

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP11336 - 2021

Tutela de 2ª instancia No. 117563

Acta No. 189

VISTOS

La Sala resuelve la impugnación interpuesta por JOAN SEBASTIÁN BADILLO APARICIO, mediante apoderado judicial, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga el 8 de junio de 2021, mediante el cual negó el amparo promovido contra los Juzgados Doce Penal Municipal con funciones de control de garantías, Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento y el Centro de Servicios Judicial del Sistema Penal Acusatorio, todos de Bucaramanga.

Fueron vinculados, la Fiscalía Doce Seccional de Bucaramanga, el agente del Ministerio Público, la víctima y su apoderado dentro del proceso penal seguido contra los accionantes.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. De la información obrante en el expediente se extrae que el 15 de enero de 2020, tuvieron lugar las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, contra JOAN SEBASTIÁN BADILLLO APARICIO, a quien la fiscalía imputó cargos por el delito de actos sexuales con menor de catorce años en concurso homogéneo y sucesivo y se impuso medida de aseguramiento

privativa de la libertad en su lugar de domicilio (CUI 68001-6000-159-2020-02048).

2. La medida de aseguramiento fue prorrogada el 5 de abril de 2020 y, el 3 de junio siguiente el Juzgado Tercero Penal del Circuito resolvió el recurso interpuesto por el apoderado del imputado contra la imposición de la medida, confirmando la decisión de primera instancia.

3. El escrito de acusación fue radicado el 2 de julio de 2020 y, luego de varios aplazamientos, la audiencia de formulación se llevó a cabo el 12 de noviembre de 2020 ante el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bucaramanga; la fase preparatoria tuvo lugar el 23 de febrero de 2020 dando paso al inicio del juicio el 26 de marzo de 2021, en cuyo desarrollo la fiscalía realizó la presentación de la teoría del caso y se escuchó el testimonio de Danna Acosta Campo, diligencia suspendida para el día 20 de mayo, día en el que no se logró comunicación con la estación de policía de Girón, donde se encuentra recluido el acusado, reprogramándose la misma para el día 6 de julio.

4. La defensa de BADILLO APARICIO el 4 y 15 de marzo de 2021 solicitó la libertad por vencimiento de términos, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 5º, artículo 317 de la Ley 906 de 2004, al haber transcurrido más 240 días que establece la ley sin que se hubiese dado inicio al juicio oral. Pedimento despachado negativamente el 5 de abril de 2021 por el Juzgado Doce Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga, y confirmado el 11 de mayo siguiente por el Juzgado Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento.

5. Por estos hechos, JOAN SEBASTIÁN BADILLO APARICIO promovió mediante apoderado demanda de tutela, pues acusa la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y libertad, a partir de las providencias que negaron la libertad por vencimiento de términos en el proceso reseñado.

En sustento de sus pretensiones, el promotor del amparo refirió que el anterior 4 de marzo

envió al correo electrónico del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Bucaramanga una solicitud de audiencia preliminar de libertad por vencimiento de términos, sin obtener respuesta alguna, lo cual motivó que el 15 de marzo reiterara dicha petición. Sin embargo, el 25 de marzo le notificaron – vía correo electrónico – la asignación de fecha de audiencia para el día 5 de abril de 2021, correspondiéndole el desarrollo de la misma al Juzgado Doce Penal Municipal con Funciones de control de garantías de Bucaramanga.

Una vez llevada a cabo la audiencia en fecha y hora indicadas, se negó la solicitud de libertad impetrada, bajo el argumento que había sido presentada de manera extemporánea y que, por tanto, había operado la figura de hecho superado.

Para el accionante, el argumento del hecho superado expuesto es totalmente injustificable, dado que existe una carpeta donde consta la fecha en que se presentó la solicitud, que lo fue mucho antes que se realizara la audiencia de juicio oral, circunstancias que deben ser de conocimiento tanto del juzgado como del delegado del Ministerio Público, a quien se corre traslado del expediente previo a la realización de la audiencia, para poder emitir sus argumentaciones y fallar conforme a derecho respectivamente, y no aplicar y argumentar situaciones que no existen y más aún, culpar a la defensa de no haber puesto en conocimiento, al inicio de su intervención, de la existencia del hecho superado.

Precisó que al momento de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la negativa de la libertad, le hizo saber al titular del despacho, entre otras cosas, la falencia en que había incurrido el Centro de Servicios Judiciales en el trámite de la solicitud presentada, pues solo se fijó la audiencia para un mes después de radicada.

Por último, destacó que fue a partir de la inoperancia de los operadores judiciales que se generó la libertad por vencimiento del término, la cual se sigue presentado porque a pesar de fijarse con suficiente antelación la continuación del juicio oral para el pasado 20 de mayo,

dicha audiencia no se realizó por falta de coordinación entre el juez de conocimiento y la estación de policía donde se encuentra recluido el actor, lo que propició su aplazamiento para el próximo 6 de julio, sin que pueda endilgarse ese tiempo a la defensa.

Con fundamento en lo expuesto, demandó el amparo de las garantías superiores invocadas y, en consecuencia, se dejen sin efecto las decisiones reprobadas y, «se ordene la libertad por vencimiento de términos del joven JOAN SEBASTIAN BADILLO APARICIO».

INFORMES RENDIDOS POR LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1. El secretario del Juzgado Primero Penal del Circuito de Bucaramanga allegó copia del acta de la audiencia celebrada el pasado 11 de mayo y del proveído de segunda instancia proferido dentro del proceso con radicado 680016000159202002048, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa de JOAN SEBASTIÁN BADILLO APARICIO contra la decisión de no acceder a la solicitud de libertad por vencimiento de términos, emitida el anterior 5 de abril por el Juzgado Doce Penal Municipal con funciones de control de garantías.

2. El Juzgado Doce Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga admitió que le asignaron la audiencia preliminar con el CUI 680016000159202002048; el pasado 5 de abril negó la libertad por vencimiento de términos, decisión frente a la cual la defensa interpuso y sustentó el recurso de apelación, concedido en el efecto devolutivo; el siguiente 11 de mayo el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bucaramanga confirmó tal decisión.

Advirtió que lo expuesto en la alzada no había sido esbozado en la solicitud, lo que no impidió oficiar al Juez Coordinador del Centro de Servicios Judiciales de la ciudad, a fin que realizara la indagación de rigor respecto a la presunta dilación en la programación de la referida audiencia preliminar. Adjuntó copia del acta.

3. La Fiscalía Once Seccional CAIVAS Juicios de Bucaramanga informó que al examinar la carpeta del proceso con CUI 680016000159202002048 -en fase de juicio-, obra que el 15 de enero de 2020 se legalizó la captura en situación de flagrancia del accionante, le imputaron cargos como autor del punible de actos sexuales con menor de catorce años en concurso homogéneo y sucesivo y le impusieron medida de aseguramiento privativa de la libertad.

También obra constancia acerca de que el Centro de Servicios Judiciales programó la celebración de una audiencia preliminar de libertad por vencimiento del término para el pasado 5 de abril, en la cual la defensa sustentó su petición indicando que los 240 días a que alude la ley para iniciar el juicio oral ya estaban vencidos porque radicó la solicitud antes de instalarse dicho acto procesal, solo que - al parecer - esa petición se tramitó extemporáneamente por el Centro de Servicios Judiciales y la juez competente estimó configurado un hecho superado porque el juicio ya había comenzado; la defensa apeló y el Juzgado Primero Penal del Circuito el siguiente 1° de mayo confirmó la decisión de primer grado.

Apuntó que el juez no está forzado a admitir las peticiones de la defensa, dado que dentro de su deber funcional y constitucional también debe velar por garantizar los derechos de las víctimas, en especial, si esa protección es de carácter reforzado, aparte que la defensa ha participado activamente en cada diligencia, ejerciendo el contradictorio en debida forma; entonces, como el problema jurídico se originó -al parecer- en un error de tipo administrativo del cual solo se tuvo conocimiento en la audiencia del anterior 5 de abril, lo que se busca es revivir tardíamente etapas procesales ya precluidas, acudiendo a la acción de tutela como tabla de salvación para lograr la libertad del acusado, alegando su apoderado su propia incuria, al no estar pendiente de que la audiencia preliminar solicitada fuera oportunamente programada -dentro de un plazo razonable-, para lo cual pudo utilizar los recursos que la tecnología brinda en estos tiempos de pandemia, de tal forma que no se observa cumplido el principio de subsidiariedad de la acción constitucional, por lo que debe declararse improcedente el amparo solicitado.

4. El Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga informó que allí cursa un proceso penal contra el accionante (CUI 680016000159202002048), al ser presunto responsable de cometer el delito de acto sexual abusivo con menor de catorce años, según hechos acaecidos el 15 de marzo de 2020. El pasado 12 de noviembre se realizó la audiencia de formulación de acusación, el 23 de febrero la audiencia preparatoria y el juicio oral se inició el 26 de marzo, fijándose su continuación para el 20 de mayo, pero en esa fecha no fue posible lograr comunicación con la estación de policía de Girón – donde está recluido el actor -, siendo reprogramada para el próximo 6 de julio.

Advirtió que la presente acción se dirige a cuestionar la negativa de la libertad por vencimiento de términos, sin tener en cuenta la omisión del Centro de Servicios Judiciales al no programar rápidamente dicha audiencia preliminar; no obstante, manifestó que desconoce la fecha de la solicitud de la referida audiencia preliminar.

5. El Juez Coordinador del Centro de Servicios Judiciales del SPA de Bucaramanga señaló que el pasado 4 de marzo – a las 5:52 p.m. – el abogado Eduardo Gaviria Bautista les envió una “solicitud de audiencia preliminar” y el siguiente 5 de marzo – a las 7:25 a.m. – reenvió el mensaje al correo asigvirbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co – área encargada de programar las audiencias preliminares – para que se fijara la fecha de su realización, acorde con el reglamento de reparto vigente; con ocasión de la presente acción constitucional requirió un informe a la persona encargada para esa fecha y le comunicó que por el elevado número de solicitudes no le dio prioridad, admitiendo que incurrió en un error involuntario.

Agregó que el defensor elevó una nueva solicitud en igual sentido y se fijó para el primer día hábil después de semana santa –fecha más próxima para celebrarla-; el pasado 11 de marzo – siete días después de elevada la primera petición – se realizó la diligencia de prórroga de la medida de aseguramiento, sin que en esa audiencia se presentara la solicitud de libertad por vencimiento de términos, encontrándose legitimado para realizar tal postulación.

Destacó que el accionante omitió demostrar las causales genéricas y específicas de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, acorde con la pacífica jurisprudencia trazada desde la sentencia C-025 de 2009, sin que la acción de tutela sea una tercera instancia para discutir las decisiones adoptadas al interior del proceso penal ordinario y de ahí su procedencia excepcional. Así, como lo pretendido es la modificación de los proveídos que negaron la libertad, pidió declarar improcedente el amparo.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga negó por improcedente el amparo constitucional solicitado. Señaló que los jueces de primera y segunda instancia que obraron ejerciendo la función de control de garantías al pronunciarse sobre la aludida petición de libertad por vencimiento de términos, no incurrieron en alguno de los defectos que habilitan la procedencia del amparo invocado.

Argumentó que cierto es que un empleado del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Bucaramanga aceptó haber incurrido en un error involuntario al dilatar el reparto de la solicitud de libertad provisional por vencimiento de términos, elevada el pasado 4 de marzo, ante la cantidad de diligencias por evacuar; sin embargo, si el interesado vislumbró la existencia de un error de tipo administrativo del cual la competente juez de control de garantías solo tuvo conocimiento al interponerse el recurso de apelación contra la decisión adoptada en la audiencia preliminar celebrada el anterior 5 de abril, pudo utilizar oportunamente los recursos que la tecnología brinda en estos tiempos de pandemia y/o acudir directamente al Juez Coordinador de dicha dependencia para procurar la expedita asignación de la diligencia y su rápida programación, pero no insistió en esa petición, ni acudió a la acción de hábeas corpus, sino que ahora -tardíamente- busca revivir etapas procesales ya precluidas, acudiendo a la acción de tutela como una tercera instancia para controvertir las decisiones adoptadas al interior del proceso penal ordinario, lo cual torna improcedente el amparo pretendido.

Al margen de lo anterior, previno al referido Juez Coordinador, a fin que adopte las medidas tendientes a lograr que -a través del área encargada de programar las audiencias preliminares- se realice dicha labor de forma pronta y oportuna, teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 160 inciso 2° de la Ley 906 de 2004, especialmente, por estar involucrado el derecho a la libertad de locomoción, a fin de evitar que situaciones similares se presenten a futuro. Además, de agotar el trámite necesario para que se adelante la correspondiente indagación contra el empleado que incurrió en la mencionada falencia, para determinar si se estructuró o no una falta disciplinaria.

LA IMPUGNACIÓN

El apoderado del accionante impugnó el fallo, sin exponer las razones de su disenso.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De acuerdo con lo previsto en el artículo 32 del Decreto

Problema jurídico

Corresponde determinar a la Sala si frente a la providencia proferida por los juzgados accionados, mediante la cual se negó la libertad por vencimiento de términos que con fundamento en el numeral 5º, artículo 317 del CPP se impetró a favor de JOAN SEBASTIÁN BADILLO APARICIO, dentro del proceso que se le sigue por el delito de actos sexuales con menor de catorce años en concurso homogéneo y sucesivo, se estructuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, y de ser así, si debe revocarse el fallo de tutela de primer grado para conceder el amparo constitucional invocado.

Análisis del caso concreto

1. Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto en cita, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares.
2. Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal, que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa que permita la protección del derecho fundamental, o cuando existiendo carece de eficacia para su protección. Y excepcionalmente, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.
3. Cuando esta acción se promueve contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario demostrar, para su procedencia, entre otros requisitos, que la decisión o actuación cuestionada constituye una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, por error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).
4. El cuestionamiento del accionante en el presente caso se circunscribe a la decisión que negó la libertad por vencimiento de términos, pues la acusa de ser constitutiva de una vía de hecho al ser producto de «argumentos y analogías absurdas» por parte del funcionario judicial que la profirió, pues, en su criterio, no resulta admisible que se haga referencia al hecho superado, cuando ciertamente elevó la solicitud de libertad previo a iniciar el juicio oral.

Planteados así, tanto los presupuestos de hecho como jurídicos de la censura constitucional formulada mediante apoderado por JOAN SEBASTIÁN BADILLO APARICIO, corresponde a la Sala establecer si, en efecto, los despachos judiciales accionados profirieron la decisión reprobada en desmedro de los derechos fundamentales al debido proceso y libertad del actor.

5. Los jueces de primera y segunda instancia demandados, señalaron en sus decisiones que no procedía otorgar la libertad por vencimiento de términos, según el numeral 5° del artículo 317 del CPP1, porque el hecho estructurante –inicio del juicio oral– se superó el 26 de marzo de 2021, al instalarse dicha audiencia, a lo cual se sumó que el defensor en su inicial intervención no informó de las gestiones adelantadas previo a la asignación y realización de la audiencia preliminar; en efecto, en el proveído de segunda instancia se consignó que «...de la atenta escucha del registro de audio se advierte que estos hechos no fueron sustentados ni acreditados por la defensa al inicio de su intervención, no siendo el recurso de apelación el momento procesal oportuno para informarlos...». De manera que la omisión había quedado subsanada, al punto de constituirse en un hecho superado.

En efecto, los argumentos son coherentes y están conforme a la normatividad que regula el tema, los cuales le permitieron al a quem confirmar la decisión adoptada por el Juzgado Doce Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga, pues su disertación se concretó en establecer que efectivamente ya se había dado inicio al juicio oral, razón por la cual no operaba la causal objetiva contenida en el artículo 317 numeral 5° del Código de Procedimiento Penal.

Dicha interpretación se armoniza con la postura acogida por esta Corporación en sede de tutela y de hábeas corpus, pues, se ha precisado que la libertad por vencimiento de términos no es procedente cuando el Estado cumple con la carga procesal que estaba en mora de hacer.

Esta Corporación tiene dicho que «cuando con anterioridad a la decisión sobre la libertad provisional, el Estado cumple con la expectativa procesal reclamada, esto es, se celebra la audiencia o se lleva a cabo la actuación respectiva, fenece el eventual derecho surgido en torno de una posible liberación transitoria». AHP 1573-2020.

Esto muestra que los juzgados demandados se limitaron a acoger correctamente la postura

que sobre el particular ha sostenido esta Corporación en sede constitucional, pues, ante la iniciación del juicio oral, declararon la existencia de un hecho superado, conclusión a la que se arribó, como quedó expuesto, de cara a la causal de libertad contemplada en el numeral 5º del artículo 317 del CPP.

Y si bien, el Centro de Servicios Judiciales convocado admitió que faltó diligencia en el trámite que se impartió al requerimiento que radicó el apoderado del accionante, desde el 4 de marzo de 2021, solicitando la asignación de fecha para la realización de la audiencia preliminar de libertad provisional por vencimiento de término, lo cierto es que llegado el momento de la audiencia, el peticionario omitió poner en conocimiento del juez de control de garantías dicha situación para que fuera considerada al momento de resolver su pretensión, y solo la expuso tardíamente al sustentar la apelación propuesta frente a la decisión que en primera instancia le resultó adversa a sus intereses, lo que evidencia que el actor desaprovechó la oportunidad procesal para que el juez natural se pronunciara sobre las circunstancias que ahora traslada al escenario del mecanismo excepcional de protección.

Estos razonamientos constituyen fundamento suficiente para confirmar la decisión impugnada.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1. Confirmar sentencia proferida el 8 de junio de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga.
2. Notificar esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto

2591 de 1991.

3. Remitir el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 ibidem.

Notifíquese y cúmplase.

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 ARTÍCULO 317. CAUSALES DE LIBERTAD. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1786 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Las medidas de aseguramiento indicadas en los anteriores artículos tendrán vigencia durante toda la actuación, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 1o del artículo 307 del presente código sobre las medidas de aseguramiento privativas de la libertad. La libertad del imputado o acusado se cumplirá de inmediato y solo procederá en los siguientes eventos: [...]

4. Cuando transcurridos ciento veinte (120) días contados a partir de la fecha de presentación del escrito de acusación, no se haya dado inicio a la audiencia de juicio. [...]

PARÁGRAFO 1o. Los términos dispuestos en los numerales 4, 5 y 6 del presente artículo se incrementarán por el mismo término inicial, cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los imputados o acusados, o se trate de investigación o juicio de actos de corrupción

de que trata la Ley 1474 de 2011 o de cualquiera de las conductas previstas en el Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000 (Código Penal).