



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

Santiago de Cali, 14 de mayo del 2024

Señor:

MAGISTRADO SALA PENAL - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Bogotá D.C.

REF.:

ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA POR VIA DE HECHO **DERECHO FUNDAMENTAL AFECTADO:** DEBIDO PROCESO Y LA LIBERTAD POR LIMITACION DERECHO DE LOCOMOCION.

ACCIONANTE:

DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES identificado con cedula de ciudadanía No.1.130.617.628 de Cali, abogado, tarjeta profesional 414.190 CSJ, tel. 312-2618545, Correo electrónico: jdiego0516@gmail.com.

CONTRA:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA DE DECISION PENAL, M.P. SOCORRO MORA INSUASTY, Correo Electrónico: sspencali@cendoj.ramajudicial.gov.co.

INTERES LEGITIMO DEL ACCIONANTE:

Actuó poder conferido por el señor, **RICHARD ANDRÉS HURTADO IDROBO** identificado con cedula de ciudadanía No. 1.130.629.908 de Cali – Valle.

JURAMENTO.

Es la primera vez que interpongo esta acción constitucional de Tutela respecto **al tema y actor**.

HECHOS DIRECTO DE LA ACCION CONSTITUCIONAL

Corresponde la decisión de segunda instancia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Penal, M.P. SOCORRO MORA INSUASTY, respecto al auto Interlocutorio a través del acta aprobado No. 139 de Segunda Instancia en fecha: 15 de abril de 2024 en la fecha en cita, se desato la alzada interpuesto por la defensa del señor RICHARD ANDRÉS HURTADO IDROBO, contra el auto interlocutorio No. 1856 del 30 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, mediante el cual se le revocó el subrogado de la libertad condicional en la fase de ejecución, por haber trasgredido el beneficio.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

ANTECEDENTES

Se transcriben literal del libelo del Tribunal Superior del distrito judicial de Cali Sala Penal.

II. ANTECEDENTES:

“El señor Richard Andrés Hurtado Idrobo fue condenado por el Juzgado 8° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali, mediante sentencia No. 021 del 16 de diciembre de 2014, a una pena de 168 meses de prisión, como responsable del delito de Hurto Calificado Agravado en Concurso con Fabricación, Tráfico y Porte de Armas de Fuego o Municiones en la modalidad de portar. La anterior decisión fue modificada por esta Sala en providencia del 20 de octubre de 2015, acta No. 304, que bajó la condena a 96 meses de prisión.

El Juzgado 5o de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, vigila la ejecución de la pena impuesta al señor Richard Andrés Hurtado Idrobo.

Autoridad que en auto interlocutorio No. 1856 del 30 de agosto de 2023 le revocó el subrogado de la libertad condicional. Decisión recurrida por la defensa técnica.

Mediante auto interlocutorio No. 2461 del 15 de diciembre de 2023, el Juzgado de Penas decide no reponer la decisión. Por lo tanto, concedió el recurso de apelación interpuesto de forma subsidiaria”.

TEMA CONCRETO DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Se planteo en el libelo de apelación el siguiente problema jurídico, el cual no fue desatado favorable en segunda instancia por el Tribunal Sala Penal de Cali.

PROBLEMA JURÍDICO

ES POSIBLE LA ADOPCIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD PARA NO EXTINGUIR LA PENA.

El Juez a quo presenta dos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, para revocar el beneficio y no decretar la extinción de la pena, (RAD. 25.887 STP-11964-2022, y, Tutela aprobada acta 38 del 16 de febrero de 2017 – a folio 4 y 5 del auto interlocutorio 1856), pero también se debe estudiar en cada caso concreto.

Es así como para establecer si es posible la retroactividad en mala parte, debo ir al tema de los derechos fundamentales, como es el Debido Proceso, y en este la extinción de la pena, que tiene su equivalencia en la libertad desde el derecho fundamental del habeas data judicial y restringió de la locomoción.

La retroactividad en el sistema penal de antaño, y en las legislaciones internacionales actuales como las adoptadas por Colombia que se conocen como el Bloque de Constitucionalidad que se integran como norma supra, y nuestro sistema penal así lo pregona.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

El Principio de retroactividad siempre será en buena parte, para favorecer, no para perjudicar; este principio se encuentra adoptado en los tratados internacionales solo basta citar,

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS QUE PRECEPTÚA

PARTE I

DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS

CAPÍTULO I

ENUMERACIÓN DE DEBERES

Artículo 1. **Obligación de Respetar los Derechos**

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen **a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella** y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. *Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. C*

Artículo 9. **PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD** Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

...

LA CATA POLÍTICA EN SU ARTICULADO 29

ARTICULO 29. *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

.....



LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SENTENCIA. Sentencia C-225/19 (se toma el historial de la favorabilidad en materia penal)

En primer lugar, resaltaron que la favorabilidad se aplica respecto de normas sustanciales como de normas procesales, según lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional.

1). En la Sentencia de 14 de marzo de 1961 proferida por la Corte Suprema de Justicia se precisó que *“ni el texto constitucional, ni los textos legales citados, que en una forma categórica consagran y reiteran el canon de la retroactividad de la ley permisiva o favorable en materia penal, y por lo tanto, y a contrario sensu, el canon de la no retroactividad de la ley restrictiva o favorable **no hace distinción entre las leyes sustantivas o adjetivas ni procesales**”.*

Esta postura fue reiterada en,

2). - Sentencia del 15 de marzo de 1961, en la cual se explicó que *“las leyes de procedimiento no solo están destinadas a fijar competencias y disponer ritualidades adjetivas de los juicios criminales (...) **todas ellas tan fundamentales, que de un procedimiento a otro pueden de modo esencial afectarse los derechos del sujeto pasivo de la acción penal**”.*

Argumentan igualmente que,

3.-) la Constitución Política de 1991 consagró la **favorabilidad** en el artículo 29 Superior y, en observancia de esta norma, la Corte Constitucional ha dicho que el principio de favorabilidad se aplica respecto de toda norma de tipo penal **sin que pueda hacerse ninguna diferencia entre normas sustantivas y normas sustanciales**, coincidiendo en esta postura con la Corte Suprema de Justicia.

Como ejemplo de ello, pusieron de presente la,

4). Sentencia C-200 de 2002, en la cual puntualmente la Corte Constitucional indicó que el principio de favorabilidad rige toda aplicación de la normatividad penal sin que pueda hacerse ninguna diferencia entre normas sustantivas y normas procesales que beneficien al procesado precisamente por expresa disposición constitucional (art. 29 CP) toda norma en materia penal debe aplicarse de conformidad con el aludido principio de favorabilidad

Mencionan que esta Corporación mediante la providencia,

5). Sentencia C-252 de 2001 había establecido que las normas procesales penales desfavorables posteriores no pueden aplicarse retroactivamente *“a los procesos que están en curso”*. A contrario sensu, las nuevas normas penales, aun en el caso de procesos en curso, deben aplicarse en virtud del principio de favorabilidad.

Seguidamente, aluden a que en la,



6.). Sentencia T-272 de 2005 se determinó que: “si bien el artículo 6° de la Ley 600 de 2000, vigente para el momento de la interposición de la demanda de casación, establece que “[l]a ley procesal tiene efecto general e inmediato”, tal carácter de aplicación general inmediata debe interpretarse en concordancia con el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 29 superior, con lo que la ley procesal penal favorable anterior debe preferirse por mandato constitucional, a la posterior restrictiva.”

(ii) En segundo lugar, señalaron que el principio de favorabilidad aplica en caso de tránsito de leyes y también ante la coexistencia de regímenes “cuando las instituciones procesales a comparar sean idénticas”.

En ese sentido, destacaron la,

7). Sentencia C-592 de 2005 en la cual se estudiaron las normas de vigencia del Código de Procedimiento Penal y señalaron que “no cabe duda alguna sobre la aplicabilidad del principio de favorabilidad y que prueba de ello es la aplicación que del referido principio ha hecho ya la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia”.

Afirmaron que esta línea jurisprudencial es reiterada en la,

7 y 8). -Sentencia C-708 de 2005 y en la T-091 de 2006. Sin embargo, los demandantes precisaron que en ambos pronunciamientos se condicionó la aplicación del principio de favorabilidad a que las nuevas normas “no se refieran a instituciones propias del nuevo modelo procesal y que los referentes de hecho en los dos procedimientos sean idénticos”.

.....

Ahora, de ese principio de Retroactividad y Favorabilidad es lo que se debe atender, si bien es cierto hace tránsito a legislaciones posteriores vs anteriores o viceversa , tan bien lo es que no solo se adopta al principio de leyes sustanciales, sino a las procedimentales, **Sentencia C-200 de 2002**, en la cual puntualmente la Corte Constitucional indicó que el principio de favorabilidad rige toda aplicación de la normatividad penal sin que pueda hacerse ninguna diferencia entre normas sustantivas y normas procesales que beneficien al procesado precisamente por expresa disposición constitucional (art. 29 CP) toda norma en materia penal debe aplicarse de conformidad con el aludido principio de favorabilidad.

Y la Favorabilidad debe atemperarse a lo siguiente, al **PROBLEMA JURÍDICO** planteado en este recurso, **es posible negar la extinción de la pena por Retroactividad,**

Se debe primero atender lo Favorable como garantía Supra y Constitucional, además de legal; la favorabilidad debe estudiarse para adoptarse en pro del ciudadano RICHARD ANDRES HURTADO IDROBO, en el contexto, no a partir cuando se produjo el beneficio de libertad condicional (02 de febrero de 2017) en el proceso radicado RAD. 76001 6000 193 2012 21289, cuando firmó el acta



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

compromisoria; ni cuando trasgredió una norma penal posterior a ese acto; ni a patriar del instante para extinguir la pena para negarla.

CASO CONCRETO

Hay tres actos jurídicos al interior del proceso en cita que se encuentran en tránsito; para ello se debe adoptar el Principio de Favorabilidad como un derecho Supra y Fundamental, al proceso donde se revoca el beneficio de libertad condicional; a qui, por existir la prescripción de la pena que se ejecuta.

En cuanto al segundo acto, corresponde a un nuevo delito, cometido por HURTADO IDROBO claro estando ejecutando el beneficio de libertad condicional, este tiene su génesis, el 22 de agosto de 2018, y a partir de ese hecho, hasta la fecha cuando se revoca (30 de agosto de 2023), han transcurrido 5 años y 8 días.

Lo que permite concluir, que es un tiempo que las normas penales y procesales han tarifado para extinguir hasta la acción penal, cuando esta es inferior a 5 años (art. 83 Penal), itero, prescribe en 5 años, y en adopción en buena parte de interpretación, para los efectos de la extinción de la pena, cuando esta sea inferior a 5 años, prescribe en ese tiempo, cuando no está ejecutando la misma en forma directa en sede de intramuros.

Ahora, en la analogía en buena parte, hasta en casación, a partir de radica dada la demanda, la Corte cuenta con un término de 5 años para dictar sentencia, de lo contrario, debe prescribir.

Los principios de Favorabilidad deben hacerse efectivo, pues no es retroactivo y dejarlo congelado en el tiempo, porque no hay apotema imprescriptibles, y así denegar un derecho; siendo el derecho a la libertad entendida esta desde el acto de limitación del a locomoción, el cual está consagrado en la Carta Política como el Habeas Data judicial y concomitante, itero, la Libertad como la Locomoción por el paso del tiempo.

Que se tenga un precedente jurisprudencial, pero no este no es absoluto, cada decisión al interior del proceso, sea un auto interlocutorio o sentencia y sus efectos, no significa que haga tránsito de ratio decidendi; se debe estudiar cada situación in concreto; por ejemplo: si en la sentencia adoptada se estudió un tema Retroactivo para negar la prescripción, ateniendo que estando disfrutando de ese beneficio y lo trasgredió, y a partir del día el 22 de agosto de 2018,(incumplió), y , hasta cuando se revoca (30 de agosto de 2023), han transcurrido 5 años y 8 días.

No puede esta decisión cuando revoca el beneficio por trasgresión limitar el derecho de locomoción y la libertad para perdurar, sin tener un límite.

La favorabilidad en materia penal es permisiva, y máxime que transcurrieron 5 años y 8 días, y no se hizo efectiva. Cuando me refiero a favorabilidad, es la adopción del as normas que regulan la prescripción de la pena, así estas estén condicionadas a cumplir en intramuros y no se haya logrado físicamente y se limita la locomoción a



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

través de orden de captura para efectuar el habeas data judicial, no puede ser imprescriptible, de allí la favorabilidad de disposición que regulan temas análogos.

Tampoco se puede la judicatura, excusar en la carga laboral, la congestión judicial, pero al caso concreto, es necesario tener en consideración, que la sanción de revocar del beneficio que ejecutaba , a partir del nuevo delito estuvo a cargo de otros funcionarios del ente acusador y judicial, amén del juez de ejecución, y ninguno advirtió, sea por omisión, comunicar a quien ejecutaba el antecedente penal primario para que iniciar el trámite reglado el art. 477 del código procesal penal, pero este acto jurídico para iniciar le tramite en cita, tan solo fue el ejecutor quien lo advirtió de forma oficiosa, pero cuando adopto la decisión de fenecer el citado beneficio, ya sea en contaba extinta , por haber superado 5 años y 8 días.

También es necesario tener en consideración, que no existen medidas imprescriptibles, al igual que las penas, todas tienen un límite temporal, (Convención Interamericana de Derechos Humanos y Carta Política, así lo preceptúan.)

El derecho de favorabilidad, también debe atemperarse a las tendencias modernas del derecho penal, el favor rei, y el derecho pro homine

EL FAVOR REI Significa que ante la duda debe optarse por la solución más favorable al reo.

Esta apotema, ha tenido curso en nuestra jurisprudencia Constitucional y Legal en materia penal, cuando hay dos o más normas o disposiciones para aplicar, se debe favorecer al procesado, como director de la causa, como sujeto activo sometido a una jurisdicción, y el estado no puede vulnerar esos derechos.

El favor rei no es novedoso por época de antaño, en aquellos países donde existían las monarquías, siempre las disposiciones de cada Estado van encaminadas a favorecer al rey, sea este desposta o no, sea un Rey destronado, será mirado como Rey, como un blindaje, todo a favor del Rey, así se fue extendiendo esta premisa en el derecho penal con la incursión en nuestro sistema.

PRINCIPIO PRO HOMINE El principio pro homine o pro persona, es un relevante criterio interpretativo que establece que toda autoridad perteneciente al poder judicial, legislativo o ejecutivo debe aplicar la norma o la interpretación más favorable a la persona o a la comunidad, a partir de la emisión de actos, resoluciones o normas que traten o en que se considere la protección o la limitación de [Derechos Humanos](#), la cual debe ser la más amplia en el primer caso o la menos restrictiva, en el segundo.

Si bien es cierto el favor rei va a la persona, el pro homine también, pero en segundo orden, primero se debe atender, que norma se adopta ante la sucesión o tránsito de estas, y se debe atemperar a la más favorable, y así es procedente al ser humano vinculado; es decir, favorecer al hombre que, a la ley, en cambio el favor rei, no se debe perjudicar al sujeto cuando la causa ha cesado o expirado como en el asunto in concreto para el señor RICHARD ANDRES HURTADO IDROBO.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

EL PERJUICIO DERECHO VULNERADO

Señor Magistrado, demostrare que se está afectado la Carta Política como Derecho Fundamental al Debido Proceso en aspecto sustancial. (art. 29 Carta Política) y respecto a la no adopción de la prescripción de la pena, por haber separado 5 años y 8 días cuando se revocó el beneficio contado desde la trasgresión, y concomitante el derecho del habeas data, (art. 15 Carta Política) la locomoción por haberse, itero revocado el beneficio estando prescrita. (art.28 Carta Política)

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

ARTÍCULO 15. HABEAS DATA. *Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar.*

De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en los bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

ARTICULO 28. Toda persona es libre. *Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.*

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles. (resaltado fuera texto original)

A.- NORMAS SUPRA CONSTITUCIONALES.

LA CARTA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, prevé en su art. 1. "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos"

Art. 7 "Todos son iguales ante la ley, y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley".

Esta igualdad es para demostrar que todos los sujetos procesales deben tener el mismo trato, sin discriminación, independiente que se haya o no allanado a los cargos.

LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, en el capítulo II, en su artículo 7 derecho a la libertad Personal: Numeral 5. "Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá **derecho a ser juzgada dentro de**



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

una plaza razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continué el proceso.

El Pacto de Mallorca en el capítulo del “Principio de realización del proceso”, en su numeral 6 dice “Todo proceso penal se desarrollará sin dilaciones indebidas. Los Estados deberán establecer esta obligación en sus legislaciones”.

B.- NORMA CONSTITUCIONAL (tratan del plazo razonable)

El art. 13 refiere a la igualdad y no discriminación de las personas.

El art. 28 trata sobre la libertad en el inciso 3 dice “En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”.

El art. 29 que trata el tema del debido proceso en su inciso 4 dice que “Toda persona que se presume inocente, mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien este sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas”.

Además, la Carta Política señala en sus principios rectores que la Justicia es permanente, y el art. 228 dice lo siguiente “Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”. (cuando dice “sancionado” es para el caso que nos ocupa, la sanción es “la libertad por vencimiento del término”)

Al tema concreto la Corte Constitucional en sentencia del 5 de febrero de 1996 dijo lo siguiente “El Estado debe asegurar su pronta y cumplida administración a todos los asociados; en otras palabras, que ésta no sea simple letra muerta sino una realidad viviente para todos “

...

TUTELA VÍA DE HECHO CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES Y SU CAUSAL EN EL ASUNTO CONCRETO

Señor Magistrado, se solicita sea admitida la acción constitucional de tutela en atención a lo siguiente.

Se ataca la decisión de segunda instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Penal, M.P. SOCORRO MORA INSUASTY respecto al auto Interlocutorio a través del acta aprobado No. 139 de Segunda Instancia en fecha, 15 de abril de 2024, y a continuación resalto, que jurídicamente cumple lo preceptuado por la Corte Constitucional en el tema concreto de tutelas por vía de hecho contra decisiones judiciales en firme.

“La Corte Constitucional así lo preceptuó en las decisiones C-590 de 2005 y SU-913 de 2009, que se deben cumplir los siguientes **requisitos generales y específicos o concretos”**



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

El fundamento jurisprudencial de esta decisión se encuentra en la sentencia **C-590 de 2005** la cual estableció que es procedente la acción de tutela por vía de hecho cuando se cumplan una serie de requisitos generales y específicos.

Los requisitos generales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas”-.

AL CASO CONCRETO EL REQUISITO GENERAL CORRESPONDE

Así las cosas, efectivamente en cuanto al requisito general como procedencia para la acción de tutela contra providencias judiciales por vía de hecho, al asunto in concreto se cumple cada uno de estos a saber.

A.- QUE LA CUESTIÓN QUE SE DISCUTA RESULTE DE EVIDENTE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

Es diáfano lo anterior en atención a la clara violación al Debido Proceso en aspecto sustanciales, en atención que el Tribunal Superior de Cali , confirmó la decisión del Juez a quo, y no se estudió concretamente el tema de la prescripción de la pena , en atención que, cuando se revoca el beneficio de libertad condicional para HURTADO IDROBO esta decisión se arrogo, 5 años y 8 días ,cuando la prescripción de la pena estaba demostrada, y no es posible realizar actos posteriores , en atención a lo fenecido de este asunto.

En segundo orden, se vulnera la libertad, entendida esta desde la locomoción que limitada con orden de captura, y sus consecuencias que acarrea.

Concomitante el habeas data judicial porque en él está inmerso la orden de captura en cita, existiendo una imposibilidad, en atención a la prescripción de la pena, la cual no es imprescriptible.

Ahora, el segundo requisito general es,

B. QUE SE HAYAN AGOTADO TODOS LOS MEDIOS -ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS,

Efectivamente se cumplieron los términos y recursos respectivos se solicitó la extinción del a pena a favor de HURTADO IDROBO al interior del proceso penal que ejecutaba el juzgado 5 de ejecución de penas de Cali, cuando se corrió traslado para la revocatoria del beneficio, este adopta decisión, y no decreta la extinción; la defesa, presenta recurso de apelación por que habían transcurrido 5 años y 8 meses desde el acto de conocimiento del Juez de la trasgresión y se dictó decisión cuando ya estaba, otero prescrito la pena.

Ahora, como no hay otra vía vertical superior, la acción de tutela se muestra como procedente.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

C. QUE SE CUMPLA EL REQUISITO DE LA INMEDIATEZ

Si la decisión del juez ad quem, se cumplió, el 15 de abril de 2024, tan solo han avanzado 30 días.

Lo que indica que el requisito de inmediatez se cumple, no ha avanzado un término que exceda el derecho depregrado.

D. CUANDO SE TRATE DE UNA IRREGULARIDAD PROCESAL

Esta corresponde en la aplicación de una ley procesal que regula el tema de la del debido proceso al adoptar decisión cuando estaba prescrita la pena, y ello es una garantía que debe protegerse al Debido Proceso, el cual debe ser diáfano transparente para los sujetos procesales; afectando también la libertad en cuanto a la locomoción limitada por orden de captura, y el habeas data judicial por el registro negativo en bases de datos, en atención a es aclara violación al debido proceso de extinción de la pena cuando se revocó el beneficio.

E. QUE LA PARTE ACTORA IDENTIFIQUE DE MANERA RAZONABLE TANTO LOS HECHOS QUE GENERARON LA VULNERACIÓN

Estos están demostrados, que el hecho es la decisión de revocar el beneficio de libertad condicional, 8 días después de la prescripción.

F. QUE NO SE TRATE DE SENTENCIAS DE TUTELA

No se ha dictado tutela en este asunto concreto entre los actos sujetos procesales Vs juzgados involucrados y causa petitem.

AL CASO CONCRETO. **CAUSAL ESPECIFICA EN LA VÍA DE HECHO**

Ya zanjado el primer requisito general contra decisiones judiciales de segundo grado, se concreta en la causal específica, que ateniendo la sentencias de la Corte Constitucional corresponde expresamente a la causal estudiada constitucionalmente por la alta corporación **C-590 de 2005**,

“En lo que tiene que ver con los requisitos específicos, la sentencia C-590 de 2005 enunció que los mismos se circunscribían a los siguientes presupuestos:”

...

Para este servidor accionante en vía de hecho, se presentan una causales de la sentencia, C-590 de 2005;

b. Defecto procedimental absoluto



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

b). Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.”

“...En relación con el defecto procedimental absoluto –relevante para el asunto que se estudia-, la Corte ha establecido que “este defecto requiere, además, que se trate

de un error de procedimiento grave y trascendente, valga decir, que influya de manera cierta y directa en la decisión de fondo, y que esta deficiencia no pueda imputarse ni directa ni indirectamente a la persona que alega la vulneración al derecho a un debido proceso”. Del mismo modo, la Corte ha precisado que cuando se alega que el juez omitió etapas procedimentales esenciales que vulneraron el derecho a la defensa y contradicción de alguna de las partes, debe analizarse la defensa técnica “para advertir el impacto que tiene pretermitir etapas procesales, en desmedro de las garantías fundamentales de los sujetos del proceso, como son: (i) la garantía de ejercer el derecho a una defensa técnica, que implica la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado cuando sea necesario, la posibilidad de contradecir las pruebas y de presentar y solicitar las que se requieran para sustentar la postura de la parte; (ii) la garantía de que se comunique la iniciación del proceso y se permita participar en él; y (iii) la garantía de que se notificará todas las providencias del juez que, de acuerdo con la ley, deben ser notificadas”.

2.4.4. En suma, para demostrar que una autoridad judicial incurrió en un defecto procedimental absoluto, y que, por ende, la acción de tutela es procedente, es preciso demostrar que el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido en la ley, y que ello, generó una vulneración grave a su derecho al debido proceso, concretamente, ejercer su derecho a la defensa y a la contradicción. **(T-367/18)**

...

A asunto concreto de la acción de tutela por vía de hecho en favor de los derechos fundamentales de RICHARD ANDRÉS HURTADO IDROBO, corresponde a lo siguiente:

Que al no acceder a la prescripción de la pena (causa petitum), se vulneró el Debido Proceso, puesto que no se puede adoptar decisión judicial cuando hay una causal de extinción de la pena , porque es intrascendente continuar , es un desgaste no solo al adjudicatario sino que atenta los derechos fundamentales del condenado en este caso concreto, no basta la carga laboral, la congestión judicial, puesto que desde que comete la trasgresión al beneficio de la libertad a la fecha de la revocatoria transcurrieron 5 años y 8 días, más que prescrito puesto que a pesar que no existe una norma concreta, se interpreta por temas de favorabilidad de otras disposición similares, como en el caso de la prescripción de la acción pena, que no podrá ser inferior a 5 años , en el tema de la casación ante la Corte, que superado 5 años sin decisión de casación se debe extinguir la causa , y entre otras por la falta de regulación directa.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

Sin bien, se tiene acogido la postura del juez a quo, y posterior lógico que es contra el tribunal superior de Cali, la pena no está prescrita porque el despacho judicial de base, revoca y es allí cuando se inicia el conteo de la prescripción, pero la pregunta cómo,

**PROBLEMA JURÍDICO
QUE SUCEDIÓ CON LOS 5 AÑOS Y 8 DÍAS ANTERIORES A LA NO
PRESCRIPION.**

Repuesta, este término no puede quedar huérfano, congelado en el tiempo, porque los derechos fundamentales son de protección día a día para su protección, y en este caso, no se contabiliza el tiempo que faltare para pagar la pena, que son 18 meses, puesto que no la está ejecutando en intramuros o en cuerpo físico; sino, que se ha tomado un lapso reglado por ese principio deprecado de normas **y actos jurídicos favorables** que regulan temas similares, y estos corresponde a una tarifa de 5 años.

Basta es estudiar la decisión de segundo grado del Tribunal Superior del Distrito judicial la de Cali Sala Penal, cuando a folios 7 y 8 niega la prescripción, atendiendo lo siguiente.

Se transcribe textual para su comprensión.

En este caso es evidente que en este no se configuró ninguna de las dos figuras jurídicas aludidas por el recurrente, primero, porque la prescripción de la acción penal solo opera cuando el Estado declina su facultad de procesamiento de la conducta punible dentro del término señalado en el artículo 83 del Código Penal, siendo claro que por el contrario el señor Richard Andrés Hurtado Idrobo fue procesado y condenado a una pena de 168 meses de prisión, por los delitos de hurto calificado agravado en concurso con porte de armas de fuego, sentencia que se encuentra en firme.

Lo que descarta la configuración de una causal que amerite declarar la extinción de la acción penal por prescripción.

De otro lado, a juicio de la Sala tampoco operado causal alguna que amerite declarar la prescripción de la pena, ello debido a que el señor Richard Andrés Hurtado Idrobo se encuentra precisamente cumpliendo la pena impuesta, aunque disfrutando del beneficio de libertad condicional, sometido por tanto a las obligaciones impuestas al momento de la concesión de tal beneficio, siendo claro en consecuencia que en Estado no declinó el ejercicio del cumplimiento de la pena, por el contrario se encontraba en ejercicio pleno del poder punitivo.

En esas circunstancias el transcurso del tiempo así se supere el termino de 5 años, no determina la prescripción de la pena, ya que en ningún momento las autoridades correspondientes han declinado el cumplimiento de esa sentencia de condena.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

Así las cosas, constitucionales tenemos, que hay un error de apreciación cuando la señora Magistrada indica, que el Estado no puede declinar el procesamiento de una persona; ello en interpretación amplia es cierto, pero tampoco puede el Estado abrogarse esa facultad para que no se tomen decisiones dentro de los términos tarifados Por el legislador y amparados en la ley para el momento de la casa a efecto.

El artículo 83 del código penal resalta lo siguiente:

La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo.

En las conductas punibles que tenga señalada la pena no privativa de la libertad, la acción penal prescribirá en cinco (5) años.

Para este efecto se tendrá en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad.

En todo caso, cuando se aumente el término de prescripción, no excederá el límite máximo fijado

.....

Ahora, se debe atemperar es a lo siguiente, el artículo 83 en cita, no se puede interpretar en mala parte, en atención que si se conoce que la pena principal es de 168 meses, prescribe en 168 meses; esa interpretación no es acogida, es a partir del momento que trasgredió el beneficio(22 de agosto de 2018); repito, no se debe esperar a 168 días para la prescripción cuando está ya venía siendo ejecutada en intramuros; HURTADO IDROBO obtuvo la libertad condicional, y quedo un saldo de tiempo como repito , tiempo de compromiso, que a hoy son 18 ,meses para los 168 meses total de la pena impuesta por el juez de condena , de lo contrario se le revoca y continua ejecutando la pena por el tiempo que le faltare.

Así las cosas, este articulado al caso concreto, no lo regula, pero basta es realiza run estudio minucioso del mismo, puesto que en el párrafo siguiente del art, 83 se transcribe literal "Para este efecto se tendrá en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad".

Que significa lo anterior, se deben atemperar a las causales que modifican la punibilidad ; y es allí donde el recurso de alzada debió centrarse , no el tiempo de la prescripción cuando fue sancionado a 168 meses, puesto que RICARDO HURTADO IDROBO ejecutaba en intramuros tiempo físico real, y al obtener la libertad, el saldo del tiempo es una condición; y ese lapso es el que no debía superar los 5 años para que se revocara el beneficio, y , cuando se efectuó ya estaba prescrito por falta de ejecución material ; y se adopta decisión 5 años y 8 meses desde que el Juzgado conoció de la trasgresión, y así feneció porque se revocó ya prescrito conforme al art. 83 que tarifa varias casuales en 5 años, como al asunto in concreto, se solicitó por favorabilidad de interpretación aplicar esta .



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado
T.P No. 414.190 del C.S.J.

Téngase en cuenta señor Magistrado Supremo ,que el artículo 83 cita la prescripción que no podrá ser inferior a 10 años una vez imputado el delito, y ello sería en amañera de ejemplo, cuando una pena de homicidio comporta una sanción de 600 meses en el máximo, cuando se imputa se reduce a la mitad; pero está ya no corresponde a 300 meses , sino, hasta 10 años para que el Juez dicte sentencia, porque el legislador así lo previo; puesto que la prescripción es una sanción a los términos reglados y tarifados en la ley ;(esta es prescripción de la acción penal)

Pero en cuanto al a prescripción de la pena es diferente a la prescripción de la acción; la pena prescribe igual tiempo a la pena impuesta,

Pero como al asunto concreto, ya estaba ejecutándola físicamente, y a partir del acto que comete esta trasgresión debe purgar el saldo restante en intramuros, y como quiera que le faltan 18 meses para cumplirla en su totalidad y no la está ejecutando físico o intramuros, se pregunta, qué tiempo tiene el Estado para lograr su objetivo.

Como quiera que no fue capturado, HURTADO IDROBO, y la decisión de revocatoria surgió el 30 de agosto de 2023, cuando ya habían transcurrido 5 años y 8 días; se debe adoptar en buena parte la favorabilidad de esta decisión, porque no puede la Judicatura tener una pena imprescriptible, y se debe atemperar a la analogía en buena parte, que sería hasta 5 años, y se tomó la decisión 8 días posteriores a los 5 años, lo que indica que estaba prescrita

Así las cosas, señor Magistrado, se solicita se ampare el derecho fundamental al debido proceso, al de habeas data judicial, y el de libertad, en cuanto a la locomoción restringida por la orden de captura para RICHARD ANDRES HURTADO HIDROBO.

NOTIFICACION PARA VINCULAR,

Se solicita a los actores directos de este trámite objeto de tutela, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Penal, Magistrada SOCORRO MORA INSUASTY **No vincular a otros actores que no han motivado en la afectación de los derechos fundamentales.**

PRUEBAS.

Serán remitida al señor Magistrado que por asignación que conozca de la tutela para no congestionar la base de datos donde se efectúa el reparto.

- Como el Poder Conferido,
- Auto Interlocutorio 2^{da} instancia.
- Decisión interlocutoria del Juez 05 de Ejecución de Penas de Cali.
- Petición defensa en oposición a la revocatoria del beneficio de libertad condicional dirigida al juzgado 05 de ejecución de penas de Cali.



Dr. DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

Abogado

T.P No. 414.190 del C.S.J.

DIEGO MAURICIO CAMPO MENESES

C.C No. 1.130.617.628

T.P No. 414.190 C.S.J.

Correo Electrónico: jdiego0516@gmail.com / jcmillan1611@gmail.com

Celular Nro. 312-2618545