

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP13020-2021

Radicación n° 112544

Acta No 259

Bogotá, D.C., cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala resuelve la impugnación¹ propuesta por César David Rivero Anaya, a través de apoderada, contra el fallo de tutela proferido el 5 de marzo de 2020, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, que negó por improcedente el amparo invocado contra los Juzgados 1º y 4º Penal Municipal y 2 Penal del Circuito de esa ciudad.

1. ANTECEDENTES

El a quo sintetizó los hechos en que se sustenta la solicitud de amparo en los siguientes términos:

«Contra CÉSAR DAVID RIVERO ANAYA se sigue proceso penal por el delito de Homicidio agravado en grado de tentativa, en concurso con el punible de acto sexual violento.

Su defensor el 23 de octubre de 2019 solicitó sustitución de la medida de aseguramiento ante el Centro de Servicios Judiciales de Sincelejo, Sucre, siendo repartida al Juzgado Primero Penal Municipal con función de Control de Garantías Ambulante de la misma

ciudad, quien programó la celebración para el 9 de diciembre de 2019, la cual no se pudo realizar, fijándose nueva fecha para el 18 de diciembre del mismo año.

Ante los infructuosos intentos de realización de la mentada audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento invocó acción de HABEAS CORPUS ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Sincelejo, quien negó la acción constitucional por considerar que la pretensión de libertad debe ser evacuada dentro del proceso penal, máxime cuando la detención de RIVERO ANAYA se dio a raíz de una decisión judicial que goza de legalidad y se encuentra ejecutoriada; decisión que en segunda instancia fue confirmada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad, con la aclaración, que se declaraba improcedente por la existencia de otros medios de defensa judicial.

Predica que si bien en el presente asunto se realizó la audiencia de acusación, y preparatoria, la audiencia de juicio oral no ha podido culminar por diferentes causas; interregno en el cual por haber transcurrido los 365 días sin que su proceso avanza y por encontrarse aún privado de la libertad, hace procedente la sustitución de la medida que pregona.

Esboza que el despacho fijó como nueva fecha para la realización de la mentada audiencia el día 12 de febrero de 2020, la cual no se pudo llevar a cabo, porque la juez consideró que al ir procesado representado por un abogado diferente a que venía ejerciendo su defensa, y no existir renuncia y paz y salvo del anterior, le era imposible darle trámite a la diligencia, ello pese a que el enjuiciado se encontraba presente.

Por lo anterior, interpone acción de tutela con el objeto de obtener la libertad de RIVERO ANAYA y/o se ordené al Juez Primero Penal Municipal con funciones de Control de Garantías Ambulante de Sincelejo materialicé la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento de manera inmediata.»

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, luego de estimar que el problema jurídico propuesto por el actor, se remitía a constatar la transgresión de derechos fundamentales, con ocasión de la acción de habeas corpus que desataron, en su orden, los Juzgados 4 Penal Municipal y 2 Penal del Circuito de Sincelejo, y la actuación cumplida por el despacho 1º Penal Municipal Ambulante con función de Control de Garantías en cuanto a la petición de sustitución de medida de aseguramiento, declaró improcedente el mecanismo tuitivo.

En primer lugar, sostuvo que el proceso se encuentra en curso, de allí que al interior de él, la parte actora debe promover sus solicitudes tendientes a obtener una libertad por vencimiento de términos o, la sustitución de la medida; última figura de la cual destacó que si bien, una primera petición fue archivada el 12 de febrero², ya está programada la segunda para el 17 de abril de 2020³.

En segundo, al advertir que el quejoso no ha pretendido la libertad por vencimiento de términos, mecanismo idóneo y eficaz para obtener su liberación, de modo que no estaba habilitado para que, intentara obtener sus postulaciones a través del mecanismo de amparo, conforme lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

Y, en tercer lugar, porque la sola discrepancia ante la negativa de la acción de habeas corpus, en primera y segunda instancia, no lo legitima para desplazar las vías ordinarias acudiendo ante el juez de tutela para que califique los aciertos o desaciertos de sus decisiones.

3. LA IMPUGNACIÓN

La apoderada, impugnó el fallo, sin manifestar los motivos de su inconformidad.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 2.2.3.1.2.1 Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra la providencia proferida por la Sala Penal del Tribunal de Sincelejo, de la cual la Corte es superior funcional.
2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando, por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, si existe, cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. En el presente caso, según lo advirtiera la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, la inconformidad de la parte accionante se centra básicamente en: (i) lo decidido dentro de la acción de habeas corpus que en su momento promovió, por los Juzgados 4 Penal Municipal y 2 Penal del Circuito de Sincelejo, en primera y segunda instancia, respectivamente; y, (ii) la falta de pronunciamiento, por parte de los jueces con función de Control de Garantías respecto de la petición de sustitución de medida de aseguramiento que radicó.
4. En ese contexto, frente al primer cuestionamiento que, se tiene que la acción de tutela procede de manera excepcional en contra de providencias judiciales. En estos casos, la Corte Constitucional ha considerado necesario que se acrediten todos los requisitos generales de procedibilidad, a saber: (i) que el caso que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es, que involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes; (ii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad, es decir, que al interior del proceso se hayan agotado la totalidad de los medios de defensa judicial que podía ejercer el afectado; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, o sea, que la

acción de tutela se instaure en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales; (iv) que se trate de una irregularidad procesal con un efecto decisivo en la providencia que se impugna, (v) que el accionante distinga de manera razonable tanto los hechos que originaron la vulneración como los derechos vulnerados, y que de haber sido posible, hubiere alegado dicha vulneración en el proceso ordinario y, finalmente, (vi) que la acción interpuesta no cuestione una sentencia de tutela. De no acreditarse el cumplimiento de alguno de estos requisitos, la solicitud de tutela deberá declararse improcedente.

Y tratándose de del uso de la acción de tutela para controvertir una de una decisión que protege la libertad individual, esto es, habeas corpus, adicionales a los anteriores, debe evaluarse las circunstancias particulares «a fin de evidenciar actuaciones judiciales manifiestamente irrazonables o fraudulentas»⁵.»⁶

4.2. Presupuestos de carácter específico que no se constatan en el presente asunto, conforme con las razones que pasan a explicarse.

(i) El Juzgado Cuarto Municipal con función de Control de Garantías de Sincelejo, en decisión del 19 de diciembre de 2019, desató negativamente la acción constitucional, al encontrar que la postulación relativa a la sustitución de la medida de aseguramiento conforme con el parágrafo 1º del artículo 307 de la Ley 906 de 2004, debía ser atendida dentro del proceso penal, que no vía habeas corpus en tanto no se trata de un mecanismo alternativo para desatar postulaciones cuya asignación legal esta impuesta a un funcionario judicial.

En ese orden, decantó que el procesado debía esperar a que su pedimento fuera resuelto por el Juzgado Penal Municipal con Función de Control de Garantías al que ya se le había asignado el asunto.

Sin que pudiera superarse tal situación, pues si bien a tal fecha no se había celebrado la audiencia pretendida, ello obedecía a motivos plenamente justificados por el Juzgado

Primero Penal Municipal Ambulante de Sincelejo, especialmente, que en las fechas programadas se cumplían audiencias de control de garantías con términos perentorios de 36 horas, en la especialidad de Bacrim.

Adicionalmente porque, la privación de la libertad de la cual era sujeto el implicado, no carecía de base legal, dado que, correspondía a la medida de aseguramiento que en su momento le fuera impuesta por el Juzgado 6º Penal Municipal con función de Control de Garantías de Cartagena, por los delitos de homicidio en grado de tentativa y acceso carnal violento, el 21 de julio de 2018, la que en su momento cobró ejecutoria, al no haber sido objeto de contradicción.

(ii) Impugnada tal determinación, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad, el 27 de diciembre de 2019, la mantuvo, con apoyo en el antecedente CSJ STP16906-2017, Rad. 94564, que a su vez reiteraba el CSJ AP471-2017. Explicó en su proveído, que no es lo mismo la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva por una de otro tipo por exceder el plazo establecido en la ley, con la libertad por vencimiento de términos, de allí que no era exigible el acatamiento del artículo 160 del Código de Procedimiento Penal, que otorga un plazo máximo de 3 días para desatar la última de las figuras.

Incluso, aseveró que de acuerdo con la solicitud radicada por la defensa, por la que se deprecaba la sustitución de la medida de aseguramiento, no era posible si quiera conocer la norma que regularía su solicitud, para conforme con ella, establecer la necesidad de impartir más celeridad.

De igual forma, analizó que la petición incoada, de conformidad con lo explicado al interior del procedimiento de habeas corpus, se asemejaba más a una libertad por vencimiento de términos que la referida sustitución, de allí que, si era esa su real vocación, debía así intentarla ante los jueces competentes, sin que obre constancia en haber procedido a ello

previamente.

Y finalmente descartó en su argumentación, la concurrencia de un mayor o irremediable perjuicio, que impusiera la intervención de esa autoridad vía constitucional para restablecer la garantía de la libertad invocada.

(iii) Estos razonamientos, claramente se encuentran afincados a una interpretación razonable de las normas aplicables al caso concreto y los supuestos revelados en la actuación. Así, particularmente, en la no verificación de una causal de libertad que demandara una intervención inmediata del juez de habeas corpus, al no predicarse una prolongación arbitraria de la detención o sin fundamento legal, sino una postulación relacionada la posibilidad de que se sustituyera la medida de aseguramiento por una no privativa de la libertad.

Y de los cuales, se descarta la configuración de un defecto específico que dé cuenta de un menoscabo a derechos de rango fundamental, pues no sólo la parte accionante no identifica alguno de ellos, sino que tampoco se verifican, ya que, la acción fue definida, en primera y segunda instancia, por jueces competentes, tal y como lo establece la Constitución y la Ley 1095 de 2006, conforme con las pruebas aportadas al proceso y de acuerdo con el procedimiento establecido, atendiendo la normatividad, no sólo, respecto del mecanismo excepcional, sino en materia penal con alcance en la jurisprudencia, y con una exposición clara, sólida y concordante con los motivos de súplica de la parte postulante, que de modo alguno contraviene normas de carácter constitucional.

En ese orden de ideas, la ausencia de una comprobación de un defecto particular en las decisiones objetadas torna impróspera la petición de tutela, más aún cuando no se encuentra acreditada ninguna circunstancia que revele que es manifiestamente irrazonable o fraudulenta.

5. Ahora, en lo atinente con la segunda temática postulada, esto es, la no celebración de la

audiencia a través de la cual la defensa pretende verbalizar su solicitud de sustitución de medida de aseguramiento, se mantiene la negativa de la primera instancia, en tanto se comparte el razonamiento según el cual, debía esperar la última fecha programada con tal finalidad por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de Control de Garantías de Sincelejo -17 de abril de 2020-.

Ello, en tanto, si bien es cierto para la interposición de la queja constitucional no se había podido celebrar, las razones de ello, conforme con las explicaciones del juzgado, no sugerían una falta de diligencia en acoger el trámite que concluyera en la denegación de la administración de justicia.

Así porque, cada vez que era convocada la diligencia pertinente, simultáneamente, el Juzgado 1º Penal Municipal con función de Control de Garantías, mantenía su rol de director de la audiencia, en casos donde se estaba verificando situaciones que, en principio, reportaban mayor inmediatez que la solicitada por la defensora a nombre de Rivero Anaya, especialmente ante la perentoriedad de vencimiento de términos.

Situación que si bien, no desdice la importancia de la postulación de la representante judicial del procesado, comoquiera que el Estado a través de su institucionalidad debe garantizar el derecho de tutela efectiva o de acceso efectivo a la administración de justicia, no permitía asumir a través de un juicio de ponderación la necesidad de interrumpir un trámite por la existencia de la petición que se convocaba a nombre del quejoso y de la cual se desconocían sus motivos fácticos y normativos, ya que de los anexos allegados no obra insinuación sobre estos.

A ese respecto, explicó el Tribunal Constitucional en la sentencia T-1154 de 2004:

“(…) a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso no constituye per se una violación al debido proceso, salvo que el peticionario se

encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones “imprevisibles e ineludibles”, tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten”. (Negrillas fuera de texto).

En similar sentido, en decisión T-230 de 2013, reiteró:

“(…) en los casos en que se presenta un incumplimiento en los términos procesales, más allá de que se acredite la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, la prosperidad del amparo se somete a lo siguiente: (i) que el funcionario haya incurrido en mora judicial injustificada; y (ii) se esté ante la posibilidad de que se materialice un daño que genere un perjuicio que no pueda ser subsanado”

Entonces, bajo los anteriores derroteros, es claro que no toda dilación en el curso de una determinada actuación judicial es desconocedora de los derechos fundamentales y, en consecuencia, la petición de amparo no procede automáticamente por el solo hecho que el servidor judicial incumpla los plazos legales, pues es necesario que se acredite la falta de diligencia y, además, que con la mora se produzca un perjuicio irremediable que haga imperiosa la intervención del juez de tutela, situaciones que como se destacó previamente no estarían satisfechas en el entendido que no se probó un actuar apático del juez asignado o, el advenimiento evidente de un perjuicio dado que la sustitución de la medida supone el cumplimiento de unas condiciones materiales que deben ser verificadas por el servidor, de modo que no se patentiza, por el simple paso del tiempo que debiera accederse a ella.

7. Consecuente con lo anterior, se confirmará la decisión impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero-. CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo-. REMÍTASE el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Tercero-. NOTIFÍQUESE de acuerdo con lo previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EYDER PATIÑO CABRERA

Secretaria

1 Conforme con el informe suscrito por el Auxiliar del despacho, el 1º de octubre de 2021, se tiene que si bien la fecha de reparto de este asunto fue el 7 de septiembre de 2020, esta actuación no aparecía en el buzón del correo electrónico del servidor judicial como mecanismo dispuesto para el recibo de procesos en vigencia de emergencia sanitaria por Covid-19 y, solo se pudo conocer su existencia por verificación que se hiciera de todos los asuntos asignados al despacho del Magistrado

ponente, contrastados los archivos personales del empleado, el archivo digital del despacho, el sistema de registro de actuaciones Justicia Siglo XXI y la consulta de procesos de la rama judicial, una vez obtenida información de la Oficina de Sistemas de la Corte Suprema de Justicia sobre diligencias a cargo del despacho sustanciador. En ese sentido, se destaca del referido informe que «al efectuar la revisión minuciosa y cotejo con la información suministrada por la oficina de sistemas, se logró identificar que el correo en mención por el cual se habían remitido las diligencias mi correo institucional gustavorv@cortesuprema.gov.co, el 07/09/2020 a las 06:12 minutos de la tarde, se encontraba en una carpeta denominada “Elementos Infectados”, la que luego de hacer la consulta a la oficina de sistemas se indicó que ello obedecía a que al momento de enviar el archivo posiblemente se digitó mal una palabra o el antivirus del correo detectó algo sospechoso y por ello el mensaje se redirigió a la referida carpeta, que valga la pena resaltar hasta la fecha se encontraba oculta». Esta situación obligó a que se obtuviera, el 1º de octubre del año en curso, por Secretaría, nuevamente acceso al referido vínculo para su respectivo trámite y se oficiara a la Oficina de Sistemas de Corporación, para que, por su intermedio, y desde un punto de vista técnico, se determine la trazabilidad del asunto a fin de adoptar correctivos pertinentes. Cfr. Archivos “INFORME DE AUDITORIA DE PROCESOS ACTIVOS A CARGO DEL DESPACHO.pdf” y “OFICIO SISTEMAS.pdf.”

2 Ante el Juzgado Primero Penal Municipal Ambulante con función de Control de Garantías

3 Asunto asignado al Juzgado Cuarto Penal Municipal Ambulante con función de Control de Garantías

4 CC C-590-2005 y T-332-2006.

5 CC SU-350 de 2019.

