

Sentencia T-116/03

EXPULSION DEL TERRITORIO NACIONAL-Improcedencia de tutela para evitarla/PENA ACCESORIA-Suspensión le corresponde al Juez de Ejecución de penas y medidas de seguridad

Es entonces ante aquella sede judicial (jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad), donde se debe dirigir la solicitud de cesación o suspensión de la pena accesoria, instancia en la que con sujeción a los principios constitucionales, en especial los derechos fundamentales de los niños y las normas citadas con anterioridad, se decida la remoción de la pena accesoria, haciéndola cesar o suspender por la solución favorable o permisiva al peticionario. El peticionario está en condiciones de adelantar la solicitud de cesación de la pena accesoria ante el juez competente, siendo esta la vía judicial que debe seguir para adecuar su reclamo a las disposiciones constitucionales y legales; por tanto, una vez se produzca la decisión judicial, esta puede estar sujeta a acción de tutela, si con ella se vulneran derechos fundamentales.

Referencia: expediente T-653367

Acción de tutela instaurada por Guillermo Miranda García contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio – Meta.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., trece (13) de febrero de dos mil tres (2003).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por la Sala de decisión penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio el ocho (8) de agosto de dos mil dos (2002) en el

trámite de la acción de tutela iniciada por el señor Guillermo Miranda García contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio – Meta.

I. ANTECEDENTES.

1. La demanda

El señor Guillermo Miranda García interpuso acción de tutela contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio, por considerar vulnerado el derecho fundamental de los niños consagrado en el artículo 44 de la Carta Política en concordancia con la Declaración de los Derechos del Niño y demás Tratados Internacionales ratificados por Colombia.

Para fundamentar su solicitud de amparo, puso de presente los siguientes:

HECHOS:

- Refiere ser de nacionalidad Peruana, residente en Colombia desde 1990, donde contrajo matrimonio con María Eugenia Villamil de nacionalidad Colombiana y habiendo procreado tres hijos: Kevin, Carlos Joaquín y Kenyi Miranda Villamil, de 10, 7 y 6 años respectivamente.

Señala además haber sido condenado por el Juzgado 7 Penal Municipal de Bogotá el 26 de marzo de 1996, por el punible de estafa a la pena principal de 32 meses de prisión, recibiendo como pena accesoria la expulsión de la República de Colombia, pena que debe ser ejecutada por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio, encontrándose actualmente detenido en la Colonia Penal del Oriente – Campamento Alcaraván, patio No.3 (Acacias – Meta) desde el 6 de febrero de 2001.

- Dada su condición de condenado, solicita el amparo del derecho fundamental consagrado en el artículo 44 de la Carta Política y demás normas concordantes, relacionado con el derecho fundamental de los niños y en consecuencia se suspenda la pena accesoria de deportación que le fue impuesta, argumentando: “... mis hijos me necesitan pues soy el sostén de ellos, ellos me mandaban cartas, yo se que ellos sufren por estar lejos, mi señora no puede sacarlos adelante sola”

2. Intervención de la demandada.

La Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, en respuesta al requerimiento realizado en la acción de tutela, mediante comunicación del 29 de julio de 2002, informó que su Despacho controla la ejecución de la sentencia mediante la cual fue condenado Guillermo Miranda García, señalando como actuaciones que el 2 de julio de 2002 se avocó conocimiento; el 12 de julio del mismo mes, el accionante presentó petición de libertad y redención de pena, solicitud que fue enviada en la misma fecha a los Juzgados de descongestión, para efectos de que allí se resolviera.

Indica que con pronunciamiento del 15 de julio de 2002 le fue negada la libertad condicional por ausencia del factor objetivo, en razón a que la pena impuesta es inferior a la exigida por el artículo 64 del Código Penal.

Finalmente afirma que el interno Guillermo Miranda García no ha presentado petición de cesación o suspensión de la pena accesoria de expulsión del territorio nacional, razón por la cual su Despacho no se ha pronunciado al respecto.

II. DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

Conoció del presente asunto la Sala de decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, quien en sentencia de agosto 8 de 2002 denegó, el amparo solicitado.

Consideró que la tutela contra providencias judiciales es procedente únicamente en casos excepcionales cuando comporte una vía de hecho, es decir cuando ha sido proferida con ostensible violación al ordenamiento jurídico, situación que no se da en el caso bajo estudio por cuanto la pena accesoria que el actor pide que se suspenda encuentra fundamento legal en el artículo 42-6 del Código Penal anterior y 43-9 del Código Penal actual.

Encuentra que el accionante y su apoderado tuvieron la oportunidad de intervenir y pedir al interior del referido proceso un tratamiento punitivo diferente e interponer los recursos tanto de carácter ordinario como extraordinario, no siendo la acción de tutela un instrumento sustitutivo, alternativo, ni complementario para revivir situaciones jurídicas amparadas con la fuerza de la cosa juzgada contenida en una providencia judicial ejecutoriada y menos para

pedir en definitiva su cumplimiento.

Señala además que el accionante puede solicitar ante la Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad la cesación de la pena accesoria de expulsión del Territorio Nacional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley 65 de 1993 y 473 del Código de Procedimiento Penal vigente.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás normas pertinentes.

2. El problema jurídico.

Corresponde a la Sala Novena de Revisión de la Corte determinar si la acción de tutela es procedente para ordenar la suspensión o cesación de la pena accesoria de expulsión del Territorio Nacional, frente a la cual no se interpuso ningún recurso, ni se solicitó ante la autoridad competente su cesación o suspensión.

3. La existencia de otro medio de defensa.

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela solo procede “cuando el afectado no disponga de ningún otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Al respecto la Corte ha señalado reiteradamente que la acción de tutela no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de su derecho, a menos que intente la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así mismo, esta Corporación ha hecho énfasis en el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección que no debe superponerse ni suplantar los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico. Así ha dicho, en relación con el contenido del inciso 3º del artículo 86 de la Constitución:

“... De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de la autoridad pública o aún de los particulares en los casos expresamente previstos en la Constitución y la ley, puede invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y recursos establecidos por el ordenamiento jurídico, incluyendo la acción de tutela en aquellos casos en que no se cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

“... la acción de tutela no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea, o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción. Su naturaleza, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de manera que no puede utilizarse para remplazar los procesos judiciales o administrativos, pues su finalidad no es otra que brindar a las personas una protección efectiva, real y eficaz, para la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales. En consecuencia, riñe con la idea de admitirla a procesos administrativos o judiciales en curso o ya terminados, en cuanto unos y otros tienen mecanismos judiciales ordinarios para la protección de derechos de naturaleza constitucional o legal, que por lo tanto la hacen improcedente”.

Así pues, el precedente que la Corte ha venido sosteniendo es que la acción de tutela resulta improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia o descuido de quien solicita el amparo constitucional, no fueron utilizados a su debido tiempo o simplemente no han sido utilizados¹.

La jurisprudencia antes transcrita tiene como objetivo fundamental la racionalización del ejercicio de la acción de tutela, en orden a evitar que a través de este medio extraordinario de protección constitucional, las personas burlen los mecanismos ordinarios de resolución de conflictos establecidos en el ordenamiento. De igual manera, con lo anterior se busca que las personas observen un mínimo de responsabilidad en la conducción de sus asuntos, obligándolos a estar atentos a las distintas oportunidades de defensa que les brindan las normas jurídicas.²

4. La procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio. Reiteración de Jurisprudencia.

Como se expuso anteriormente la tutela procede como mecanismo transitorio cuando el actor se encuentra frente a un perjuicio irremediable, debiendo por tanto, el juez constitucional entrar a determinar su viabilidad.

En relación con el perjuicio irremediable la Jurisprudencia de la Corte ha establecido:

“...En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

En consecuencia, no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables...”³.

Por consiguiente, para que exista un perjuicio irremediable es necesario que este sea

inminente, que las medidas para corregirlo sean urgentes, que el daño a su vez sea grave y su protección impostergable.

5.- Caso Concreto.

El accionante solicita el amparo a los derechos fundamentales contenidos en el artículo 44 de la Carta Política y demás normas concordantes, por cuanto mediante sentencia emitida por el Juzgado 7 Penal Municipal de Bogotá, fue condenado a la pena principal de 32 meses de prisión y accesoria de expulsión del territorio nacional, encontrándose en la actualidad detenido en la Colonia Penal del Oriente (Acacías - Meta). En consecuencia pretende que a través de este mecanismo judicial se impida su deportación al Perú.

Por lo cual argumenta haber procreado con la señora María Eugenia Villamil tres hijos Kevin, Carlos Joaquín y Kenyi Miranda Villamil, de 10, 7 y 6 años respectivamente, y al hacerse efectiva la pena accesoria de deportación impuesta se verían separados de él, con una grave vulneración a los derechos fundamentales señalados en el escrito de tutela como infringidos.

Partiendo de la anterior hipótesis del actor, observa la Sala que el ataque que despliega no lo es en contra de la sentencia que impuso la pena accesoria en su contra, sino en lo que respecta a la ejecución de la misma y contra el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad encargado del cumplimiento de la pena impuesta al actor.

Así, el señor Guillermo Miranda García ha elevado peticiones ante el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, relacionadas con disminución de la pena principal y libertad condicional, pero nada ha requerido entorno a la pena accesoria de deportación del territorio nacional, ni en contra del proferimiento de esta interpuso los recursos legales, tal como se desprende de las actuaciones procesales y del comunicado que el juez en mención envió a esta actuación de tutela, informando "... que el señor Guillermo Miranda García no ha presentado petición alguna relacionada con la pena accesoria de expulsión del territorio nacional.."; no existiendo en consecuencia ningún acto judicial del señor Juez de Ejecución de Penas que llegue a vulnerar derecho fundamental alguno del peticionario del amparo.

Lo anterior frente al precedente de esta Corporación, esto es, que quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de la autoridad pública o aún de los

particulares en los casos expresamente previstos en la Constitución y la ley, puede invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y recursos establecidos por el ordenamiento jurídico, incluyendo la acción de tutela en aquellos casos en que no se cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial, no encuentra eco por este medio ya que, es evidente la existencia de otra vía judicial legítima para que, si es del caso, atendiendo los postulados constitucionales y legales se de solución a su petición.

Vía judicial y legal que se encuentra señalada el artículo 510 del Código de procedimiento anterior (Decreto 2700 de 1991), bajo cuya vigencia se tramitó el proceso penal que derivó la pena según el cual " ... Corresponde al Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, de oficio o a solicitud de alguno de los sujetos procesales, proferir mediante providencia motivada la resolución que haga cesar o rebaje una pena o medida de seguridad impuesta...", el cual debe ser aplicado ultractivamente por principio de favorabilidad en concordancia con los artículos 51 de la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario), el artículo 473 del Código de Procedimiento Penal vigente y los principios rectores establecidos en los actuales códigos penal y de procedimiento penal.

Es entonces ante aquella sede judicial (jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad), donde se debe dirigir la solicitud de cesación o suspensión de la pena accesoria, instancia en la que con sujeción a los principios constitucionales, en especial los derechos fundamentales de los niños y las normas citadas con anterioridad, se decida la remoción de la pena accesoria, haciéndola cesar o suspender por la solución favorable o permisiva al peticionario.

Así las cosas, el peticionario está en condiciones de adelantar la solicitud de cesación de la pena accesoria ante el juez competente, siendo esta la vía judicial que debe seguir para adecuar su reclamo a las disposiciones constitucionales y legales; por tanto, una vez se produzca la decisión judicial, esta puede estar sujeta a acción de tutela, si con ella se vulneran derechos fundamentales.

Realizadas las anteriores precisiones, determina la Sala si frente a los hechos descritos en la demanda, se puede inferir un perjuicio irremediable y como tal, la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio.

Como se ha expresado en apartados anteriores, el perjuicio debe ser inminente o próximo a

sucedier. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

En este sentido, establece el artículo 472 del Código de Procedimiento Penal en el numeral 5 que:

“.. El Juez de Ejecución de Penas una vez cumplida la pena de la libertad, lo pondrá a disposición del Departamento Administrativo de Seguridad para que lo expulse del Territorio Nacional, y

En el auto que decrete la libertad definitiva se ordenará poner a la persona a disposición del Departamento Administrativo de Seguridad para su expulsión del territorio nacional...”.

Significa lo anterior, que para dar inicio al cumplimiento de la pena accesoria de expulsión del territorio nacional, no solo debe haberse cumplido en su totalidad la pena principal de privación de la libertad, sino que el Juez de ejecución de penas debe agotar el procedimiento establecido en la ley, igual debe compeler a la autoridad administrativa, en este evento el Departamento Administrativo de Seguridad.

En el caso objeto de análisis, el señor Miranda García fue condenado a la pena de prisión equivalente a treinta y dos meses, como pena principal, pena que inició a cumplir el día 6 de febrero de 2001, la que aún no ha cumplido y por ende, no se puede entrar a determinar la ejecución de la pena accesoria; es decir, ante estas circunstancias no cabe predicar la

existencia de un riesgo grave e inminente de ser expulsado del territorio nacional, habida consideración de contar con un término racional para efectuar ante a autoridad competente la regulación de la pena accesoria.

Por estas circunstancias, no encuentra la Sala que resulte procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio ante un perjuicio irremediable.

En consecuencia, la Sala Novena de Revisión procederá a confirmar el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial emitido el 8 de agosto de 2002.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala de decisión penal del Tribunal Superior del distrito Judicial de Villavicencio, adoptada el 8 de agosto de 2002.

Segundo. ORDENAR que por la Secretaría se libre la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Véanse, las sentencias T-123/95; T-289/95; T-297A/95; T-329/96; SU-111/97; ST-378/97; T-573/97; T-083/98.

2 T-378 de 1997

3 T-1316 de 2001 M.P Rodrigo Uprimny Yepes