, al revisar el caso de una señora que fue despojada de una mercancía proveniente del extranjero, por parte de la Policía Nacional, sin que mediara una orden de allanamiento impartida por la autoridad competente, sostuvo que una vía de hecho es:*

*“una determinación arbitraria adoptada por el juez, o a una omisión del mismo carácter, en virtud de la cual se atropella el debido proceso, se desconocen garantías constitucionales o se lesionan derechos básicos de las personas, en razón de una flagrante desobediencia a lo prescrito por la Constitución y la ley.*

*(...) únicamente se configura la **vía de hecho** cuando pueda establecerse sin género de dudas una transgresión evidente y grave del ordenamiento jurídico, de tal entidad que rompa por completo el esquema de equilibrio procesal instaurado en las normas aplicables”*

*En este caso la Corte amparó los derechos de la accionante, al considerar que hubo una violación al debido proceso administrativo, por cuanto los policías que allanaron la residencia de la actora, lo hicieron sin que mediara orden del director de la entidad que cumplía las funciones de policía judicial, por lo que se dijo que los agentes violaron el artículo 312 del Código de Procedimiento Penal.*

*De la misma manera, en la Sentencia T- 995 de 2007, al estudiar el caso de un policía que fue desvinculado por “voluntad del gobierno” de acuerdo con las facultades contenidas en el artículo 4º de la Ley 857 de 2003, sin que le fuera permitido ejercer el derecho de contradicción, en especial en lo que refiere al concepto que para su retiro diera la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, la Corte reiteró lo que se debe entender por vía de hecho administrativa:*

*(...) Se puede decir entonces, que una vía de hecho se produce cuando quien toma una decisión, sea ésta de índole judicial o administrativa, lo hace de forma arbitraria y con fundamento en su única voluntad, actuando en franca y absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico”.*

*En esa oportunidad, la Corte amparó los derechos del accionante por considerar que la Policía había actuado de manera arbitraria al tomar la decisión de separar del cargo al accionante sin justificación alguna.*

*Conforme a lo anterior, se puede decir que si bien la tesis de las vías de hecho ha sido aplicada principalmente en el campo de la actividad judicial, esta Corporación también ha reconocido su aplicación en el ámbito de los procesos y actuaciones administrativas.*

**4.2.4.7.** *Así las cosas, para que se configure una vía de hecho administrativa, se requiere que al igual que en la vía de hecho judicial, se materialice alguna de las causales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho al debido proceso. Por ende, dichas causales de procedencia “han servido como instrumento de definición conceptual para los jueces constitucionales, quienes determinan si los defectos que estas describen son comprobados en la actuación administrativa objeto de análisis”*

*Al respecto se pronunció la Corte en la Sentencia T- 076 de 2011, en la que estudió un caso en el que el INCODER declaró extinto a favor de la Nación el derecho de dominio sobre un predio rural, porque supuestamente el inmueble no era explotado económicamente, vulnerando los derechos de las personas que los habitaban. Aquí el Alto Tribunal consideró que:*

*“Estas causales de afectación del debido proceso se concentran en los siguientes supuestos:*

*13.1. Defecto orgánico, que se estructura cuando la autoridad administrativa que profiere el acto objeto de reproche constitucional carecía absolutamente de competencia para expedirlo. Se trata, por ende, de una situación extrema, en donde resulta irrazonable sostener que dicha autoridad estaba investida de la facultad de adoptar la decisión correspondiente.*

*13.2. Defecto procedimental absoluto, el cual se predica de la actuación administrativa, cuando ha sido tramitada completamente al margen del procedimiento establecido por el ordenamiento jurídico. Este vicio tiene carácter cualificado, puesto que para su concurrencia se requiere que (i) no exista ningún motivo constitucionalmente válido o relevante que permitiera sobreseer el procedimiento aplicable; (ii) las consecuencias de ese desconocimiento involucren una afectación verificable de las garantías constitucionales, en especial del derecho al debido proceso; y (iii) que el defecto observado no haya sido solucionado a través de los remedios previstos por la ley para subsanar errores en el procedimiento.*

*13.3. Defecto fáctico, que se demuestra cuando la autoridad administrativa ha adoptado la decisión bajo el absoluto desconocimiento de los hechos demostrados dentro de la actuación. Este defecto, al igual que el anterior, tiene naturaleza cualificada, puesto que para su estructuración no basta plantear una diferencia de criterio interpretativo respecto a la valoración probatoria que lleva a cabo el funcionario, sino que debe demostrarse la ausencia de vínculo entre los hechos probados y la decisión adoptada. Además, el error debe ser de tal magnitud que resulte dirimente en el sentido del acto administrativo, de modo que de no haber ocurrido, el acto hubiera tenido un sentido opuesto al adoptado.*

*13.4. Defecto material o sustantivo, el cual concurre cuando la autoridad administrativa profiere el acto a partir de la aplicación de normas inexistentes, inconstitucionales, declaradas ilegales por la jurisdicción contenciosa o abiertamente inaplicables para el caso concreto. La jurisprudencia también ha contemplado que la interpretación irrazonable de las reglas jurídicas es una causal de estructuración de defecto sustantivo, evento en el que se exige una radical oposición entre la comprensión comúnmente aceptada del precepto y su aplicación por parte de la autoridad*

administrativa, situación que encuadra en lo que la doctrina define como interpretación contra legem.

13.5. *Error inducido o vía de hecho por consecuencia, defecto que se predica cuando la autoridad administrativa adopta una decisión contraria a los derechos fundamentales de las partes interesadas, debido a la actuación engañosa por parte de un tercero.*

13.6. *Falta de motivación, que corresponde a los actos administrativos que no hacen expresas las razones fácticas y jurídicas que le sirven de soporte. Este defecto ha tenido un profundo desarrollo por la jurisprudencia constitucional, la cual ha señalado que la motivación del acto administrativo es un aspecto central para la garantía del derecho al debido proceso de las partes, puesto que la ausencia de tales premisas impide expresar cargos de ilegalidad o inconstitucionalidad ante la jurisdicción contenciosa distintos al de desviación de poder de que trata el artículo 84 C.C.A., lo que a su vez conlleva una grave afectación, tanto del derecho de defensa del afectado, como del principio de publicidad propio de la función administrativa. Esta postura ha llevado a que la jurisprudencia de esta Corporación haya previsto que incluso en los eventos en que el ordenamiento confiere a determinadas autoridades administrativas la potestad discrecional para adoptar ciertas decisiones, tal facultad no puede entenderse como un ámbito para el ejercicio arbitrario del poder, lo que implica que en ese escenario también deba hacerse expresa la motivación de la decisión.*

13.7. *Desconocimiento del precedente constitucional vinculante, defecto que ocurre cuando la autoridad administrativa obra, de forma injustificada, en contravía del contenido y alcance de los derechos fundamentales que ha realizado, con efectos obligatorios, la Corte Constitucional.*

13.8. *Violación directa de la Constitución, lo que se predica del acto administrativo que desconoce, de forma específica, normas de la Carta Política. Ello se evidencia cuando la Constitución prevé reglas positivas particulares con efecto inmediato, que determinan consecuencias jurídicas verificables y, a pesar de ello, la autoridad desconoce esos mandatos o profiere actos que contradicen las reglas mencionadas”.*

*Entonces, con fundamento en lo anterior, la Corte concedió el amparo solicitado, debido a que encontró que el acto administrativo que precedió a la declaración de extinción de dominio a favor de la Nación sobre una parte del predio rural en mención, no estuvo motivado.*

**4.2.4.8.** *En conclusión, el debido proceso es un derecho fundamental que tiene una aplicación concreta no sólo en las actuaciones judiciales sino también en las administrativas.*

*La garantía fundamental del debido proceso se aplica a toda actuación administrativa desde la etapa de inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación, y su contenido debe asegurarse a todos los sujetos. En este sentido, la actuación de las autoridades administrativas debe desarrollarse bajo la observancia del principio de legalidad, marco dentro del cual pueden ejercer sus atribuciones con la certeza de que sus actos podrán producir efectos jurídicos. De esta manera, se delimita la frontera entre el ejercicio de una potestad legal y una actuación arbitraria y caprichosa.*

*Ahora bien, en los casos en los que la actuación de las autoridades respectivas carezcan de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas, nos encontramos frente a lo que se ha denominado como vía de hecho, y para superarla es procedente excepcionalmente la acción de tutela.*

*En el caso bajo estudio, el tutelante asegura que el acto administrativo acusado comporta defectos sustantivos y procedimentales. Por esta razón, a continuación la Sala analizará en más detalle los eventos en los que se presentan estos defectos.”*

## **7. VÍAS DE HECHO DE AUTORIDADES CARCELARIAS EN LA CONCESIÓN DE LOS BENEFICIOS ADMINISTRATIVOS**

**Es posible que el debido proceso se vulnere mediante una vía de hecho de autoridades carcelarias mediante alguna determinación francamente contraria a derecho, en un caso de similar a nuestro asunto, la Corte Constitucional en sentencia T-1093 de 2005, planteó:**

***“2.2 El tratamiento penitenciario y la concesión de los beneficios administrativos.***

*Según los artículos 9 y 10 de la ley 65 de 1993 (Código penitenciario y carcelario) la pena tiene como fin principal la resocialización del delincuente, lo cual se logra por medio de la aplicación del tratamiento penitenciario mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación bajo un espíritu humano y solidario. Así pues, cuando la pena se cumple bajo privación de la libertad en un establecimiento penitenciario, el condenado queda sometido a un tratamiento que pretende prepararlo para su resocialización y su vida en libertad.*

*Sobre el particular, esta Corporación en Sentencia T-1670 de 2000, con ponencia de Carlos Gaviria Díaz, consideró lo siguiente:*

*“El tratamiento penitenciario se encuentra regulado en los artículos 142 a 150 de la ley 65 de 1993 y tiene como objetivo fundamental preparar al condenado, mediante su resocialización, a la vida en sociedad. Para el logro de lo anterior, se ha diseñado un complejo sistema técnico de carácter progresivo dividido en varias fases, cada una de las cuales responde al progreso particular que cada interno muestra dentro del proceso de resocialización.*

*Teniendo en cuenta que se trata de un modelo terapéutico, las autoridades penitenciarias deben estudiar la situación de cada recluso para establecer en cuál fase se encuentra y disponer en consecuencia, las medidas administrativas pertinentes en busca de su reinserción a la sociedad.”*

*Conforme a lo anterior, la aplicación del tratamiento penitenciario supone que las autoridades carcelarias realizan un seguimiento del progreso individual de cada uno de los internos, en distintas fases a saber: la primera de observación, diagnóstico y clasificación del interno, la segunda de alta seguridad la cual comprende el período cerrado, la tercera, de mediana seguridad la cual comprende el período semiabierto, la cuarta fase, de mínima seguridad o de período abierto y la última, de confianza, que coincide con la libertad condicional.*

*Dicho tratamiento penitenciario y en general los lineamientos generales que orientan y estructuran la ejecución de la sanción penal, son aspectos que la ley deposita en manos del poder ejecutivo, en coordinación con el poder judicial, tal y como lo establece el artículo 469 de la Ley 600 de 2000, cuando dispone que la ejecución de la sanción penal, impuesta mediante sentencia debidamente ejecutoriada, corresponde a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.*

*Como parte integrante del tratamiento penitenciario se encuentran los beneficios administrativos. Se trata de una denominación genérica dentro de la cual se engloban una serie de mecanismos de política criminal del Estado, que son inherentes a la ejecución individual de la condena. Suponen una disminución de las cargas que deben soportar las personas que están cumpliendo una pena y que, en algunos casos, pueden implicar la reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad dispuesto en la sentencia condenatoria o una modificación en las condiciones de ejecución de la condena.*

*El artículo 146 de la ley 65 de 1993, los contempla de la siguiente manera:*

***“ARTÍCULO 146. BENEFICIOS ADMINISTRATIVOS.*** Los permisos hasta de setenta y dos horas, la libertad y franquicia preparatorias, el trabajo extramuros y penitenciaria abierta harán parte del tratamiento penitenciario en sus distintas fases, de acuerdo con la reglamentación respectiva.”

*Al ser inherentes a la etapa de aplicación individual del derecho penal durante la ejecución de la condena, las condiciones que permiten acceder a tales beneficios son propias del proceso de*

*ejecución, tienen un carácter objetivo susceptible de constatarse, y deben estar previamente definidas en la ley. Tales condiciones en algunos casos se refieren al cumplimiento efectivo de una determinada proporción de la pena privativa de la libertad impuesta en la sentencia condenatoria; en otros, no ser un reincidente; haber indemnizado integralmente a la víctima; tener un comportamiento disciplinario adecuado a las necesidades de convivencia dentro del centro de reclusión; haber redimido parte de la pena a través de trabajo o estudio, entre otros.*

*Particularmente, el beneficio administrativo hasta de 72 horas se encuentra regulado en el artículo 147 de la ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario, el cual dispone lo siguiente:*

*“ARTÍCULO 147. PERMISO HASTA DE SETENTA Y DOS HORAS. La Dirección del Instituto Penitenciario y Carcelario podrá conceder permisos con la regularidad que se establecerá al respecto, hasta de setenta y dos horas, para salir del establecimiento, sin vigilancia, a los condenados que reúnan los siguientes requisitos:*

- 1. Estar en la fase de mediana seguridad.*
- 2. Haber descontado una tercera parte de la pena impuesta.*
- 3. No tener requerimientos de ninguna autoridad judicial.*
- 4. No registrar fuga ni tentativa de ella, durante el desarrollo del proceso ni la ejecución de la sentencia condenatoria.*
- 5. Haber descontado el setenta por ciento (70%) de la pena impuesta, tratándose de condenados por los delitos de competencia de los Jueces Penales de Circuito Especializados.*
- 6. Haber trabajado, estudiado o enseñado durante la reclusión y observado buena conducta, certificada por el Consejo de Disciplina.*

*Quien observare mala conducta durante uno de esos permisos o retardare su presentación al establecimiento sin justificación, se hará acreedor a la suspensión de dichos permisos hasta por seis meses; pero si reincide, cometiere un delito o una contravención especial de policía, se le cancelarán definitivamente los permisos de este género.”*

*Los beneficios administrativos, aplicables dentro de las distintas fases en que se divide el tratamiento penitenciario, permiten a las autoridades carcelarias disponer de ciertos mecanismos necesarios para incentivar al condenado, y a su vez valorar el progreso del tratamiento de resocialización, por lo cual, al analizar cada caso en particular, las autoridades penitenciarias cuentan con cierto margen de discrecionalidad para evaluar si quien eleva solicitud para gozar de un beneficio administrativo, reúne o no los requisitos para acceder a éste, y se lo haga saber al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, teniendo en cuenta la situación específica del recluso.*

*De esta forma debe entenderse la discrecionalidad que las distintas normas otorgan a la administración carcelaria para otorgar o negar los beneficios administrativos dentro del tratamiento penitenciario.*

*Conforme a lo anterior, si bien las autoridades administrativas son las encargadas de ejecutar el tratamiento penitenciario dependiendo de las circunstancias particulares de cada penal y de cada recluso, tal facultad está sujeta a los fines y objetivos para los que fue instituido el régimen penitenciario, a los requisitos que la ley consagra para el otorgamiento de los beneficios en cada una de sus fases, y de conformidad con las competencias establecidas en la Constitución y la Ley para tal efecto. Lo anterior, no es otra cosa que el respeto por la vigencia del principio de legalidad en todas las actuaciones administrativas internas de los penales.*

### **3.4 El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad garantiza la legalidad en la ejecución de la sanción penal.**

*En términos generales el ejercicio del poder punitivo del Estado requiere la colaboración de las diversas ramas del poder público. El ejecutivo participa en la elaboración de una política criminal, asesorando al Congreso para su adopción legal. El Congreso, a su vez, establece la política criminal del Estado, y señala, entre otras, las sanciones imponibles a las personas que incurren en determinadas conductas. Las diversas consideraciones que entran en juego en el establecimiento de la dosimetría penal son reflejadas en la fijación legislativa de penas máximas y mínimas dentro de las cuales el juez, con base en ciertos criterios, impone la pena una vez establecido que la conducta lo amerita. Al hacerlo, el juez penal está aplicando materialmente un aspecto puntual de la política criminal, tal como ésta fue definida por el legislador en la ley.*

*Sin embargo, la labor del Estado de ejecutar una política criminal no termina en la imposición de la pena por parte del juez. Por el contrario, esta política se materializa también durante todo el período en el cual la pena se está cumpliendo.*

*Ahora bien, como la ejecución de una pena implica la restricción de algunos derechos fundamentales, ello justificado por la necesidad de proteger ciertos bienes jurídicos y valores constitucionales, y por el deber que le compete al Estado en el desempeño de esta tarea, el cumplimiento efectivo de la pena, y la garantía de los principios de necesidad, utilidad y proporcionalidad durante el período de su ejecución, suponen la organización de una labor compleja por parte del Estado.*

*Esta labor, a su vez, requiere el ejercicio concurrente de las ramas del poder público. Así, el Congreso expide las normas del régimen penitenciario y carcelario, el Juez en la sentencia dispone las condiciones particulares en que se debe ejecutar la condena, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad garantiza la legalidad de la ejecución de la sanción penal y el ejecutivo tiene a su cargo la ejecución de la sanción, en coordinación con este último funcionario, lo cual garantiza la realización efectiva de los principios y fines de la pena.*

*En relación con la función del juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, el artículo 79 de la Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, vigente para la fecha en que se concedió el beneficio administrativo, establece expresamente lo siguiente:*

*“Artículo 79. DE LOS JUECES DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.*

*Los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad conocerán de las siguientes actuaciones:*

*(...)*

*5. De la aprobación de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o de las solicitudes de reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad.” (subrayado no original).*

*Bajo este derrotero, el control de las condiciones de cumplimiento de una condena corresponde a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, y por lo tanto cualquier modificación al respecto debe ser aprobada por éste, a solicitud de las autoridades penitenciarias. En esa medida, si bien las autoridades penitenciarias están encargadas de la administración de algunos aspectos relacionados con la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad, esta función administrativa no puede tener el alcance de decidir sobre la modificación de las condiciones de la ejecución de la sanción penal.*

*Esta Corporación, al declarar la exequibilidad del numeral 5° del artículo 79 de la Ley 600 de 2000, mediante Sentencia C-312 de 2002, con ponencia del magistrado Rodrigo Escobar Gil, determinó ajustada a la Constitución la competencia otorgada a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad. En dicha oportunidad, la Corte consideró lo siguiente:*

*“En todos estos casos, la función del juez de ejecución de penas de garantizar la legalidad de la ejecución de la pena se lleva a cabo precisamente verificando el cumplimiento efectivo de estas condiciones –establecidas legalmente-, para determinar si la persona a favor de quien se solicitan los beneficios es acreedora de los mismos.*

*(...)*

*La importancia de la atribución jurisdiccional en lo que se refiere a la verificación de su legalidad, permite que el juez pueda verificar el cumplimiento efectivo de tales condiciones, y por ello, el ordenamiento legal le otorga la facultad de constatar personalmente lo dicho en la certificación administrativa, esto es, el cumplimiento efectivo del trabajo, educación y enseñanza que se lleven a cabo en el centro de reclusión.*

*De lo anterior se tiene entonces que, estando los beneficios administrativos sujetos a condiciones determinadas previamente en la ley, y siendo los jueces de ejecución de penas las autoridades judiciales encargadas de garantizar la legalidad de las condiciones de ejecución individual de la condena, mediante la verificación del cumplimiento de las condiciones en cada caso concreto, resulta ajustado a la Constitución que el reconocimiento de tales beneficios esté sujeto a su aprobación.”*

*De modo que, en la medida en que la restricción de los derechos fundamentales se prolonga durante el tiempo de ejecución de la pena, es necesario que sea un funcionario judicial imparcial a quien le corresponda resolver todo lo atinente a la modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena. Lo anterior, en consonancia con lo dispuesto en la Ley 65 de 1993 que en su artículo 51 dispone que el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, garantizará la legalidad de la ejecución de las sanciones penales.*

*Ahora bien, concedido un beneficio administrativo, el beneficiario del mismo debe cumplir las condiciones impuestas para ello, so pena de que su incumplimiento pueda conllevar a la modificación en su otorgamiento, e incluso, a revocar su concesión. Esta circunstancia se encuentra contemplada en el artículo 150 del Código Penitenciario y Carcelario.*

*En efecto, si bien es posible que las obligaciones impuestas a quien se le otorga un beneficio administrativo puedan ser incumplidas, situación que debe ser advertida por la autoridad carcelaria, no por ello será ésta la que modifique o revoque el otorgamiento del beneficio, sino quien lo autoriza, es decir, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.*

*El valor constitucional que tiene la necesidad de preservar el principio de legalidad en la ejecución de la condena y la atribución de esta función en cabeza de las autoridades judiciales implica que la aprobación o improbación de cualquier medida administrativa que afecte las condiciones de cumplimiento de la condena debe ser aceptada por la autoridad judicial encargada de ejecutar la pena, pues este aspecto está expresamente reservado al juez de ejecución. De lo contrario, ello implicaría que las autoridades administrativas tendrían la potestad de modificar las decisiones judiciales concretas, y ello sí comprometería el principio de separación de funciones entre los diversos órganos del poder público.”*

## **8. ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA – COVID19**

Reviste especial importancia el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, bajo el cual, actualmente se encuentra el país, derivado de la pandemia COVID19 y, decretado por el Gobierno Nacional el día 17 de marzo mediante Decreto 417, prorrogado de manera posterior mediante Decreto 637 del día 06 de mayo de 2.020; situación que permite entre otras, que el Presidente de la República expida decretos con fuerza de ley. Así mismo, la declaración de emergencia sanitaria se encuentra vigente en razón de la Resolución 844 de mayo de 2020, dictada por el Ministerio de Salud y de la Protección Social.

En este orden de ideas, se tiene que el Gobierno expidió el Decreto 491 del 28 de marzo de 2.020, en donde entre otras órdenes para mitigar la emergencia derivada de la pandemia, ordenó en su Artículo 5:

“Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del

doble del inicialmente previsto en este artículo. En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011. Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales". (Subraya propia)

## V. CASO CONCRETO

### 1. PRESENTACIÓN

Se tiene que, el señor Raúl Duarte Arias, agenciando los intereses de su hermano Erminso, quien se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales, el día 29 de mayo del año en curso, elevó petición para que se concediera a su consanguíneo el permiso administrativo de 72 horas al que alude el Artículo 147 de la Ley 65 de 1993.

Por su parte, el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales, dio a conocer que se había plegado a dar respuesta al agente oficioso del peticionario, pese a que aún se encontraba dentro de los términos que otorgó el Decreto 491 de 2020 y, que además, teniendo en consideración que, la respuesta a la solicitud depende de la información que les remita el Juez de Ejecución de Penas donde se sigue la condena del accionante, procedieron a requerir a tal autoridad judicial la verificación de los requisitos que exige el citado Artículo 147 para acceder a tal beneficio y emitir su beneplácito.

### 2. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO DEL SEÑOR ERMINSO DUARTE ARIAS POR PARTE DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE MANIZALES.

Quedó probado dentro del *dossier* que, el señor Raúl Duarte Arias, agenciando los derechos de su hermano Erminso, elevó ante el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Manizales, derecho de petición consistente en que se conceda a su agenciado, al considerar que cumple los requisitos para acceder al mismo, el permiso de 72 horas, al que alude el referido Artículo 147 de la Ley 65 de 1993, el cual es del siguiente tenor:

"La Dirección del Instituto Penitenciario y Carcelario podrá conceder permisos con la regularidad que se establecerá al respecto, hasta de setenta y dos horas, para salir del establecimiento, sin vigilancia, a los condenados que reúnan los siguientes requisitos:

1. Estar en la fase de mediana seguridad.
2. Haber descontado una tercera parte de la pena impuesta.
3. No tener requerimientos de ninguna autoridad judicial.
4. No registrar fuga ni tentativa de ella, durante el desarrollo del proceso ni la ejecución de la sentencia condenatoria.
5. Haber descontado el setenta por ciento (70%) de la pena impuesta, tratándose de condenados por los delitos de competencia de los Jueces Penales de Circuito Especializados.
6. Haber trabajado, estudiado o enseñado durante la reclusión y observado buena conducta, certificada por el Consejo de Disciplina.

Quien observare mala conducta durante uno de esos permisos o retardare su presentación al establecimiento sin justificación, se hará acreedor a la suspensión de dichos permisos hasta por seis meses; pero si reincide, cometiere un delito o una contravención especial de policía, se le cancelarán definitivamente los permisos de este género".

Aunado a lo anterior, se debe traer a colación el contenido del Artículo 5° del Decreto 1542 de 1997, que dispone:

"Con el fin de garantizar el cumplimiento del artículo 147 de la Ley 65 de 1993, los directores de los establecimientos carcelarios y penitenciarios podrán conceder permisos de setenta y dos horas a los condenados en única, primera y segunda instancia, o cuyo recurso de casación se encuentre pendiente, previo el cumplimiento de los requisitos allí señalados...

Cada director de establecimiento carcelario y penitenciario, será responsable de la recaudación de la documentación necesaria para garantizar este derecho...

En todo caso, la solicitud del interno deberá ser resuelta por el director del establecimiento carcelario en un plazo máximo de quince días...”.

Así mismo, es preciso recordar el contenido del Artículo 38 de la Ley 906 de 2004, que regula la competencia de los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, específicamente su Numeral 5°:

“Los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad conocen: 5. De la aprobación previa de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o de las solicitudes de reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de libertad”.

Los anteriores preceptos normativos permiten establecer al Despacho cuales funcionarios son los competentes para dar respuesta a la petición de permiso por 72 horas, así se tiene que, en primera medida es el director del establecimiento penitenciario donde se encuentre recluido el solicitante, quien en un término de quince (15) días hábiles debe dar trámite a la misma, esto es, verificando el cumplimiento de los requisitos atrás relacionados por parte de la persona privada de la libertad y remitir la propuesta al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que sea responsable del cumplimiento de la pena del peticionario. Aunque la jurisprudencia ha especificado que la actuación del director del centro carcelario es la de expedir una certificación acerca del cumplimiento de los requisitos. Así lo establece la jurisprudencia especializada en un caso de analogía estrecha<sup>2</sup>:

“Con fundamento en lo anterior, resulta claro que la función de las autoridades penitenciarias es la de certificar si la persona cumple los requisitos y comunicarlo al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, quien es la autoridad encargada de conceder el beneficio, por la reserva judicial que consagra el numeral 5 del artículo 38 de la Ley 906 de 2004.

Así lo estableció además la Corte Constitucional en la Sentencia C-312 de 2002, a través de la cual declaró la exequibilidad del numeral 5° del artículo 79 de la Ley 600 de 2000, cuyo contenido fue reproducido íntegramente por el citado numeral 5° del artículo 38 de la Ley 906 de 2004. Al respecto dijo:

*[...] En cuanto tiene que ver con los beneficios administrativos, se trata de una denominación genérica dentro de la cual se engloban una serie de mecanismos de política criminal del Estado, que son inherentes a la ejecución individual de la condena. Suponen una disminución de las cargas que deben soportar las personas que están cumpliendo una condena y que, en algunos casos, pueden implicar la reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad dispuesto en la sentencia condenatoria o una modificación en las condiciones de ejecución de la condena.*

*Al ser inherentes a la etapa de aplicación individual del derecho penal durante la ejecución de la condena, las condiciones que permiten acceder a tales beneficios son propias del proceso de ejecución, tienen un carácter objetivo susceptible de constatarse, y deben estar previamente definidas en la ley. Por ende, la denominación de estos beneficios como administrativos no supone una competencia de estas autoridades para establecer las condiciones o eventos en los cuales son procedentes. Tales condiciones en algunos casos se refieren al cumplimiento efectivo de una determinada proporción de la pena privativa de la libertad impuesta en la sentencia condenatoria; en otros, no ser un reincidente; haber indemnizado integralmente a la víctima; tener un comportamiento disciplinario adecuado a las necesidades de convivencia dentro del centro de reclusión; haber redimido parte de la pena a través de trabajo o estudio, entre otros.*

*En todos estos casos, la función del juez de ejecución de penas de garantizar la legalidad de la ejecución de la pena se lleva a cabo precisamente verificando el cumplimiento efectivo de estas condiciones –establecidas legalmente–, para determinar si la persona a favor de quien se solicitan los beneficios es acreedora de los mismos. Ahora bien, las condiciones a través de las cuales los*

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal- Sala de Decisión de Tutelas No. 3, sentencia de Tutela STP15615-2016 proceso No. 88.381 del 25 de octubre de 2016, M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier.

*condenados se hacen acreedores de algunos de estos beneficios, deben ser certificadas por las autoridades penitenciarias ante el juez, cuando supongan hechos que éste no pueda verificar directamente. La competencia para certificarlas resulta razonable si se tiene en cuenta que son estas autoridades administrativas quienes están encargadas de administrar los centros de reclusión. Sin embargo, la facultad de certificar estas condiciones no supone el encargo de una función de control de la legalidad de la ejecución de la pena. La importancia de la atribución jurisdiccional en lo que se refiere a la verificación de su legalidad, permite que el juez pueda verificar el cumplimiento efectivo de tales condiciones, y por ello, el ordenamiento legal le otorga la facultad de constatar personalmente lo dicho en la certificación administrativa, esto es, el cumplimiento efectivo del trabajo, educación y enseñanza que se lleven a cabo en el centro de reclusión.*

*De lo anterior se tiene entonces que, estando los beneficios administrativos sujetos a condiciones determinadas previamente en la ley, y siendo los jueces de ejecución de penas las autoridades judiciales encargadas de garantizar la legalidad de las condiciones de ejecución individual de la condena, mediante la verificación del cumplimiento de las condiciones en cada caso concreto, resulta ajustado a la Constitución que el reconocimiento de tales beneficios esté sujeto a su aprobación.*

[..]

*El valor constitucional que tiene la necesidad de preservar el principio de legalidad en la ejecución de la condena y la atribución de esta función en cabeza de las autoridades judiciales implica que la aprobación de cualquier medida administrativa que afecte el tiempo de privación efectiva de la libertad de un condenado debe ser aprobada por la autoridad judicial encargada de ejecutar la pena, pues este aspecto está expresamente reservado al juez de ejecución. De lo contrario, ello implicaría que las autoridades administrativas tendrían la potestad de modificar las decisiones judiciales concretas, y ello sí comprometería el principio de separación de funciones entre los diversos órganos del poder público.*

*En virtud de lo anterior, es necesario concluir que la disposición demandada se ajusta a la Constitución y así se declarará.*

*Posteriormente, a través de la sentencia de tutela T-972 de 2005 y en tratándose del beneficio administrativo del permiso de hasta 72 horas, reiteró que:*

*Así las cosas, la norma legal que atribuye a los Jueces de Ejecución de Penas la competencia para decidir acerca del otorgamiento de los beneficios administrativos que establece el régimen penitenciario (Art. 79 Num, 5° de la Ley 600 de 2000) se encuentra en vigor, pues superó el juicio de constitucionalidad a que fue sometida, en el que además se sentaron las directrices jurisprudenciales reseñadas, mediante las cuales se afianza el principio constitucional de reserva judicial de la libertad, extendido a la fase de ejecución de la pena.*

*De otra parte, el Consejo de Estado, a través de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo<sup>3</sup>, estableció que los permisos administrativos, entrañan factores de modificación de las condiciones de cumplimiento de la condena, y que como consecuencia de ello su reconocimiento cae bajo la órbita de competencia que el numeral 5° del artículo 79 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), atribuye a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.*

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de segunda instancia proferida dentro de la acción de cumplimiento radicada bajo el No. 25000-23-26-000-2001-0485-01, promovida por la Defensoría del Pueblo contra la Dirección de la Penitenciaría Central de La Picota, para hacer efectivo el cumplimiento del artículo 5° del Decreto 1542 de 1997, “Por el cual se dictan medidas en desarrollo de la Ley 65 de 1993 para descongestionar las cárceles”. La norma reglamenta el artículo 147 de la Ley 65 de 1993 y señala que “los directores de los establecimientos carcelarios y penitenciarios podrán conceder permisos de 72 horas a los condenados en única, primera y segunda instancia, o cuyo recurso de casación se encuentre pendiente, previo el cumplimiento de los requisitos allí señalados” (Se refiere al artículo 147 de la ley 65/93). (Original sin subrayas).

*Para esta Corporación “con el artículo 79, numeral 5, de la ley 600 de 2000 se trasladó a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad la competencia que la Ley 65 de 1993, reglamentada por el decreto 1542 de 1997, le había atribuido a las autoridades penitenciarias para conceder los beneficios administrativos, dejando a éstas, únicamente la potestad de presentar propuestas o allegar las solicitudes de reconocimiento de esos beneficios”*

*Pronunciamiento que concurre a ratificar la inequívoca competencia del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para pronunciarse acerca del otorgamiento de los beneficios administrativos contemplados en la Ley penitenciaria.*

*A manera de conclusión de este primer análisis se tiene que (i) la reserva judicial de la libertad ampara los momentos de imposición, modificación y ejecución de la pena; (ii) los beneficios administrativos entrañan una modificación a las condiciones de ejecución de la condena; (iii) en consecuencia, las decisiones acerca de los beneficios administrativos previstos en el régimen carcelario, son de competencia las autoridades judiciales; (iv) conforme a ley vigente declarada exequible por la Corte Constitucional, y a pronunciamiento relevante del Consejo de Estado son los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad la autoridad competente para decidir acerca de los mencionados beneficios administrativos.*

[...]

*Ahora bien, en desarrollo del principio de separación y colaboración armónica de los diferentes órganos del Estado para la realización de los fines que le son propios (Art.113), mientras que a los jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad les corresponde garantizar la legalidad de la ejecución de la pena, mediante la verificación del cumplimiento efectivo de las condiciones, legalmente establecidas, que ameritan el otorgamiento del correspondiente beneficio, a las autoridades penitenciarias les compete certificar las condiciones o requisitos que, conforme a la ley, deben concurrir para el otorgamiento del correspondiente beneficio, cuando supongan hechos que el juez no pueda verificar directamente.*

*Esta facultad certificadora de las autoridades penitenciarias, no tiene la virtualidad de desplazar o sustituir a la autoridad judicial encargada de velar por la legalidad en la ejecución de la pena, y en desarrollo de tal potestad otorgar o negar los referidos beneficios. [...].”* (Subrayas del Juzgado)

En este orden de ideas, reprocha este Funcionario Judicial que, el centro de reclusión accionado, sólo con la concurrencia de la presente acción tuitiva se haya plegado a remitir el Oficio No. 601-EPMSCMAN-AJUR-DIR-00101 con fecha 13 de julio de 2.020 al Juzgado Primero de Ejecución de Penas de la ciudad de Manizales, pero no con la certificación de la cual habla la jurisprudencia, en extenso citada, sino simplemente a solicitar una información. Incurriendo de esa manera, en una franca vía de hecho administrativa por cuanto distrae el trámite fijado por la legislación y la jurisprudencia para esa petición y entraba la solución del asunto planteado y, por ese sendero, vulnera el debido proceso del PPL Erminso Duarte Arias. Por lo que el asunto, siendo claro a la luz de la doctrina constitucional, no implica mayores consideraciones en procura de tutelar el derecho fundamental deprecado por el accionante.

De otro lado y para finalizar para este Juez Constitucional, no es de recibo el argumento manifestado por el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales, cuando basa su defensa en la aplicación del Decreto 491 de marzo de 2020 que, amplió en ciertos casos los términos para dar respuesta a los derechos de petición, teniendo en cuenta la pandemia COVID19 que actualmente padece el país, toda vez que, la misma norma es clara en disponer que, se aplicará únicamente cuando no exista norma específica que regule la materia y que la petición no sea dirigida a la efectividad de derechos fundamentales, lo que claramente no se verifica en el sub judice, pues como se evidenció la solicitud del señor Erminso Duarte Arias, está regulada por el Decreto 1542 de 1997, norma que a su vez contempla un término específico para resolver estas solicitudes de beneficios administrativos, amén de ejercer un derecho constitucional fundamental como es su libertad, por lo que en el asunto de marras no hay lugar a la aplicación del citado Decreto 491 de 2020.

Recopilando, cuando la Dirección del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales se abstiene de cumplir con su deber legal y constitucional de expedir la certificación sobre el cumplimiento o no, de los requisitos para acceder al beneficio administrativo del permiso de 72 horas de que trata el art. 147 de la ley 65 de 1993 o Código Penitenciario y Carcelario con destino al Juzgado Primero de Ejecución de Penas de la ciudad de Manizales, incurre en una vía de hecho administrativa constitutiva de vulneración del debido proceso del del PPL Erminso Duarte Arias, debiéndose tutelar tal derecho y ordenar a la accionada se plegue a los designios legales y jurisprudenciales citados, y dentro de un término prudencial, emita la certificación, en cuanto al cumplimiento de los requisitos del art. 147 citado, que bajo su competencia se encuentre verificar.

## VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, administrando justicia, en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la Ley, el Juzgado Primero Penal del Circuito Para Adolescentes con Función de Conocimiento de Manizales Caldas,

### RESUELVE

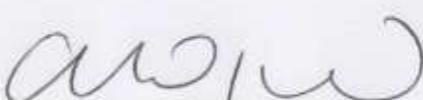
**PRIMERO. TUTELAR** el derecho fundamental del DEBIDO PROCESO del señor **Erminso Duarte Arias**, quien es agenciado por su hermano Raúl Duarte Arias, al encontrar que fue vulnerado por el **Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales**, conforme a lo enunciado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO. ORDENAR** a **Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Manizales** que, cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a expedir certificación del cumplimiento o no, de los requisitos establecidos en el art. 147 de la ley 65 de 1993, con sus adiciones y correcciones, que bajo su competencia corresponda verificar, en cuanto a la solicitud de permiso del señor **Erminso Duarte Arias**, de conformidad a lo expuesto en precedencia y la remita ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas de la ciudad de Manizales.

**TERCERO. DAR** cumplimiento al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, notificando este fallo a las partes por el medio más eficaz, haciéndoles saber que la decisión es susceptible de impugnación, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia.

**CUARTO. REMITIR** este expediente a la Honorable Corte Constitucional, con el fin de que se cumpla la eventual revisión de la sentencia, en caso de que no sea impugnada, conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OLMEDO OJEDA BURBANO  
JUEZ

**ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA**  
**17-001-31-18-001-2020-00043**  
**Sentencia No. 020**

**Manizales, Caldas, veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2.020)**

Agente Oficioso:

---

**Raúl Duarte Arias**  
C.C. 1.060.656.099  
Cel. 322 334 38 54  
RAULBRS1234@GMAIL.COM  
Manizales – Caldas

Accionados:

---

**INPEC - Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad  
y Carcelario de Manizales**  
tutelas.epcmanizales@inpec.gov.co  
juridica.epcmanizales@inpec.gov.co  
Manizales

**Firmado Por:**

**SEGUNDO OLMEDO OJEDA BURBANO**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 001 PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE**  
**CONOCIMIENTO**

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:

**473e513a0cf9f1aed319da93b6a2e840557cbb7e4a15fdc3b3be71dd81815a71**

Documento generado en 24/07/2020 10:03:29 a.m.