



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP 15281-2022

Radicación n.º 126644

Acta No 251

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de octubre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación formulada por Charly Billard Valencia Nitola, a través de apoderado, respecto al fallo proferido el 31 de agosto del año en curso por la Sala Única del Tribunal Superior de Mocoa, mediante la cual negó la acción de tutela promovida contra los Juzgados Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Puerto Asís y Segundo Promiscuo del Circuito de la misma municipalidad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, dignidad humana y libertad.

Al presente trámite fue vinculada la Fiscalía 44 Seccional de la misma localidad.

ANTECEDENTES Y DEMANDA

De acuerdo con los datos aportados al proceso, así como aquellos que fueron consignados al interior del libelo introductorio, se sabe que en contra de Charly Willard Valencia Nitola se adelanta proceso penal 2021-01238 por la presunta comisión de los delitos de acceso carnal violento, secuestro simple y violación de habitación ajena.

El 20 de diciembre de 2021, se llevaron a cabo las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, siendo entonces que, en el marco de esta última, el Juez Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, cobijó al accionante con medida privativa de la libertad en centro carcelario.

Señala el libelista que, el 16 de febrero del año en curso, radicó solicitud para la celebración de audiencia preliminar de revocatoria de la medida de aseguramiento, misma que, tras varios aplazamientos, finalmente fue celebrada el 2 de mayo de 2022 ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Puerto Asís, calenda donde, además, se resolvió despachar negativamente la petición de revocatoria.

Dicha decisión fue confirmada por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de la mencionada municipalidad, mediante proveído del 11 de julio de 2022.

Aduce el libelista que dicho trámite procesal presentó varias inconsistencias, así:

i) En primer lugar resalta que, en este caso, fue completamente desconocido el término dado en el inciso segundo del artículo 160 de la Ley 906 de 2004, norma según la cual ese tipo de solicitudes deben ser atendidas y resueltas en un término máximo de 3 días, pues la petición se radicó en febrero de 2022, pero tan solo fue resuelta en mayo del mismo año.

ii) Indica que la decisión tomada el 2 de mayo, posteriormente fue reproducida o plasmada en un documento fechado del 4 de marzo (sic) de 2022, el cual fue firmado por el escribiente del Juzgado, situación que genera inseguridad jurídica, pues las providencias deben ser suscritas por los jueces. Y,

iii) Manifiesta que las decisiones adoptadas, tanto en primera como en segunda instancia, no tuvieron en cuenta los elementos de prueba de los cuales se podía deducir que la inferencia razonable sobre la responsabilidad de su defendido había desaparecido y que, por lo tanto, era procedente revocarle su medida de aseguramiento por haber desaparecido el fundamento de la misma.

Asegura que las anteriores circunstancias constituyen graves afrentas contra los derechos y garantías de su defendido.

De otra parte, el apoderado del accionante aportó junto con el libelo introductorio una grabación donde, según manifiesta, se puede escuchar a la presunta víctima expresar que su único interés en el proceso penal es el de obtener un beneficio económico, circunstancia que pondría en entredicho la existencia de la conducta denunciada.

En virtud de lo anterior, el libelista solicita se proteja sus derechos fundamentales de su representado y, como consecuencia de ello, se disponga a dejar sin efecto las providencias proferidas el 2 de mayo y 11 de julio de 2022, por los Juzgados Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Puerto Asís y Segundo Promiscuo del Circuito de la misma municipalidad, respectivamente.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Única del Tribunal Superior de Mocoa negó el amparo deprecado por el apoderado del accionante tras realizar las siguientes consideraciones:

Como primera medida precisó que, contrario a lo asegurado por el libelista, el escribiente del Juzgado de primera instancia no suscribió ninguna providencia, pues el documento donde dicho empleado plasmó su firma, corresponde al acta de la audiencia, de modo que se descarta

cualquier yerro procesal. Así mismo adujo que, aunque en esa acta se dijo que la fecha de la misma correspondía al “4 de marzo de 2022” ello en modo alguno tenía la potencialidad de viciar la decisión tomada el 2 de mayo de 2022.

De otra parte, manifestó que si bien era cierto el Juzgado de primer grado excedió por completo los términos para resolver la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento, lo cierto era que la decisión sobre el particular ya había sido adoptada, lo cual significa que, de haber existido una afectación a los derechos del accionante por esa mora, tal situación ya fue superada.

Finalmente, señaló que las providencias cuestionadas se ofrecen como razonables, en la medida que en ellas se hizo una ponderada valoración de los elementos de convicción aportados como sustento de la solicitud de revocatoria, concluyendo que los mismos no lograban demostrar un cambio en las condiciones que generaron la imposición de la medida de aseguramiento.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de Charly Willard Valencia impugnó el fallo de primera instancia y, con miras a lograr su revocatoria, presentó un escrito donde aduce que, el simple hecho de no haberse cumplido con los términos legales para solucionar su petición de revocatoria de medida de aseguramiento, ya implica una

vulneración a los derechos de su representado y, por ello, es procedente concederle su libertad.

A continuación, el impugnante descartó la relevancia de lo acontecido con la suscripción del acta de la audiencia, pero insistió en las postulaciones realizadas en la demanda de tutela, para a partir de ello reiterar que no se hizo una adecuada valoración probatoria del asunto. Asegura que mantener en firme las determinaciones cuestionadas, es convalidar unos protuberantes yerros procesales, pues se está desconociendo que dichas providencias fueron proferidas por fuera del término legal, afectando así las garantías procesales de su representado.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Única del Tribunal Superior de Mocoa.

2. Como bien lo refiere el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la potestad de promover acción de tutela 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 forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo

transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Ahora bien, en el presente caso se advierte que el problema jurídico a resolver se contrae a establecer si el *A quo* acertó al negar el amparo deprecado por Charly Willard Valencia Nitola, luego de estimar que, de una parte, no se presentó ninguna anomalía con la suscripción del auto del 2 de mayo del año en curso, de otra, que el tema de la mora judicial ya había sido superado y, finalmente, porque las decisiones cuestionadas resultaban ser razonables.

Ahora bien, comoquiera que el impugnante centra sus cuestionamientos en el no reconocimiento de una mora judicial que, asegura, ha lesionado los derechos de su mandante, así como en la concurrencia de una causal de procedibilidad en los autos del 2 de mayo y 11 de julio del año que avanza, la Sala centrará su análisis en esos dos aspectos, dando aplicación al principio de limitación.

4. Del acceso a la administración de justicia y la mora judicial.

La Corte Constitucional, al referirse sobre el derecho fundamental del acceso a la administración de justicia, ha señalado:

«El Art. 29 de la Constitución establece que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas” y regula en forma básica este derecho, el cual tiene carácter fundamental, lo que significa que es inherente a toda persona,

incluyendo, por la naturaleza y fines del mismo, a las personas jurídicas, y es de aplicación inmediata conforme a lo estatuido en el Art. 85 ibídem. Dicho derecho, en su modalidad judicial, está estrechamente vinculado al derecho de acceso a la administración de justicia, o derecho a la jurisdicción, que contempla el Art. 229 superior y que consiste en la facultad de acudir a la administración de justicia por parte del Estado para la resolución de los conflictos particulares o para la defensa del ordenamiento jurídico. Dicha vinculación se explica por ser el proceso y, en particular, la sentencia que ordinariamente le pone fin, el medio para la concreción del derecho a la jurisdicción.» (C.C. Sentencia C-1083/05)

Ahora, en lo que al concepto de mora judicial se refiere, ha de indicarse que el sistema jurídico se torna generoso en cuanto a la protección de los términos procesales, así, la Carta Política ha conferido singular importancia al cumplimiento de éstos, y por ello en su artículo 228 establece:

«Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado.»

Por la misma vía, el artículo 4° de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en armonía con el carácter normativo que la Constitución le reconoce al tema señala:

«la administración de justicia debe ser pronta y cumplida. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.»

En ese orden de ideas, una de las manifestaciones del derecho al debido proceso se materializa a través del adelantamiento sin dilaciones injustificadas de las

actuaciones judiciales y administrativas, bajo el entendido que el derecho a una pronta y cumplida administración de justicia es propio de un Estado social de derecho. En consecuencia, la autoridad judicial está en la obligación de ofrecer una respuesta oportuna a los administrados con base en un prudente y razonado criterio y con apego a la ley, independientemente de su sentido, pues no de otra forma puede entenderse satisfecha la garantía elevada a rango constitucional.

Sin embargo, los funcionarios judiciales tienen la obligación de respetar los turnos establecidos para fallar los procesos a su cargo y emitir las decisiones según el orden en que se ha asumido el conocimiento del asunto o ha ingresado al despacho, con lo cual además se garantiza a los usuarios de la administración de justicia su acceso en condiciones de igualdad; al tiempo que, se *«impide que el juez, por sí y ante sí, pueda anticipar o posponer decisiones a su propio arbitrio, lo que sumiría a la administración de justicia en un manto de duda sobre las razones que hubieren impulsado al funcionario judicial de alterar el orden para proferir las sentencias que son de su resorte. Es decir, se trata de una medida que se relaciona, entre otros, con los principios de moralidad y publicidad, de que trata el artículo 208 de la Constitución»* (CC T-429 de 2005)

5. Del caso concreto y la actual inexistencia de una mora judicial para resolver una petición de revocatoria de medida de aseguramiento.

De acuerdo con lo reseñado por el apoderado accionante, tanto en el libelo introductorio como en su escrito de impugnación, su principal reproche gira en torno a que, la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento presentada el 16 de febrero de 2022, tan solo fue resuelta, en primera instancia, el 2 de mayo siguiente, pues estima que esa situación lesionó los derechos fundamentales de su mandante, haciéndole adquirir el derecho de recobrar su libertad, de manera automática e inmediata.

Para la Sala, tal postura se ofrece errada y desproporcionada, pues aunque resulta innegable que sí existió una tardanza al momento de resolver sobre la petición de revocatoria de medida de aseguramiento, ello no implica que el accionante, por ese solo hecho, haya adquirido el derecho a recobrar su libertad de manera inmediata.

Sea lo primero recordarle al recurrente que, de acuerdo con la ley procesal penal vigente y aplicable al caso concreto, las causales de libertad se tornan en taxativas y se encuentran enlistadas en el artículo 317 de la Ley 906 de 2004, norma cuyo contenido literal 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 parágrafo 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:

1. Cuando se haya cumplido la pena según la determinación anticipada que para este efecto se haga, o se haya decretado la preclusión, o se haya absuelto al acusado.

2. *Como consecuencia de la aplicación del Principio de Oportunidad.*

3. *Como consecuencia de las cláusulas del acuerdo cuando haya sido aceptado por el Juez de Conocimiento.*

4. *Cuando transcurridos sesenta (60) días contados a partir de la fecha de imputación no se hubiere presentado el escrito de acusación o solicitado la preclusión, conforme a lo dispuesto en el artículo 294.*

5. *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.*

6. *Cuando transcurridos ciento cincuenta (150) días contados a partir de la fecha de inicio de la audiencia de juicio, no se haya celebrado la audiencia de lectura de fallo o su equivalente. (..)»*

Como se puede apreciar, en dicha normativa el legislador no previó como causa de libertad el hecho de no resolver, a tiempo, una petición de revocatoria de medida de aseguramiento, de donde se desprende con absoluta claridad que la pretensión del accionante resulta ser manifiestamente improcedente.

Ahora bien, aunque resulta innegable que en el *sub judice* la Juez Segunda Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Puerto Asís no resolvió sobre la revocatoria de medida de aseguramiento dentro del plazo legal fijado para ello en el inciso segundo del artículo 160 de la ley 906 de 2004¹, esto es, tres días, y que con tal proceder

¹ Artículo 160: Salvo disposición en contrario, las decisiones deberán adoptarse en el acto mismo de la audiencia. Para este efecto el juez podrá ordenar un receso en los términos de este código.

puso en riesgo los derechos fundamentales del accionante, tampoco se puede desconocer que al momento de la interposición de la presente acción constitucional dicha situación ya se encontraba saneada, al punto que el amparo constitucional tiene como objetivo dejar sin efectos las providencias que resolvieron no acceder a la revocatoria de la medida de aseguramiento.

Quiere decir lo anterior que, aun cuando hubo una posible amenaza a los derechos del ciudadano Valencia Nitola, la misma dejó de existir en el preciso momento que su petición fue resuelta por la funcionaria competente, de donde se desprende que la intervención del juez constitucional, frente a ese particular, se torna en innecesaria.

En síntesis la Sala estima que, a pesar de haberse evidenciado una demora por parte de la Juez Segunda Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Puerto Asís, al momento de resolver la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento que le fuera presentada el 16 de febrero del año en curso por el defensor del acá accionante, dicha situación ya se encuentra superada, habiendo dejado de existir así una amenaza a sus derechos fundamentales.

Así mismo, se considera que pretender acceder a la libertad alegando que una petición de revocatoria de medida de aseguramiento no fue resuelta en tiempo, resulta ser una

Cuando deban adoptarse decisiones que se refieran a la libertad provisional del imputado o acusado, el funcionario judicial dispondrá máximo de tres días hábiles para realizar la audiencia respectiva.

postulación manifiestamente improcedente, en la medida que no se ajusta a ninguna de las causales de libertad previstas en el artículo 317 de la Ley 906 de 2004.

De acuerdo con lo reseñado, la Corte estima acertada la decisión del Tribunal de instancia en este punto particular y, en consecuencia, procederá a confirmar su decisión.

5. De la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Con el fin de atender la queja constitucional propuesta, importa precisar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que la tutela cuando se propone contra decisiones judiciales se torna excepcional, toda vez que lejos está de ser una instancia adicional a la cual se pueda acudir con el fin de derruir sus efectos, salvo que concurra una vía de hecho, criterio que se ha venido desarrollando por las causales específicas de procedibilidad.

En tal virtud se han fijado una serie de pautas con las cuales se restringe el uso y el abuso del mecanismo constitucional, de manera que quien acuda a él realmente lo emplee como el último recurso a su alcance, pues de lo contrario se atenta contra la estructura de las jurisdicciones y procedimientos que previamente han sido fijados, resaltándose así la naturaleza residual y subsidiaria de la acción.

En ese sentido, la acción de tutela contra providencias presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada y contrariar su esencia, que no es distinta a denunciar la transgresión de los derechos fundamentales.

Dentro de los primeros se encuentran *a)* que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional, que afecte derechos fundamentales; *b)* que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; *c)* que se esté ante un perjuicio *iusfundamental* irremediable; *d)* que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo; *e)* que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; *f)* que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible, y *g)* que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, carece por completo de

motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

En ese orden, el interesado debe demostrar de manera clara cuál es la irregularidad grave en la que incurrió el funcionario judicial, cuál es el efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y cómo afecta sus derechos fundamentales. No basta con aducir cualquier anomalía o desacierto dentro del proceso para que por vía de amparo pueda revisarse la actuación de un funcionario judicial, en tanto que el juez constitucional no es una instancia adicional *revisora* de la actuación ordinaria.

En otros términos, es factible acudir a la tutela frente a una irrazonable decisión judicial. Y el error de la autoridad debe ser *flagrante y manifiesto*, pues no puede el juez constitucional convertirse en un escenario supletorio de la actuación valorativa propia del juez que conoce el proceso. Ello desconocería su competencia y autonomía.

6. Revocatoria de la medida de aseguramiento en el sistema penal acusatorio.

Previo a abordar el estudio del caso concreto, necesario resulta recordar los parámetros legales para la imposición de la medida de aseguramiento, regulados en el artículo 308 de la Ley 906 de 2004.

Así, de acuerdo lo establecido en el artículo 250 Superior, reformado por el artículo 2° del Acto Legislativo 03

de 2002, el artículo 308 consagra que procede la medida de aseguramiento cuando se busca: (i) evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia, bien sea mediante la destrucción de las pruebas o la amenaza de testigos; (ii) que el implicado constituya un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; o que (iii) el procesado no comparecerá a la actuación. Además el juez deberá tener en cuenta para decretar la medida, elementos que le permitan inferir que quien se está procesando es autor o participe del hecho que se le imputa, en concordancia con los elementos materiales probatorios y la evidencia física recogida o de la información obtenida legalmente.

Sobre el particular, la Sala de Casación Penal, en providencia AP2761-2020, señaló:

«El artículo 250.1 de la Constitución Política, asigna a la Fiscalía General de la Nación la carga de solicitar ante el Juez de Control de Garantías la imposición de las medidas necesarias – limitadoras de derechos- que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial de las víctimas.

El inciso primero del artículo 306 de la Ley 906 de 2004 señala que el fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, “los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia”, los cuales “se evaluarán” en la audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.

El artículo 295 ídem, indica que las disposiciones que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad del imputado (i) tienen carácter excepcional; (ii) solo podrán ser interpretadas restrictivamente y (iii) su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales.»

Así mismo, el artículo 308 mencionado, establece dos exigencias para que se pueda decretar la medida de aseguramiento, estas son de orden fáctico, relacionadas con la información y los elementos materiales probatorios o evidencia física encontrada, y jurídicas según lo establece el artículo 313 del C.P.P.

En la misma providencia antes reseñada, la Corte se refirió respecto al cumplimiento de los requisitos para la imposición de la medida de aseguramiento de la siguiente manera:

«Ahora, tanto el fiscal para solicitar la medida de aseguramiento, como el juez para acceder a esa pretensión, deben demostrar la satisfacción de los siguientes requisitos contenidos en los artículos 306 a 316 del Código de Procedimiento Penal de 2004, los cuales fueron organizados por la Corte² de la siguiente manera:

i) La inferencia razonable de participación del imputado en la conducta. Para tales efectos, deben presentarse y explicarse las evidencias físicas y otra información legalmente obtenida, con la que se acredite, en el nivel de conocimiento establecido en la ley, que el delito ocurrió y que el imputado es autor o partícipe.

ii) La necesidad de la medida contra el imputado. Para ello, tanto el solicitante al formular la petición, como el juez al resolverla, deben evaluar los siguientes factores:

a. Factores no procesales, que desarrollan los arts. 310 y 311 del Código de Procedimiento Penal, que disponen la imposición de la medida restrictiva de la libertad cuando el imputado represente un peligro para la seguridad de la comunidad (posibilidad de reiteración de la conducta o comisión de otras), o pueda inferirse

² STP. 11 de junio de 2019, Rad. 104439. Pronunciamiento reiterado en las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal el 28 de mayo y 6 de septiembre de 2019, Rad. 53888 y 53976, respectivamente.

razonablemente que atentará contra la víctima, sus familiares o sus bienes.

b. Factores procesales, previstos en los cánones 309 y 312, que disponen la procedencia de la restricción de la libertad cuando existan «motivos graves y fundados» que den cuenta de que el imputado podría no comparecer al proceso y/o afectar la actividad probatoria.

iii) La elección del tipo de medida a imponer. En esta etapa, es carga de los involucrados en la diligencia indicar cuál de las medidas de aseguramiento previstas en el art. 307 del Código de Procedimiento Penal se habrá de imponer (privativa o no privativa de la libertad), y luego exponer los motivos por los que dicha medida es la procedente.

Para ello, deberán tenerse en cuenta: (i) las previsiones normativas aplicables, esto es, las que permiten la imposición de medida de detención en establecimiento carcelario (como el art. 313); (ii) las que prohíben el decreto de una medida distinta a la de privación de la libertad intramuros (v. gr. el art. 199 de la Ley 1098 de 2006); y (iii) si resulta procedente una medida no privativa de la libertad, cuando la misma pueda ser suficiente para alcanzar el fin perseguido (parágrafo 2º del art. 307 y art. 308).

En este proceso, es necesario llevar a cabo el juicio de proporcionalidad, orientado a que se evalúe si la medida solicitada resulta adecuada, necesaria y proporcional en sentido estricto, a través de un balance de los intereses que se confrontan, esto es, el derecho fundamental que se afecta con la imposición de la medida y el fin constitucional que se busca proteger al decretarla (Art. 295 y 296 de la Ley 906 de 2004).

Como tercer aspecto, habrán de evaluarse los problemas jurídicos atinentes a las particularidades del caso, como por ejemplo, la posibilidad de imponer una medida más o menos grave que la solicitada por la Fiscalía o la víctima.»

Ahora bien, el artículo 318 de la Ley 906 de 2004, estipula que cualquiera de las partes podrá solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, sea esta privativa o no de la libertad, presentando los

elementos fácticos, de los cuales se permita inferir, de manera razonada, que han desaparecido los requisitos para decretarla, establecidos en el artículo 308 de la misma ley.

Ahora, el asunto relativo a la revocatoria o sustitución de la medida derivado de la presentación de los elementos probatorios o de la información legalmente obtenida de la cual se infiera el desaparecimiento de los requisitos legales establecidos para su imposición, conlleva una afectación de la libertad personal, lo cual, comporta la necesidad de valorar la razonabilidad y la proporcionalidad de la consecuencia de su no observación en el momento en que surjan los elementos fácticos que la originan.

Para la Corte, el Juez de Control de Garantías está en la obligación constitucional de hacer en cualquier momento un análisis racional, ponderado y adecuado frente a la medida de aseguramiento y en especial frente a las circunstancias fácticas que se le presenten, de las cuales surja la imposición de la medida o su revocatoria o sustitución, toda vez que debe sopesar de una manera dinámica la necesidad de la medida frente a la afectación grave del derecho fundamental de la libertad del imputado.

Lo anterior, por cuanto los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenida, de la cual se infiera razonadamente que han desaparecido las exigencias legales para decretar la medida de aseguramiento, *pueden ocasionarse en cualquier momento*, aún después de

haberse intentado por primera vez la revocatoria o la sustitución de la medida.

Así las cosas, se hace ostensible que, por expresa exigencia del artículo 318 de la Ley 906 de 2004, la solicitud de revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento que se formule ante el juez de control de garantías deberá hacerse *«presentando los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenidos que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308»*. Ello significa que el solicitante tiene la carga procesal de aportar elementos probatorios nuevos o información obtenida legalmente que no hubieren sido tenidos en cuenta con anterioridad, cuando se decretó la medida de aseguramiento, pues sólo en esa hipótesis le será posible al juzgador realizar una inferencia razonable para decidir si desaparecieron o no los elementos que estructuraron los requisitos para el decreto de dicha cautela, pudiendo de ese modo tomar la determinación de si es procedente acceder a la solicitud de sustitución o revocatoria de medida que le sea puesta en consideración.

7. Del caso concreto.

7.1. Con fundamento en la demanda de tutela y los demás elementos de convicción que reposan al interior del expediente constitucional, la Sala estudiará la procedencia de la presente solicitud de amparo en contra de providencia judicial.

Inicialmente, resulta incuestionable que se está frente a un asunto de relevancia constitucional, pues se trata de analizar si los Juzgados Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías y Segundo Promiscuo del Circuito, ambos de Puerto Asís, vulneraron los derechos fundamentales del accionante al proferir los autos del 2 de mayo y 11 de julio del año en curso, en virtud de los cuales le denegaron su solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento.

Se corroboró que la parte actora no cuenta con otro medio de defensa distinto al de la acción de tutela, pues la queja constitucional incluye la decisión de segunda instancia en virtud de la cual se puso fin a la discusión sobre la revocatoria de la medida de aseguramiento.

También se encuentra satisfecho el principio de inmediatez, pues el proveído que se cuestiona, y que culminó el incidente procesal, data del 11 de julio de 2022, en tanto que la demanda constitucional fue promovida el 18 de agosto del mismo año, de donde se extrae que se hizo dentro de un plazo prudente. Igualmente se determinó que la parte actora identificó de forma razonable, tanto los hechos que originaron la vulneración denunciada como los derechos que estima afectados, lo que permite establecer que el defecto denunciado, de ser existente, sería de gran relevancia e impactaría de manera determinante en las resultas de la actuación valorada, la cual, dicho sea de paso, no corresponde a otro trámite de tutela.

7.2. Así, satisfechas las causales de orden general, procede la Corte a estudiar las de índole especial, con el fin de establecer si dichas providencias se encuentran inmersas en algún tipo de defecto que pueda llevar a su invalidación.

8. En este asunto se encuentra demostrado que, contra Charly Willard Valencia Nitola se adelanta la causa penal 2021-01238 por la presunta comisión de los delitos de acceso carnal violento, secuestro simple y violación de habitación ajena, actuación donde, el 20 de diciembre de 2021, fue cobijado con medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro carcelario.

Con ocasión de ese trámite, el 16 de febrero de 2022 el apoderado de Valencia Nitola solicitó la revocatoria de medida de aseguramiento alegando la existencia de nuevos elementos de convicción en virtud de los cuales se daba cuenta de la falta de necesidad para continuar con la mencionada cautela, en la medida que se habría derruido la inferencia razonable sobre su responsabilidad en la comisión de esas conductas delictuales.

Como sustento de su petición, el postulante allegó varias declaraciones juradas rendidas por familiares y allegados, donde se indica que Charly Willard no constituye un peligro para la sociedad y la presunta víctima y que es una persona dispuesta a cumplir con compromisos tales como el comparecer a las citaciones judiciales. Adicionalmente, se allegó memorial suscrito por la denunciante, donde indica querer desistir de la acción, ello

por haber sido reparada integralmente y porque no es su deseo querer tener contacto con el procesado y el proceso en mención.

Mediante decisión del 2 de mayo del 2022, la Juez Segunda Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Puerto Asís negó la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento, básicamente, porque estimó que los elementos de convicción aducidos no tienen la fuerza suasoria suficiente para tener por superados los presupuestos que dieron origen a la medida, añadiendo que las declaraciones aportadas provienen de vecinos, amigos y familiares del procesado, lo que las torna sospechosas.

Adujo que si bien existía una manifestación de desistimiento por parte de la víctima, en la misma no se advierte que ella se esté retractando de lo denunciado, sino que simplemente se trata de un documento donde señala no querer tener contacto con el procesado ni con el trámite, lo cual no es indicativa de la inexistencia de los hechos investigados.

La anterior decisión fue objeto del recurso de apelación, del cual le correspondió conocer al Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de la mencionada municipalidad, autoridad que, mediante auto del 11 de julio siguiente, resolvió confirmar la decisión de primer grado bajo las siguientes consideraciones:

Como primera medida hizo un recuento sobre las exigencias normativas y jurisprudenciales para la imposición de medidas de aseguramiento y, a continuación, pasó a explicar los requisitos para alcanzar su revocatoria.

Pasando al caso concreto, el *Ad quem* se refirió a la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento en los siguientes términos:

«..se solicita la revocatoria de la medida de aseguramiento arguyendo que la misma no es necesaria ni proporcional por cuanto los nuevos elementos materiales probatorios aportados, dan cuenta que el procesado no representa un peligro para la sociedad o para la víctima y, que son la garantía de su comparecencia en el desarrollo del proceso. En el mismo sentido, el solicitante manifiesta que la víctima ya ha sido indemnizada integralmente y que ha expresado su deseo de desistir de la denuncia, por lo que previendo que las investigaciones continuaran surtiéndose de oficio, considera que sería suficiente con la imposición de una medida menos restrictiva, por ejemplo, una orden de alejamiento.»

En seguida la Juez de segundo grado reseñó:

«Frente a lo anterior, cabe destacar que en cumplimiento de lo lineado por el arriba referido Auto AP6738 de fecha 11 de octubre de 2017, con radicado 37395, la defensa allegó nuevos elementos materiales con intención de certificar que el enjuiciado comparecerá a las convocatorias realizadas durante el proceso, y que según su consideración, los mismos acreditan la desaparición de los fundamentos que dieron origen a la imposición de la medida de aseguramiento, no obstante esta judicatura, pese a aceptar que hay validez en el aporte de un nuevo acervo probatorio, anticipará que por sus características y naturaleza, el mismo carece de peso para desvirtuar los presupuestos legales, pues de una juiciosa valoración y el respectivo cotejo con la normatividad vigente, resulta que tales no cumplen con los fines pretendidos por el peticionario.»

De cara a la prueba aportada, consistente en el desistimiento suscrito por la víctima, la Juez de segunda instancia explicó, con sustento normativo y jurisprudencial, cómo la Fiscalía General de la Nación es la titular de la acción penal, para a partir de ello indicar:

«Dicho lo anterior es claro que, estando en cabeza de la fiscalía General de la Nación, una investigación con un avance significativo y en cuyo plenario reposan elementos que pueden soportar sin equívocos su viabilidad, y que además se surte por un delito no querellable, -entiéndase susceptible de desistimiento- resulta inoficioso el aporte de un documento que tenga la pretensión de lograr lo contrario. En ese entendido, no es de recibo para esta judicatura el significado que el solicitante desea darle al documento aportado como desistimiento, más que para referir que, la víctima desea no hacerse parte de un proceso en curso, sobre el que no tiene control.

Por otro lado es fundamental hacer hincapié en que el documento previamente referido, si bien es cierto, hace alusión a un “desistimiento” que, a criterio de esta juzgadora, tiene más que ver más con la intención de mantenerse alejada de un evento traumático que con el propósito de desistir, también lo es que la víctima por ningún lado expresa, aclara o se retracta de las denuncias, o de los hechos investigados. Así entonces, no es posible darle la validez deseada al elemento en cuestión, pues no contraviene la teoría del caso propuesta por la Fiscalía, no destruye la inferencia razonable de autoría y por lo tanto no desvirtúa las razones por las cuales fue impuesta la medida de aseguramiento al procesado.»

Pasando a las declaraciones extra-juicio aportadas, la Juez Ad quem reseñó:

«Respecto de las declaraciones extra juicio es menester manifestar que en concordancia con el artículo 188 del código General del Proceso, son elementos que claramente tienen valor probatorio, toda vez que contienen manifestaciones realizadas ante notario público y bajo la gravedad de juramento, con consecuencias

penales, por su mala utilización. Sin embargo, al ser contentivos de testimonios que pretenden demostrar hechos ocurridos o como en el caso sub iudice, acreditar la configuración de los presupuestos para la revocatoria de la medida de aseguramiento, es de obligatoria observancia que tales declaraciones estén revestidas de objetividad e imparcialidad en los términos del artículo 211 del C.G.P, válidamente aplicable por remisión normativa.

Así entonces, se tiene que las declaraciones extrajuicio allegadas por la defensa se encuentran suscritas por el procesado, su madre, su hermano y dos allegados, y que en tales documentos se exponen manifestaciones, primero sobre el buen comportamiento del encartado y segundo, sobre los hechos objeto de investigación. En primer orden sea del caso referir que la naturaleza de las relaciones de parentesco o de amistad que se desprenden del estudio de este elemento, coartan de manera tajante el peso que a tales declaraciones se les otorga, como quiera que se ve soslayado el principio de contradicción, propio de otro escenario como es el juicio oral.

Adicionalmente es de mencionar que los testimonios, sean suscritos por familiares, amigos o vecinos, se basan en referencias sobre el comportamiento del señor Valencia Nitola, que en últimas constituyen apreciaciones subjetivas y superficiales, que no podrían tener la contundencia para controvertir el acervo probatorio con que cuenta la Fiscalía, en tanto es el resultado de procedimientos técnicos y legales ejercidos por profesionales como los peritos, cuya certificación logró dar cuenta además de la inferencia razonable de autoría, también de la necesidad y urgencia de la imposición de la medida.(..)

En el presente caso el defensor busca demostrar con las declaraciones extraproceso la forma de vivir del acusado, aspectos que como ha expuesto el máximo Órgano de la Jurisdicción Ordinaria, constituyen una verificación de la personalidad, intolerable dentro del derecho penal de acto, donde se juzgan los hechos objeto del proceso y no la forma de ser o de vivir del encartado o su personalidad.

Así las cosas, este despacho encuentra acertadas las apreciaciones de la Juez a-quo, en tanto los testimonios de familiares, amigos y vecinos que se limitan a referencias personales de comportamiento ejemplar, no contribuyen a la investigación, pues con tales no se logra, de ninguna manera,

probar que las razones por las que se impuso la medida de aseguramiento o los presupuestos contenidos en el artículo 308 del C.P.P. hayan desaparecido. De acuerdo a lo anterior y teniendo en cuenta los elementos materiales probatorios base de la medida impuesta, no es posible avizorar el hecho de que tales referencias comportamentales, acrediten que el procesado ya no representa un peligro para la víctima o para la sociedad y que tales sean la garantía de que el mismo comparezca al proceso.

Resulta contradictorio el argumento bajo el cual el defensor, por un lado, manifiesta que las declaraciones extrajuicio dan cuenta de que la víctima no estuvo retenida ni fue sujeto de delitos, y por el otro arguye que de todas formas la presunta víctima fue indemnizada a causa de los perjuicios que, con la comisión del delito pudiera haber sufrido, situación que causa extrañeza pues para el entendimiento de esta judicatura la indemnización o reparación no tendría cabida si el punible no se hubiere cometido.

En consonancia con lo anterior, es de resaltar la contradicción respecto de las afirmaciones del defensor mediante las cuales, pretende desvirtuar la inferencia razonable de autoría y con ello la desaparición de los presupuestos del artículo 308 del código de procedimiento penal, y al mismo tiempo manifiesta que hay disposición por parte del procesado para adelantar un preacuerdo con la fiscalía, por lo que es deber de esta juzgadora insistir en la falta de lineamientos o hilos conductores que permitan inferir que hay coherencia entre lo solicitado por el defensor, y el resultado que se pretende. Así queda en entredicho la base de la solicitud, o al menos se debilita, puesto que a pesar de que se busca destruir la inferencia razonable de autoría, se deja entrever que el punible pudo haberse cometido y que por tanto la medida es necesaria.»

9. Vista la síntesis de las decisiones cuestionadas por el demandante en tutela y, tras verificar el contenido del registro de la audiencia donde el defensor de Charly Willard Valencia Nitola presentó su solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento, la Sala encuentra que tales determinaciones se ofrecen razonables y debidamente fundamentadas, ya que en ellas se consigna una valoración plausible de los motivos legales y probatorios por los cuales

no es viable acceder a la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento.

En ese sentido, vale la pena exaltar cómo los juzgados parten por señalar que, en el caso materia de análisis, la parte interesada no logró demostrar que los motivos por los cuales fue impuesta la medida de aseguramiento habían desaparecido, conclusión a la que se arribó luego de valorar los elementos con vocación probatoria novedosos aportados al momento de sustentar la solicitud de revocatoria de la medida.

En sus providencias, las autoridades accionadas dejaron en claro que los elementos aducidos, no tuvieron la fuerza suasoria necesaria para dar por descartada la inferencia razonable sobre la responsabilidad o participación de Valencia Nitola en los hechos delictuales que se le imputaron, motivo por el cual persistía la necesidad de mantener la medida de aseguramiento.

Así, lo que se advierte en el asunto objeto de análisis, es que la parte actora, al no compartir la decisión tomada por los jueces ordinarios, por ser manifiestamente contraria a sus intereses, pretendieron acudir al uso de la acción constitucional para revivir una discusión que ya fue debidamente zanjada por las autoridades competentes, como si esta se tratara de una instancia adicional donde sus pretensiones pudieran ser consideradas y valoradas nuevamente, situación que riñe por completo con los fines de este mecanismo de amparo, los cuales se circunscriben a

proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando los mismos son amenazados o vulnerados por algún tipo de autoridad.

Bajo ese entendido, la solicitud de amparo se torna improcedente, de modo que se impone la confirmación de la decisión impugnada.

10. Finalmente, la Sala encuentra que no resulta procedente hacer pronunciamiento alguno sobre el contenido y validez de una grabación aportada al presente trámite, donde presuntamente la víctima manifiesta que su único interés al denunciar a Charly Willard Valencia, era el de obtener un beneficio económico, lo anterior por cuanto que esa actividad de valoración probatoria le corresponde únicamente a los jueces ordinarios competentes, funcionarios estos que, hasta el momento, no han tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el particular, previo agotamiento de las ritualidades procesales de contradicción, ya que dicho elemento no fue aducido ni aportado en la audiencia de solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento que acá se analiza.

Quiere decir lo anterior que, la parte actora, no ha agotado el procedimiento ordinario con miras a lograr un pronunciamiento frente a ese elemento de convicción al interior del proceso penal, lo cual inhabilita la juez de tutela para hacer un pronunciamiento sobre el particular, ya que no se ha satisfecho con el principio de subsidiariedad que rige en la acción de tutela.

11. En síntesis, la Sala concluye que en el presente evento no hay lugar a dispensar el amparo constitucional deprecado por la parte actora por cuanto que: *i)* la mora judicial denunciada ya se encuentra superada y, la misma, no constituye una causal de libertad, como lo pretende el libelista; *ii)* las decisiones judiciales cuestionadas descansan sobre criterios de interpretación razonable y son fruto de un serio análisis frente a la situación evaluada en ese momento y; *iii)* no es la tutela el escenario para valorar un elemento de convicción que no fue aportado al trámite ordinario como fundamento de la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento.

De tal suerte, la actual inconformidad que se expresa en el libelo constitucional no se remite a la vulneración de garantías, sino la insistencia en una pretensión que fue descartada por la autoridad judicial correspondiente, motivo por el cual, se impone la necesidad de confirmar la negativa del amparo deprecado.

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

Segundo.- REMITIR el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Sala Casación Penal@2022

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria