



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP5151 - 2022

Tutela de 1ª instancia No. 121553

Acta No. 058

Bogotá D.C., quince (15) de marzo de dos mil veintidós (2022).

VISTOS

Se resuelve la acción de tutela instaurada por **MARLON YESID ÁLZATE** a través de apoderado, en contra de los Juzgados 1º Penal del Circuito Especializado, 11º y 4º Penales Municipales, 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena, así como de la Salas Penal y Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de dicha ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

A la acción fueron vinculadas de oficio, el Juzgado 4º Penal del Circuito, el Centro de Servicios Judiciales del

Sistema Penal Acusatorio de Cartagena y las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso penal y trámites de habeas corpus que se cuestionan.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. En contra del ciudadano MARLON YESID ÁLZATE, el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Cartagena adelanta el proceso penal con radicado No. 13001600000020190016600, por la presunta comisión de las conductas punibles de homicidio agravado, fabricación, tráfico y porte de armas, amenaza a testigos y extorsión agravada, actuación en la que fue cobijado con medida de aseguramiento de detención preventiva y que en la actualidad se encuentra pendiente de la realización del juicio oral.

2. En audiencia llevada a cabo el 15 de diciembre de 2021 por el Juez 4° Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena, el defensor del procesado solicitó la libertad por vencimiento de términos, con fundamento en el numeral 6° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004.

La sesión de audiencia fue suspendida y finalizada el 20 de diciembre siguiente, en la que la referida autoridad judicial despachó negativamente la solicitud.

3. Contra dicha decisión el defensor interpuso los recursos de reposición y apelación; resuelto desfavorablemente aquel, se concedió la alzada, siendo repartido el asunto, el 29 de diciembre de 2021, al Juzgado 4° Penal del Circuito.

4. Frente a dicha negativa y debido a la aparente tardanza en dar trámite al recurso de apelación, el defensor de MARLON YESID ÁLZATE ha promovido dos acciones de habeas corpus:

- La radicada con el No. 13001408801120210028300, de la que conoció, en primera instancia, el Juzgado 11° Penal Municipal de Cartagena, que en auto del 21 de diciembre de 2021 declaró su improcedencia, tras concluir que su privación de la libertad obedece a la medida de aseguramiento de detención preventiva que le fue impuesta y además, porque no se había resuelto el recurso de apelación que interpuso contra la decisión proferida por el Juzgado 4° Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena, que negó la libertad por vencimiento de términos.

De la impugnación de la anterior decisión, conoció una magistrada de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena -que se encontraba en turno de habeas corpus por razón de las vacaciones colectivas-, que en auto del 30 de diciembre de 2021 la confirmó con el argumento de encontrarse aún la actuación en curso.

- La radicada bajo el No. 13001318700320210010100, de la que conoció en primera instancia el Juzgado 3° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena, que, en auto del 1 de enero de 2022, negó el amparo al encontrar que a la fecha se encontraba en trámite el recurso de apelación interpuesto contra el auto mediante el cual se negó la libertad por vencimiento de términos, el que no había sido repartido por razón de la vacancia judicial.

El 5 de enero del presente año, una magistrada de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena confirmó la anterior decisión.

5. El abogado de MARLON YESID ÁLZATE estima que en los asuntos referidos se desconocieron sus derechos fundamentales porque:

5.1. Para el momento de elevar la solicitud de libertad por la causal prevista en el numeral 6° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, el término de 500 días se encontraba más que superado.

5.2. Pese a que el Juez 4° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena reconoció que no existían maniobras dilatorias por parte de la defensa, le impuso la gravosa carga de la enfermedad de la delegada de la Fiscalía que calificó como un evento de fuerza mayor, postura que considera arbitraria porque la confunde con la justificación para suspender una audiencia por causa grave

en los términos del artículo 454 del Código de Procedimiento Penal.

Que al privado de la libertad no se le puede atribuir las dilaciones que sean ajenas a él y a su defensor, máxime cuando, frente a la enfermedad de la señora fiscal, en muchas oportunidades solicitó que se designara un fiscal de apoyo.

5.3. Por dicha razón, acudió al habeas corpus, donde también se hizo caso omiso a su ruego, pues asegura que citó jurisprudencia en la que queda claro que las enfermedades de los jueces y fiscales, si bien pueden justificar que se suspenda momentáneamente la audiencia, en modo alguno suponen ni habilitan que el tiempo perdido deba ser soportado por el privado de la libertad, y menos cuando la audiencia se aplaza porque el fiscal se encuentra atendiendo otro asunto.

5.4. Censura el que los jueces de habeas corpus hubiesen pasado por alto la situación que puso a su consideración, bajo el “*estoico*” argumento de encontrarte el recurso de apelación en curso.

5.5. Concluye, entonces, que existe una vía de hecho debido a la negativa de las autoridades judiciales accionadas en conceder al interno su libertad, en quien cargaron el término excedido por la enfermedad de la fiscal y su ocupación de otras audiencias y, además, el que por motivos

de la vacancia judicial no haya juez de segunda instancia que resuelva en forma oportuna el recurso de apelación.

5.6. Agrega que por los anteriores hechos, presentó otra acción de tutela y a la fecha únicamente cuenta con su reporte de recibo.

5.7. Con fundamento en lo anterior y luego de aducir que la presente acción de tutela satisface los presupuestos generales de procedencia de la misma en contra de las decisiones cuestionadas, puso de presente que estas presentan los siguientes defectos:

- La proferida por el Juzgado 4° Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena, incurre en una vía de hecho por defecto sustantivo y desconocimiento del precedente.

- El habeas corpus decidido en primera instancia por el Juzgado 11° Penal Municipal de Cartagena, presenta un defecto procedimental absoluto, carece de motivación, desconoce el precedente y vulnera la Constitución, pues pasó por alto la nutrida jurisprudencia conforme a la cual, aun existiendo recurso de apelación por la vía ordinaria, no deja de ser procedente la acción de amparo si dicho mecanismo deja de ser efectivo.

Por todo lo anterior, solicitó el amparo de los derechos fundamentales de MARLON YESID ÁLZATE.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

En auto del 28 de enero de 2022, esta Sala admitió la acción constitucional y dispuso correr traslado de la misma a las autoridades accionadas y demás vinculados, quienes se pronunciaron en los siguientes términos:

1. El **Juzgado 4° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena**, sostuvo que el 15 de diciembre de 2021 presidió la audiencia de libertad por vencimiento de términos elevada por el actor, en la que luego de escuchar las intervenciones de partes e intervinientes, suspendió la diligencia y la reprogramó para el día 20 del mismo mes y año, fecha en la que negó la postulación, decisión contra la cual el defensor interpuso recurso de apelación que se concedió ante los jueces penales del circuito de la ciudad, por lo que se remitió el expediente al centro de Servicios Judiciales de Cartagena a través de la plataforma *One Drive*.

Tras asegurar que no vulneró los derechos fundamentales del procesado y recalcar sobre la improcedencia de la acción de tutela contra procesos en curso, solicitó negar el amparo constitucional.

2. La **Fiscalía 15 Especializada de Cartagena** solicitó negar por improcedente la presente acción de tutela, al considerar que las decisiones cuestionadas son respetuosas de los derechos fundamentales del procesado y además, que

es a través de los recursos ordinarios que deben plantearse las inconformidades que por este mecanismo excepcional se plantean.

Aseguró que, con ocasión de los hechos en la presente acción planteados, el actor ha promovido otras dos acciones de tutela y varias de habeas corpus, pese a que, precisamente, a la fecha se encuentra pendiente de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la negativa en conceder la libertad por vencimiento de términos. Además, que, por solicitud del defensor, se programó otra audiencia de la misma naturaleza para el 9 de febrero de 2022.

Refirió, que la situación que llevó a la suspensión del juicio oral, fue una inesperada hemorragia que sufrió y que generó su remisión inmediata al servicio de urgencias, hecho que sí se considera una situación de fuerza mayor.

Hizo énfasis en el uso abusivo de las acciones constitucionales de tutela y habeas corpus de que ha hecho el actor.

3. La **Procuradora 84 Judicial Penal II de Cartagena**, solicitó se tuviera en cuenta el enfoque de género al momento de resolver la presente acción, pues lo que motivó la suspensión de la audiencia de juicio oral, fue la hemorragia que sobrevino a la delegada de la Fiscalía, hecho que motivó su atención médica en forma inmediata.

4. El **Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Cartagena**, adujo que el 29 de diciembre de 2021 efectuó el reparto del recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida el día 15 del mismo mes y año, al Juzgado 4° Penal del Circuito de la ciudad, y que, conforme a las instrucciones impartidas por la juez coordinadora y al Acuerdo PCJA2011632 de 2020, el 11 de enero de 2022 se envió la actuación al correo institucional del despacho, es decir, el primer día hábil siguiente a la vacancia judicial.

5. El **Juzgado 11 Penal Municipal de Cartagena** indicó que, en decisión del 21 de diciembre de 2021, declaró improcedente la acción de habeas corpus elevada por el actor, debido a que en esa fecha no se había resuelto el recurso de apelación interpuesto contra la decisión que negó su libertad por vencimiento de términos.

Al estimar que no vulneró los derechos del procesado, solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela.

6. La Magistrada Margarita Márquez de Vivero de la **Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena**, alegó la improcedencia de la acción de tutela contra la providencia mediante la cual confirmó la decisión de habeas corpus, pues la misma se profirió con apoyo en los argumentos y pruebas allegadas a la actuación.

7. El **Juzgado 3° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena**, remitió las decisiones proferidas

en primera y segunda instancia, dentro de la acción de habeas corpus promovida por el apoderado de MARLON YESID ÁLZATE.

8. La Magistrada Patricia Helena Corrales Hernández de la **Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena**, adujo que al resolver la impugnación contra la providencia de habeas corpus proferida por el Juzgado 3° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, previo a analizar si la prolongación de la libertad del interno era legal o no, se concentró en evaluar la procedencia del amparo por la existencia de un proceso penal en curso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

De conformidad con lo señalado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, esta Sala es competente para resolver en primera instancia la presente acción de tutela, por dirigirse, entre otras autoridades, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena.

Problema jurídico

Consiste en establecer si la acción de tutela resulta admisible por satisfacer los requisitos generales para su viabilidad contra providencias judiciales y, de ser así, determinar si las decisiones cuestionadas, mediante las

cuales se negó la libertad por vencimiento de términos pretendida por MARLON YESID ÁLZATE, así como aquellas que resolvieron las acciones de habeas corpus que promovió por dicha negativa, presentan vías de hecho que comprometen sus derechos fundamentales.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política y lo reitera el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991.

2. Previo a resolver el problema jurídico planteado, debe precisar la Sala, que aun cuando desde el líbello de tutela el actor admitió haber promovido otras acciones de tutela por los hechos que nos convocan, proceder que a la par fue reprochado por varias de las autoridades accionadas, no se aportó prueba de ello, así como tampoco se encontró en la Consulta Nacional Unificada de Procesos información relacionada con las referidas acciones.

Por tanto, al no haber quedado demostrada la temeridad, la Sala procede al estudio de la acción y las pretensiones del actor.

1. De la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales

1.1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares (artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991).

1.2. Cuando esta acción se dirige contra providencias judiciales es necesario, para su procedencia, que se cumplan los presupuestos generales fijados en la C-590 de 2005, es decir, que el asunto, (i) revista relevancia constitucional (ii) cumpla los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez, (iii) identifique con claridad los hechos y los derechos vulnerados o amenazados, y (vi) que no se dirija contra fallos de tutela, excepto que se acredite que el mismo es producto de una situación de fraude.

Además, se debe demostrar que la decisión o actuación cuestionada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación,

error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

1.4. Así pues, de cara al principio de cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales se encuentra atada a la real demostración de los requisitos previamente referidos. Requisitos que no resultan ajenos a las decisiones proferidas en los trámites de habeas corpus, respecto de las cuales la Corte Constitucional ha admitido también la procedencia excepcional de la acción de tutela (CC T-491 de 2014).

Conforme a ello, se procederá a analizar si fueron acreditados los requisitos genéricos y específicos de la acción de tutela contra las decisiones que en esta oportunidad se cuestionan.

2. De las decisiones judiciales cuestionadas.

2.1. El apoderado de MARLON YESID ÁLZATE, orienta la presente acción de tutela en aras de demostrar que el Juez 4° Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena, incurrió en una vía de hecho en perjuicio de sus derechos fundamentales, al resolver negativamente su postulación de libertad por vencimiento de los términos establecidos en el artículo 317.6 de la Ley 906 de 2004, así como lo hicieron las autoridades judiciales que resolvieron la acción de hábeas corpus.

El reproche se centra, básicamente, en que al momento de resolver la solicitud de libertad por vencimiento de términos, el Juzgado 4° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena consideró, en forma equivocada, que aunque el término para agotar el juicio se encuentra superado, ello obedeció a una circunstancia de fuerza mayor por enfermedad de la fiscal.

2.2. Pues bien, en el caso bajo examen, a partir del marco jurídico presentado y de la revisión de las pruebas obrantes en el plenario, refulge con claridad que la solicitud de amparo no cumple con el requisito general de subsidiariedad.

En este punto resulta pertinente recordar, que acorde con la jurisprudencia nacional el aludido principio envuelve tres circunstancias que llevan a la improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber: *«(i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico»* (CC. T-103 de 2014).

2.3. En el presente asunto se encuentra demostrado que la providencia judicial fue recurrida por el hoy accionante, sin que para la fecha de presentación de la acción de amparo, se hubiese desatado la alzada, lo que de suyo hace improcedente la acción en virtud del principio de subsidiariedad que rige este mecanismo excepcional.

Por consiguiente, como el asunto aquí cuestionado *está en curso*, por cuanto el trámite se encuentra pendiente de la resolución del recurso de apelación planteado por la defensa contra la negativa de la libertad por vencimiento de términos, no resulta viable que el juez constitucional aborde el fondo del asunto.

Es que el proceso ordinario es el escenario propicio donde el actor deberá dirigir sus esfuerzos para lograr la revocatoria de la esa decisión.

2.4. Por otra parte, como quedó visto en el acápite de antecedentes, fueron dos las acciones de habeas corpus que, en forma casi simultánea, promovió el actor con ocasión del proveído mediante el cual, el Juzgado 4° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena, negó a MARLON YESID ÁLZATE la libertad por vencimiento de términos.

2.5. Pues bien, aunque en los términos antes referidos pueda afirmarse que la presente acción de tutela satisface los requisitos genéricos de procedencia contra las decisiones de

habeas corpus cuestionadas, no puede decirse lo mismo en relación con los requisitos específicos.

2.6. En efecto, en ambos trámites se concluyó que la acción de habeas corpus se tornaba improcedente como quiera que no se había desatado el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido por el juez de control de garantías, mediante el cual negó su solicitud de libertad por vencimiento de términos.

2.7. Para esta Sala no merece ningún reproche dicha postura, pues se ajusta a la tesis adoptada por esta Corporación que tiene por sentado que la acción de *habeas corpus* no puede utilizarse para las siguientes finalidades: **(i)** sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad, **(ii)** reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal, **(iii)** desplazar al funcionario judicial competente y **(iv)** obtener una opinión diversa -a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas¹.

2.8. Ahora bien, reconoce la Sala que esta Corporación también ha admitido la procedencia excepcional de la acción de habeas corpus en procesos judiciales en curso, «*cuando sea razonable advertir el advenimiento de un mal mayor o de un perjuicio*

¹ CSJ, AHP 11 sep. 2013, Rad. 42220; AHP 4860-2014, Rad. 4860; AP7759-2016, Rad. 49215; AP5511-2017, Rad. 51017; AP8731-2017, Rad. 51824, entre otras.

irremediable, en caso de esperar la respuesta a la solicitud de libertad elevada ante el mismo funcionario judicial, o si tal menoscabo puede sobrevenir de supeditarse la garantía de la libertad a que antes se resuelvan los recursos ordinarios». (AHP3363-2019 del 12 de agosto de 2019).

Sin embargo, en el presente caso no hay certeza sobre la vulneración de los derechos fundamentales a la libertad y debido proceso del actor, pues el juez de control de garantías accionado expuso los argumentos por los cuales, a su juicio, no era procedente acceder a la postulación de la defensa, razonamientos que, aunque no sean compartidos por el actor, no se muestra del tal entidad que ameriten la intervención del juez constitucional, ni en sede de tutela, ni en sede de habeas corpus.

3. Por último, uno de los motivos de la parte actora para promover las acciones constitucionales, fue la tardanza del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, en repartir, entre los jueces penales del circuito de Cartagena, la actuación para desatar la apelación interpuesta contra el auto del 20 de diciembre de 2021, debido a la vacancia judicial colectiva de los juzgados de dicha especialidad.

En efecto, la actuación fue repartida el 29 de diciembre de 2021 al Juzgado 4° Penal del Circuito de esa ciudad, al que se envió el expediente para resolver la alzada el 11 de enero de 2022, fecha de retorno a labores luego de la vacancia judicial colectiva.

Aunque dicha situación haya prolongado la definición del asunto que interesa al actor, no puede afirmarse que por ello se desconocieron sus derechos fundamentales, pues se trató de una situación excepcional, amparada en la regulación de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia –Ley 270 de 1996- y ya superada.

En efecto, las vacaciones colectivas de la Rama Judicial opera por ministerio del artículo 146 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de Administración de Justicia, conforme al cual únicamente se excluye de ellas a los funcionarios y empleados de la Sala Administrativa de los Consejos Superiores y Seccionales de la Judicatura, Juzgados de Adolescentes, Promiscuos de Familia, Penales Municipales y de Ejecución de Penas.

4. Al no advertir la Sala reparo trascendental alguno en las decisiones atacadas, así como en el trámite impartido al recurso de apelación presentado por el actor contra el auto del 20 de diciembre de 2021, se negará el amparo de los derechos fundamentales invocados a favor de MARLON YESID ÁLZATE.

5. Finalmente, la Sala, ante el término transcurrido entre el envío del proceso al Juzgado 4° Penal del Circuito de Cartagena sin que se tenga información en relación con la resolución del recurso de apelación interpuesto por la defensa del accionante contra la decisión del Juez de control de garantías, se exhortará a esa autoridad judicial para que,

a la mayor brevedad, profiera la decisión de segunda instancia.

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,

RESUELVE

1. **NEGAR** el amparo de los derechos fundamentales invocados por el apoderado de **MARLON YESID ÁLZATE**.

2. **EXHORTAR** al Juzgado 4° Penal del Circuito de Cartagena para que, a la mayor brevedad, resuelva el recurso de apelación interpuesto por la defensa del accionante contra la decisión de 20 de diciembre de 2021, mediante la cual, el Juez 4° Penal Municipal con función de control de garantías de esa misma ciudad, negó la libertad por vencimiento de términos.

3. **NOTIFICAR** este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, informando que puede ser apelado dentro de los tres días siguientes.

4. De no ser impugnada esta sentencia, **enviar** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase



FABIO OSPITIA GARZÓN

nasau

SPN

~~LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA~~



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria