

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP16006-2021

Radicación n°. 120274

Acta 306

Bogotá D. C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA, mediante apoderado, contra el fallo proferido el 11 de octubre de 2021 por la SALA DE DECISIÓN CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, mediante el cual declaró improcedente la acción de tutela promovida contra el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE PATÍA, EL BORDO, el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE PATIA, EL BORDO, el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE FLORENCIA, CAUCA y la FISCALÍA SECCIONAL DE BALBOA, CAUCA.

Al trámite tutelar se vinculó el JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE BOLÍVAR, CAUCA y la APODERADA DE VÍCTIMAS.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los expuso la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán:

“El accionante considera que los Juzgados -Primero Promiscuo Municipal de Patía, El

Bordo, Promiscuo Municipal de Florencia, y Penal del Circuito de Patía, El Bordo, todos de este Departamento, vulneraron los derechos fundamentales de su representado, por las actuaciones surtidas en el proceso penal que se le adelanta por el delito de ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS, radicado 194506000626 2018 80000 00, en el que el 27 de febrero de 2019, el señor SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA, fue cobijado con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario (art. 307 literal A, numeral 1 del C.P.P.), asunto que se encuentra a cargo del JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE BOLÍVAR, CAUCA, cuyo juicio oral inició el 13 de abril de 2020.

En relación con el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Patía, El Bordo, Cauca, la afectación de las garantías de su cliente, la fundamenta en el hecho que, el 28 de diciembre de 2020, solicitó a ese despacho la audiencia de “Levantamiento de la Medida de Aseguramiento (sustitución) al tenor del Parágrafo 1º del Artículo 307 del Código de Procedimiento Penal”¹, bajo el argumento que la prórroga de cuatro meses que se había concedido para dicha medida, había fenecido sin que hubiese culminado el juicio. Que ese despacho “realiza” la audiencia mencionada el 6 de enero de 2021, en la que intervinieron las partes convocadas a la misma, no obstante, la señora juez la suspendió, para efectos de emitir la decisión respectiva, y luego de señalar tres fechas para ello, mediante auto del 12 de marzo de 2021, decidió “declarar su falta de competencia para resolver y ordena remitir por “economía procesal” el expediente al Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia Cauca, para lo de su competencia”.

Refirió que esa decisión viola flagrantemente los derechos de igualdad, defensa, debido proceso y el “respeto de los términos procesales y acceso a la justicia”, por la carencia de argumentos para declarar la falta de competencia y por la mora en que incurrió la señora juez en mención, dos meses para “resolver”(12 marzo de 2021) y un mes más para remitir las diligencias (el 13 de abril de 2021), al Juzgado “supuestamente” competente, esto es al Juzgado homólogo de Florencia, Cauca.

En lo concerniente al Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca, censura que una vez el Juzgado Penal del Circuito, mediante proveído del 15 de abril de 2021, decretó la nulidad de las decisiones adoptadas en relación con las solicitudes de prórroga de la medida de aseguramiento elevada por la Fiscalía, el 2 de febrero de 2021, y la de “Levantamiento de la Medida de Aseguramiento (sustitución)” que deprecó el 24 de febrero de 2021, como defensor, ante ese despacho, a favor del señor SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA, resolvió aquellas solicitudes, en ese orden, el 20 de abril de 2021, accediendo a la prórroga elevada por la Fiscalía, por un término de 6 meses y 4 días, y enseguida, negó su pretensión.

Reprocha que se haya evacuado la audiencia de esa manera, ya que, en su sentir, debió realizarse en el orden establecido en la citación emitida para llevar a cabo dicha actuación procesal, así: “1) Lectura de fallo sobre la solicitud de levantamiento de medida de aseguramiento (sustitución). La cual fue realizada por la defensa el 28 de diciembre de 2020, y cuya audiencia fue realizada el 6 de enero de 2021. Le corresponde resolver a este despacho, por haber aceptado la falta de competencia resuelta por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Bordo Cauca, en diligencia del 12 de marzo de 2021. Se hace notar que este proceso por competencia llegó al despacho de Florencia Cauca, el 13 de abril de 2021(un mes después), pero de todas formas antes del fallo de nulidad del Ad quem decretada el 15 de abril de 2021 y así también antes de la citación a audiencia realizada por el despacho de Florencia, el 16 de abril de 2021.2) Solicitud de Prórroga de la Medida de Aseguramiento, realizada por la Fiscalía Seccional de Balboa Cauca, el 2 de febrero de 2021. 3) Solicitud de Sustitución de Medida de Aseguramiento realizada por la defensa, el 24 de febrero de 2021. Las dos últimas audiencias atendiendo lo ordenado por el Ad quem, en providencia del 15 de abril de 2021, que decreto una nulidad de las providencias por falta de argumentación”.

Refirió que en el orden señalado en la citación aludida, debió desarrollarse la audiencia, pues con ello se atendía la fecha de presentación de las solicitudes y se garantizaban los

derechos al debido proceso, defensa y libertad, de su prohijado, pero el Juzgado Promiscuo de Florencia, Cauca, decidió evacuar la solicitud de prórroga de la medida de aseguramiento elevada por la Fiscalía, “dejando sin piso legal las otras dos solicitudes. Esto es así porque al dar vigencia a la prórroga de la medida de aseguramiento le es imposible legalmente a ese mismo despacho, estudiar el cumplimiento de los requisitos de las otras dos solicitudes y pronunciarse favorablemente sobre ellas. Este cambio repentino en el orden para resolver las solicitudes, toma por sorpresa a la defensa, la cual solicita al despacho, que se conserve el orden descrito en la citación, garantizando los derechos del acusado, señor Segundo Miguel Bolaños Navia, sin embargo, como ya se manifestó, el despacho no atendió la solicitud de la defensa, argumentando la economía procesal”.

Insistió en que su solicitud debió evacuarse en primer lugar, accediendo a su pretensión, toda vez que se cumplían los requisitos exigidos por el parágrafo 1º del artículo 307 del Código de Procedimiento Penal, y en virtud de ello, debió rechazarse “de plano” la solicitud “mañosa de prórroga presentada en forma tardía por la representante de la Fiscalía Seccional de Balboa”.

Cuestionó la interpretación que le dio el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, a la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia (STP 16906-2017, Rad. 94.564, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuellar), en la cual sustentó la decisión de negar su pretensión, puesto que, contrario a lo dicho por ese despacho judicial, en su sentir, lo que se establece en esa providencia, en relación con las solicitudes de la Fiscalía encaminadas a la prórroga de la medida, “deben hacerse con dos meses de anterioridad al vencimiento del término de un año (Par. 1º. Art. 307 CPP) y de manera excepcional, en la audiencia de solicitud de sustitución presentada por la defensa, cosa que no hizo la representante de la Fiscalía, ni la apoderada de victimas(sic) dentro de su oportunidad procesal, el día 6 de enero de 2021, ante el Juez de Garantías de El Bordo Cauca, cuando se debatía la solicitud de levantamiento de medida de aseguramiento (sustitución)

realizada por la defensa”.

Refirió que inconforme con las decisiones adoptadas por el Juez Promiscuo Municipal de Florencia Cauca, interpuso los recursos de apelación en contra de ellas, los que fueron resueltos por el “Juzgado Promiscuo del Circuito de El Bordo Cauca(sic)”, el 6 de agosto de 2021, de manera adversa a sus pretensiones, cuyos argumentos, en sentir del accionante, corresponden a vías de hecho, ya que indicó y exhortó a “sus inferiores jerárquicos”, a respetar el orden de llegada de las solicitudes de audiencia, para evitar la violación de los derechos de las partes, sin embargo, no aplicó dicho criterio al resolver las apelaciones, y después de realizar un análisis de la situación y explicar el orden en que debieron evacuarse las audiencias en primera instancia, manifestó que, al resolver el recurso vertical, no podía revocar las decisiones de primer grado y ordenar “que las mismas se realizaran en estricto orden de llegada” y “no podía revocar la decisión de primera instancia, referente al levantamiento de la medida de aseguramiento (sustitución), porque estaba vigente una prórroga de 6 meses y 4 días”.

Mencionó que de haberse resuelto en primer orden el recurso de apelación presentado por la defensa, en contra de la prórroga de la medida de aseguramiento resuelta por el A quo, “porque fue el primero que se presentó en la Audiencia del 20 de abril de 2021”, hubiese analizado si la Fiscalía estaba legitimada para elevar dicha solicitud, si esta se presentó o no de manera extemporánea “a la luz de la norma y la jurisprudencia (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. MP. Patricia Salazar Cuellar. STP 16906-2017. Rad. 94.564, Ley 1786 de 2016 Art. 3)”, pues en sentir de la defensa, el término para la solicitud de la prórroga, había fenecido para el día en que la Fiscalía la presentó (2 de febrero de 2021), además, el parágrafo 1º del Art. 307 CPP, autoriza una sola prórroga que puede ir hasta por un año, la cual debe solicitarse en los dos meses anteriores a su vencimiento, o en la audiencia de sustitución presentada por la defensa y cuando están en juego derechos fundamentales de los privados de la

libertad, no puede pensarse que la norma habilita a la Fiscalía y Jueces para conceder varias hasta cumplir un año.

Expone como pretensión, el amparo de los derechos fundamentales invocados como vulnerados, se declare la nulidad de las providencias dictadas por las autoridades judiciales accionadas, antes citadas y se ordene la sustitución de la medida de aseguramiento a favor de su representado, atendiendo la solicitud que realizó en dicho sentido, el 28 de diciembre de 2020, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia Cauca; en su defecto, se ordene al Juzgado Promiscuo Municipal de El Bordo Cauca, que en el término máximo de 48 horas subsiguientes al fallo de tutela, reasuma el conocimiento de aquella solicitud y resuelva lo que en derecho corresponda. Además, requerir a los despachos accionados para que obren con el máximo respeto por los derechos de las personas privadas de la libertad, atendiendo los términos procesales y resolviendo las diversas solicitudes que hagan las partes en estricto orden cronológico, dentro del proceso penal y se llame la atención a la Fiscalía Seccional de Balboa Cauca, para que -en lo sucesivo- “se abstenga de realizar solicitudes contrarias a la ética y profesionalismo de los servidores públicos, como la presentada el 2 de febrero de 2021, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia Cauca”.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán declaró improcedente el amparo solicitado por SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA al considerar que el accionante no mencionó ni acreditó, de qué manera el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Patía- El Bordo, Cauca, al señalar su falta de competencia para resolver la solicitud de la defensa, de 28 de diciembre de 2020, encaminada al “levantamiento de la medida de aseguramiento (sustitución)” y la mora en enviar las diligencias al Juzgado Homólogo de Florencia Cauca, tiene trascendencia actual en la afectación de sus derechos fundamentales, dado que el 13 de abril de 2021 remitió la actuación y el Juzgado Promiscuo

Municipal de Florencia, Cauca, asumió el conocimiento y resolvió la petición de la defensa.

Tampoco indicó la parte actora por qué el orden en que el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca, resolvió las solicitudes de la Fiscalía y de la defensa en la audiencia celebrada el 20 de abril de 2021 quebranta los derechos fundamentales, solo sugirió que de haberse pronunciado primero sobre la petición de la defensa la decisión hubiera sido distinta.

Advirtió que el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca, determinó que la decisión de prórroga de la medida de aseguramiento tiene sustento en que se reúnen los requisitos legales para ordenarla, decisión confirmada por el Juzgado Penal del Circuito de Patía, El Bordo, Cauca, en audiencia celebrada el 6 de agosto de 2021, y las diferencias de criterio en relación con la interpretación del artículo 3° de la Ley 1786 de 2016 y del artículo 1° de la Ley 1760 de 2015, no es razón suficiente para la intervención del juez de tutela, porque las providencias cuestionadas responden a criterios mínimos de razonabilidad jurídica.

Además, afirmó que no se cumple el requisito de subsidiariedad en razón a que el proceso penal del cual se predica la violación de los derechos fundamentales aún se encuentra en curso, siendo factible solicitar al interior del mismo la revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento impuesta a SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA.

LA IMPUGNACIÓN

SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA, mediante apoderado, solicita se revoque el fallo impugnado porque el Juzgado Promiscuo Municipal de El Bordo Cauca al manifestar su falta de competencia para resolver sobre la sustitución de la medida de aseguramiento incurrió en defecto sustantivo y fáctico porque carece de sustento jurídico y no debió suspender la diligencia para luego declararse incompetente porque solo debía verificar un aspecto objetivo como es el vencimiento de términos. Indicó que contra la decisión de incompetencia no proceden recursos por lo que manifestó su inconformidad ante el Juzgado

Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca.

Estimó que el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca incurrió en defecto procedimental absoluto, defecto factico, defecto sustantivo y violación de precedente jurisprudencial, porque resolvió primero la solicitud de prórroga de la medida de aseguramiento y después la petición de sustitución de la detención preventiva presentada por la defensa cuando debió decidir primero ésta; además, el juez no tenía apoyo probatorio para decretar la prórroga de la medida de aseguramiento.

Expresó que “la solicitud de prórroga presentada por la Fiscalía Seccional de Balboa Cauca, el día 2 de febrero de 2021, no es legal y va en contra de los principios de lealtad procesal y ética profesional, al intentar revivir una oportunidad fenecida, perjudicando los derechos del encartado”.

Contra el Juzgado Promiscuo del Circuito de El Bordo Cauca, señala que la defensa presentó 3 recursos de apelación en la audiencia realizada el 20 de abril de 2021: (i) contra la solicitud de segunda prórroga de la medida de aseguramiento, (ii) contra la solicitud del levantamiento de dicha medida, y (iii) contra la solicitud de sustitución de la misma, por lo que ese despacho debió resolver los recursos en el mismo orden que fueron presentados y al no hacerlo incurrió en defecto procedimental absoluto, el cual generó la violación de sus derechos fundamentales.

Por último, manifestó que, surtidos los trámites de rigor, el proceso penal se encuentra en etapa de juicio oral ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Bolívar, Cauca.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación instaurada por SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA, mediante apoderado, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, el 11 de octubre de 2021.

2. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

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 constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley.

Han de recordarse, para la solución del caso, los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales¹.

Tales requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, 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 irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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.

Además, que el accionante «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»². Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico³; (ii) defecto procedimental absoluto⁴; (iii) defecto fáctico⁵; (iv) defecto material o sustantivo⁶; (v) error inducido⁷; (vi) decisión sin motivación⁸; (vii) desconocimiento del precedente⁹; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

3. La solución del caso

3.1. El accionante SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA se muestra inconforme porque en el proceso penal radicado No. 194506000626201880000, en providencias de 20 de abril de 2021 el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia Cauca, accedió a la solicitud de segunda prórroga de la medida de aseguramiento presentada por la fiscalía el 2 de febrero del mismo año, y negó la sustitución de la misma, decisiones que fueron confirmadas por el Juzgado Penal del Circuito de Patía – El Bordo, Cauca, el 6 de agosto de 2021.

Igualmente se muestra inconforme porque el 28 de diciembre de 2020 había presentado otra solicitud de sustitución de la medida ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Patía- El Bordo, Cauca, pero éste decidió remitirla a su homólogo de Florencia, Cauca, y éste último, luego de recibirla el 13 de abril de 2021, la negó en auto de 20 de abril siguiente, determinación que fue confirmada por el Juzgado Penal del Circuito de Patía- El Bordo, en proveído de 16 de junio del mismo año.

Reprocha que se debió tramitar, decidir y conceder primero la sustitución de la medida de aseguramiento y luego pronunciarse sobre la petición de segunda prórroga presentada por la fiscalía.

3.2. En relación con los reparos efectuados a la decisión adoptada, el 12 de marzo de 2021, por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Patía – El Bordo Cauca, de remitir la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento, radicada el 28 de diciembre de 2020, a su homólogo de Florencia, Cauca, por competencia y la mora en su envío a éste juzgado, la acción de tutela no está llamada a prosperar porque para el momento en que se radicó la solicitud de amparo esta situación ya se había superado en razón a que la referida petición fue recibida por éste último despacho el 13 de abril del año en curso, y también existía un pronunciamiento en segunda instancia, del Juzgado Promiscuo del Circuito de Patía – El Bordo, sobre la misma.

3.3. Ahora, frente a los cuestionamientos formulados a las decisiones adoptadas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca, que concedió la prórroga de la medida de aseguramiento y negó la sustitución de la misma, y por el Juzgado Penal del Circuito de Patía- El Bordo, que las confirmó, en segunda instancia, se considera lo siguiente:

3.3.1. En este caso la acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedencia dado que: (i) Tiene una evidente relevancia constitucional, porque está de por medio el derecho fundamental al debido proceso, (ii) No existe otro mecanismo judicial idóneo, porque contra las decisiones adoptadas por el Juzgado Penal del Circuito de Patía- El Bordo, el 16 de julio y 6 de agosto del año en curso, que se pronunciaron en segunda instancia sobre la sustitución de la medida de aseguramiento y la prórroga de la misma, no procede otro recurso; (iii) Cumplió el requisito de la inmediatez, pues fue presentada en un término razonable a partir de la expedición de las mencionadas providencias; (iv) Se identificó el derecho vulnerado y la sentencia a la que atribuye la vulneración; y (v) La acción de tutela no se dirige contra el fallo dictado en otra de la misma naturaleza.

Como las autoridades accionadas argumentan que la acción no cumple con el presupuesto de subsidiariedad, es pertinente señalar que esta Corporación, en sentencia STP16906-2017 precisó que “por servir las medidas de aseguramiento a finalidades constitucionales y legales propias (arts. 250-1 de la Constitución), distintas a la definición sobre la responsabilidad penal del acusado, que es el objeto principal del proceso penal que se define en la sentencia, las posibilidades ordinarias de defensa judicial en aspectos concernientes al debido proceso aplicable para la privación preventiva de la libertad personal se agotan con el ejercicio de los recursos de reposición y apelación (arts. 189 inc. 1º y 191 de la Ley 600 de 2000) contra los autos interlocutorios que sobre tal asunto deciden”, de allí que en este caso se consideren agotados los medios ordinarios de defensa.

3.3.2. Para determinar si se configura defecto específico en la actuación cuestionada en primer lugar debe tenerse en cuenta que el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. Modifícase el artículo 1º de la Ley 1760 de 2015, el cual quedará así:

Artículo 1o. Adiciónense dos párrafos al artículo 307 de la Ley 906 de 2004, del siguiente tenor:

PARÁGRAFO 1o. Salvo lo previsto en los párrafos 2o y 3o del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), el término de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad no podrá exceder de un (1) año. Cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los acusados contra quienes estuviere vigente la detención preventiva, o se trate de investigación o juicio de actos de corrupción de los 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), dicho término podrá prorrogarse, a solicitud del fiscal o del apoderado de la víctima, hasta por el mismo término inicial. Vencido el término, el Juez de Control de Garantías, a petición de la Fiscalía, de la

defensa o del apoderado de la víctima podrá sustituir la medida de aseguramiento privativa de la libertad de que se trate, por otra u otras medidas de aseguramiento no privativas de la libertad de que trata el presente artículo.

En los casos susceptibles de prórroga, los jueces de control de garantías, para resolver sobre la solicitud de levantamiento o prórroga de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad, deberán considerar, además de los requisitos contemplados en el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, el tiempo que haya transcurrido por causa de maniobras dilatorias atribuibles a la actividad procesal del interesado o su defensor, caso en el cual dicho tiempo no se contabilizará dentro del término máximo de la medida de aseguramiento privativa de la libertad contemplado en este artículo”.

En relación con el alcance de tal disposición, esta Corporación en eventos anteriores ha señalado que la prolongación del término por otro año más depende únicamente de que, a petición de parte, el juez de control de garantías lo valide, tras constatar alguna de las circunstancias que dan lugar a la duplicación del plazo, que son estrictamente objetivas y que, prácticamente, operan por ministerio de la ley.

De manera que si la Fiscalía o la víctima, previamente a la consolidación del término máximo de vigencia, solicitan la prórroga de éste o, en oposición a la sustitución en casos donde opere la extensión del plazo, demandan su prolongación en audiencia, esta última solicitud ha de decidirse teniendo en consideración el término extendido, sin que pueda entenderse que la falta de su declaratoria, dentro del término previsto en el art. 3º de la Ley 1786 de 2016, tiene un efecto preclusivo que impide aplicar el término ampliado de dos años de vigencia de la detención preventiva¹⁰.

Esto porque las normas de la Ley 1786 de 2016 referidas al plazo para la petición de prolongación no le confieren ese carácter preclusivo a la inobservancia del término para decretar la extensión del plazo, sino que se trata de un precepto facultativo, de manera que

los fiscales han de atender al máximo tal amonestación legal, pidiendo la extensión del plazo antes de que éste se venza, sin perjuicio de que, como última oportunidad, lo demanden en curso de la audiencia preliminar sobre la solicitud de sustitución de la detención.

De manera que nada impide que el juez, al momento de decidir sobre la sustitución de la medida, analice, a petición de la fiscalía, si se dan los casos excepcionales previstos por la ley para justificar la prolongación del plazo razonable.

3.3.3. En este caso, el Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca, el 2 de febrero de 2021 conoció de la petición de la Fiscalía de una segunda prórroga a la medida de aseguramiento, y para pronunciarse sobre ella fijó el 5 de febrero siguiente, fecha en la cual el defensor pidió la suspensión con fundamento en que se estaba tramitando una petición de sustitución ante el homólogo de Patía-El Bordo¹¹.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, luego de reprogramar en varias ocasiones la audiencia, la instaló el 18 de febrero de 2021 y en su desarrollo la defensa solicitó la sustitución de la medida de aseguramiento. Posteriormente, el 2 de marzo de 2021, el mencionado despacho judicial resolvió las dos peticiones, accediendo a la prórroga pedida por la fiscalía y negando la sustitución reclamada por la defensa.

Contra esta decisión la defensa interpuso apelación y, al resolver el recurso de alzada, en audiencia de 15 de abril de 2021, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Patía-El Bolso, declaró su nulidad por falta de motivación, dando lugar a la devolución al Juzgado Promiscuo Municipal de Florencia, Cauca, el cual en proveído de 20 de abril de nuevo resolvió la petición de prórroga y de sustitución de medida de aseguramiento, concediendo la primera y negando la segunda.

Esta determinación fue apelada por la defensa y confirmada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Patía- El Bordo, en audiencia realizada el 6 de agosto de 2021.

En este contexto procesal, no se encuentra defecto en la decisión que finiquitó el debate acerca de la prórroga de la detención preventiva impuesta al señor BOLAÑOS NAVIA adoptada por el Juzgado Penal del Circuito de Patía- El Bordo, el 6 de agosto de 2021, que confirmó el auto de 20 de abril de 2021, luego de desestimar los tres argumentos en que se sustenta la apelación del defensor de SEGUNDO MIGUEL BOLAÑOS NAVIA, relacionados con: (i) que no podía prorrogar la medida de aseguramiento porque se había vencido el periodo de la prórroga inicial; (ii) que no puede haber prorrogas sucesivas, y (iii) que la medida no atendía a los fines señalados en el artículo 308 del C.P.P.

Esto es así porque siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación, el Juzgado Penal del Circuito de Patía consideró que la fiscalía estaba facultada para solicitar la segunda prórroga teniendo en cuenta que los términos de las normas antes mencionadas no son preclusivos y que se estaba tramitando igualmente la sustitución de la medida, oportunidad en la cual la fiscalía está facultada para solicitar nuevamente la prórroga, aunque ya se había vencido el plazo de la primera extensión del término de la medida de aseguramiento.

Igualmente se muestra razonable y soportado en las precitadas disposiciones, la argumentación del Juzgado accionado para desestimar el cuestionamiento de la defensa a las sucesivas prórrogas, pues la norma no lo prohíbe, solo establece un límite temporal para ellas de máximo un año.

Tampoco se encuentra defecto en la determinación de confirmar la improcedencia de la sustitución de la medida de aseguramiento, la cual fue cuestionada por el apelante por no cumplir los requisitos del artículo 308 de la Ley 906 de 2004, pero sin lograr desvirtuar los fines perseguidos con la imposición de la misma, ni la inferencia razonable en que se sustenta, conforme lo expresó el juzgado en la audiencia de 6 de agosto pasado.

Al respecto también es relevante señalar que el juzgado en mención aclaró que no hizo un pronunciamiento sobre la viabilidad de la decisión del a quo de resolver primero la prórroga

y luego la sustitución porque ese no fue uno de los tres aspectos en que se apoyó la apelación y hace parte del ejercicio de la autonomía del juez de garantías de primera instancia.

En este orden, no se configuró ninguna vía de hecho en la aplicación de normas procesales, en tanto no había precluido la oportunidad para solicitar y decretar la segunda prórroga de la vigencia de la medida de aseguramiento en el presente caso, pues no puede pasarse por alto que los artículos 1 y 3 de la Ley 1786 de 2016 que consagran dicha figura no le confieren un carácter preclusivo a la inobservancia del término para decretar la extensión del plazo, sino que se trata de un precepto facultativo, que no impide al juez analizar la solicitud de prórroga de la fiscalía, cuando también se reclama la sustitución de la medida, si se dan los casos excepcionales previstos por la ley para justificar la prolongación de la detención preventiva.

Ante las circunstancias anotadas, se confirmará el fallo impugnado, pero bajo el entendido que no procede el amparo porque no se demostró la configuración de un defecto específico en la decisión que resolvió definitivamente sobre la prórroga de la medida de aseguramiento y negó la sustitución de la misma.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA NO. 1, DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 «En el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales.» (T-343/12).

2 Ibídem.

3 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

4 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

5 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

6 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.

7 “cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”.

8 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

9 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”.

10 Ver STP 169064-2017 de 18 de octubre de 2017, Rad. 94564

11 En efecto, el 28 de diciembre de 2020 el defensor radicó una solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento que fue asignada al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Patía-El Bordo Cauca, el cual se declaró incompetente el 12 de marzo de 2021 y, en consecuencia, remitió el expediente el 13 de abril de 2021 a su homólogo de Florencia, Cauca, para su decisión.