REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
SALA DE DECISIÓN PENAL
MAGISTRADO PONENTE
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, veinticuatro (24) de junio de dos mil diez (2010).

Aprobado por Acta No.0368
Hora: 08:30 a.m

1.- VISTOS

Desata la Sala el recurso de apelación interpuesto por la señora **LUZ ELENA MÚNERA RAMÍREZ** contra el auto interlocutorio proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, por medio del cual se concedió y se reguló la periodicidad del beneficio administrativo de permiso hasta por 72 horas para salir sin vigilancia del establecimiento carcelario en el que se encuentra recluida.

2.- PROVIDENCIA

Según se verificó, el juez *a quo* le concedió a la impugnante permiso de hasta 72 horas, debido a que al estudiar los documentos allegados por la dirección del establecimiento, encontró que la señora **MÚNERA RAMÍREZ** cumple con los presupuestos legales para permitir el aludido beneficio. Es decir, que: (i) se encuentra en la fase de mediana seguridad y ha descontado la tercera parte de la pena impuesta; (iii) no tiene otros requerimientos judiciales; (iv) no posee registro de intento de fuga; (v) no fue condenada por la justicia especializada; y (vi) en reclusión se ha dedicado a estudiar y su conducta intramural ha sido calificada como ejemplar.

Asimismo, al otorgar lo solicitado por la peticionaria, el juez estimó prudente autorizar dicho permiso cada tres meses durante el primer año y cada dos meses durante los años restantes, lo anterior teniendo en cuenta la pena impuesta (48 meses de prisión) y la que le falta por cumplir (3 años).

Frente a esa decisión se interpuesto recurso de reposición, el cual fue resuelto en forma adversa con fundamento en que "el juez tiene competencia para señalar los lapsos en que puede gozar de tal prerrogativa administrativa ya que tiene autonomía para ponderar la tensión que pueda suscitar entre la gravedad del injusto y los derechos del convicto, para establecer la necesidad de cumplir los fines de la pena en el marco de la prevención especial y de la resocialización"

De igual manera se adujo, que el INPEC profirió la Resolución 3988 de 1997, reglamentando con ella lo relacionado con la periodicidad del beneficio administrativo hasta de 72 horas, indicando que se realizaría cada dos meses durante el primer año y cada mes durante los siguientes; y que en igual sentido, el Decreto 1542 de 1997 señalaba que eran los directores de los establecimientos penitenciarios los encargados de conceder los permisos en única, primera y segunda instancias o cuando el recurso de casación se encontrare pendiente, previo el cumplimiento de lo allí señalado.

No obstante, afirmó el juez que esas disposiciones no gozan de vigencia en la actualidad, toda vez que el numeral 5º del artículo 79 de la ley 600 del 2000 y el 38 de la ley 906 de 2004, otorgaron única y exclusivamente a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad las atribuciones que antes eran dadas a los directores de los establecimientos penitenciarios en cuanto modificaron lo atinente con la ejecución de la pena.

Por las razones antes expuestas y luego de mencionarse la importancia del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, se negó el recurso principal y se enviaron las diligencias a esta sede para dar trámite al recurso subsidiario de apelación.

3.- RECURSO

3.1.- En la sustentación que allegó el defensor de la señora **MÚNERA RAMÍREZ**, se sostuvo:

- Que las disposiciones que regulan el permiso de hasta 72 horas no señalan que la pena impuesta deba tenerse como fundamento para conceder el mencionado beneficio.

- Que es la Resolución del INPEC No 3988 de 1997 la que señala la periodicidad del beneficio solicitado, consagrando que deberá permitirse cada dos meses durante el primer año y cada mes después de éste; disposición que ha venido aplicándose en torno al tema que atañe desde mucho tiempo atrás.

- Que en consecuencia, al juez variar dicho acontecer jurídico y al tener en cuenta un requisito no exigido por la norma, vulnera el derecho a la igualdad de la sentenciada.

3.2.- En el transcurso del trámite del recurso, el Procurador 149 Judicial II Penal, como sujeto procesal no recurrente, allegó memorial en el cual solicita confirmar la decisión recurrida en cuanto aprobó el otorgamiento del beneficio, pero que se revoque en lo referente a la regulación o periodicidad que determinó el juez de penas, para que en su lugar sea la autoridad competente quien la determine, esto por cuanto a su modo de ver son los funcionarios de la penitenciaria quienes conceden los permisos y los regulan, pero no el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, puesto que a éste sólo le compete impartir la aprobación previa de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias; es decir, que su competencia funcional debe estar dirigida a estudiar la legalidad y la procedencia del beneficio administrativo, atendiendo para ello a las exigencias señaladas en el artículo 147 de la 65 de 1993.

4.- Para resolver, SE CONSIDERA

La Sala tiene competencia para analizar y decidir sobre la apelación impetrada contra el auto aludido con fundamento en el numeral 6 del artículo 34 de la ley 906 de 2004.

En aras de determinar si efectivamente le asiste razón a la recurrente o si debe confirmarse la decisión proferida por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, esta Sala analizará de fondo el problema jurídico que se plantea en la presente caso; en tal sentido, se deberá establecer a quién le compete la concesión y regulación del beneficio administrativo de hasta 72 horas consagrado en el artículo 147 de la ley 65 de 1993.

Para ello, es menester señalar que la libertad personal establecida como derecho fundamental y principio fundante del ordenamiento jurídico colombiano, no tiene carácter absoluto porque encuentra un límite infranqueable en los derechos ajenos; razón por la cual, el Estado debe en principio trazar políticas encaminadas a su goce efectivo, pero también debe coartarlo en aquellos casos en los que se torne necesario, razonable y proporcional a los fines de la pena impuesta.

El artículo 28 Superior establece una "reserva judicial" a favor de esa libertad y es menester la existencia de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley, para imponer una pena que la restrinja. Sin embargo, la Corte Constitucional ha aseverado que "los alcances del principio de reserva judicial de la libertad, derivado del artículo 28, no se reducen al momento de la imposición de la sanción, sino que se extienden a la fase de ejecución de la pena. En esa medida, **la ejecución de la pena es una función jurisdiccional, trátese de asuntos relacionados con la reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad, o de aquellos relativos a la modificación de las condiciones de cumplimiento de la condena**"[1]

[1] T-972 de 2005. En igual sentido ver sentencias C-774 de 2001, C-1024 de 2002, C-163 de 2008

Lo mencionado es de suma importancia en razón a que los beneficios administrativos pueden conllevar a cualquiera de estos dos asuntos y se consideran como "aspectos inherentes al proceso de individualización de la pena en su fase de ejecución, por tanto las condiciones que permitan el acceso a tales beneficios tienen un carácter objetivo, verificable, susceptible de constatación y deben estar por ende, previamente definidas en la ley. **El hecho de que se denominen beneficios administrativos no genera una competencia a las autoridades de este orden para establecer las condiciones o eventos en los cuales son procedentes. Es decir, que por tratarse de una materia que impacta de manera directa el derecho de la libertad personal, su configuración está amparada por la reserva legal y su aplicación por la reserva judicial**"[2]

Por lo mismo, si en Colombia la restricción a la libertad ostenta un carácter de excepcionalidad y de estricta reserva tanto legal como judicial, y los beneficios administrativos pueden reducir o modificar lo establecido por el juez competente respecto al goce de ese derecho, ha sido reiterada la jurisprudencia en establecer que necesariamente debe ser el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad quien tenga competencia para conocerla y regularla previa certificación de las condiciones por parte del Director del Establecimiento.

Así, en sentencia C-312 de 2002 en la que se analizó la constitucionalidad del artículo 79 numeral 5º de la Ley 600 de 2000, se estableció como regla jurisprudencial[3]:

> "En términos generales, la determinación de las condiciones de ejecución de una pena corresponden a los jueces, en tanto que en ellas se resuelven de manera definitiva situaciones de carácter particular y concreto en las que se afectan derechos fundamentales. [...]
> 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

[2] Ib.
[3] "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"

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 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. […] **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**. […]

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**"

En igual sentido en la sentencia T-972 de 2005 se afirmó:

"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** […]"

Adicionalmente, la sentencia T- 490 de 1992 expuso:

"La opción por la libertad que llevó a consagrar el monopolio de las penas privativas de la libertad en cabeza de los jueces, se basa en el principio de la separación de poderes, propio del régimen democrático y republicano. Los jueces son, frente a la administración y al propio legislador, los principales defensores de los derechos individuales. Por ello su protección inmediata ha sido confiada a la rama judicial, como garantía de imparcialidad contra la arbitrariedad, impidiendo así que la autoridad acusadora acabe desempeñando el papel de juez y parte […]"

Finalmente, el Consejo de Estado al referirse al tema coincidió en sostener:

> "En relación con estos permisos estima la Sala que sí constituyen una modificación de las condiciones de cumplimiento de la condena pues si ésta es PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, ello implica que debe cumplirse en los lugares y en la forma previstos por la ley, y bajo estricta vigilancia, lo que no acontece con el condenado que sale de la órbita de vigilancia del centro penitenciario o carcelario, cuando hace uso del permiso, recuperando esa libertad, así sea en forma transitoria.
>
> **Desde esta perspectiva para la Sala tiene asidero la consideración de que con el artículo 79, numeral 5, de la Ley 600 de 2000 se trasladó a los Jueces de Ejecuciones 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 estas, únicamente, la potestad de presentar propuestas o allegar las solicitudes de reconocimiento de esos beneficios**"[4]

En razón a que todo lo anteriormente señalado se deriva de los principios y fundamentos constitucionales, es claro que ninguna disposición legal o reglamentaria puede vulnerarlos o desconocerlos debido a la supremacía y fuerza normativa que ostenta en el ámbito jurídico; siendo menester colegir que aquellas normas referentes a la competencia para conceder y regular el permiso hasta por 72 horas en cabeza de los directores de establecimientos penitenciarios y carcelarios no pueden ser aplicados hasta tanto se modifiquen los presupuestos de la Carta Política.

Así las cosas, la Magistratura encuentra que efectivamente le asiste competencia al Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta capital para aprobar y establecer la periodicidad del beneficio administrativo denominado "permiso hasta de 72 horas", debido no sólo a los numerales 5º del artículo 79 de la ley 600 y 38 de la ley 906 de 2004, sino también y fundamentalmente a las disposiciones constitucionales y jurisprudenciales referentes a la reserva judicial y a los principios de legalidad,

[4] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 21 de febrero de 2002.

autonomía e imparcialidad con los cuales se erigen las actuaciones de estos funcionarios.[5]

Por lo tanto, no se comparten los argumentos expuesto por el apoderado judicial de la señora **MÚNERA RAMÍREZ** y el Procurador 149 Judicial Penal, motivo por el cual se convalidará la providencia opugnada.

5.- DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), Sala de Decisión Penal, **CONFIRMA** la providencia proferida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, objeto de alzada.

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE
Magistrado

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ
Magistrado

LEONEL ROGELES MORENO
Magistrado

WILSON FREDY LÓPEZ
Secretario

[5] "El reconocimiento de los derechos fundamentales y su limitación o restricción en la práctica, suponen la intervención de una instancia imparcial, que mediante una decisión motivada, proporcional y razonada, concilie los valores e intereses en pugna, permitiendo la judicialización del conflicto social y evitando la exacerbación de la violencia mediante el uso exclusivo de la coacción" Sentencia T-490 de 1992.