



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR
Magistrada Ponente

STP1631-2021
Radicación N.º 114962
Acta 31

Bogotá D. C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por **ORLANDO NEIRA AFANADOR** frente al fallo de tutela proferido por la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR**

DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA, el 16 de diciembre de 2020, mediante el cual negó el amparo dirigido contra los Juzgados Once y Doce Penales Municipales y Once Penal del Circuito de la misma ciudad.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Bucaramanga y las partes e intervinientes del proceso penal rad. 2019-06207.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los reseñó la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga:

“1. El señor Orlando Neira Afanador, quien se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Bucaramanga, interpuso acción de tutela contra las autoridades accionadas, con fundamento en los siguientes hechos:

a. El 22 de agosto de 2019, fue capturado y presentado ante un juez con función de control de garantías, quien le impuso medida de aseguramiento intramural, dentro del proceso con radicado N° 2019-06207; posteriormente, la delegada de la fiscalía presentó escrito de acusación que el 25 de octubre de 2019 correspondió al Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Bucaramanga. El 4 de diciembre de esa anualidad se fijó fecha para la audiencia de formulación de acusación, la cual no se realizó por el paro judicial que hubo; entonces, fue aplazada para el 29 de enero de los corrientes.

b. Posteriormente, se estableció el 17 de marzo del año en curso para celebrar la audiencia preparatoria, pero el despacho sin consulta previa la anticipó para el 21 de febrero pasado, pero ese día no fue posible celebrar la vista pública porque el defensor no

asistió, dado que falleció su padre; entonces la juez reprogramó la misma para el 24 de marzo siguiente.

c. El 18 de marzo de 2020, se llevó a cabo audiencia de solicitud de libertad por vencimiento de términos, prevista en el artículo 317 del C.P.P., ante el Juzgado Once Penal Municipal de Bucaramanga, con función de control de garantías, el cual negó la excarcelación porque presuntamente la defensa dilató la causa, por no acudir a la audiencia programada para el 21 de febrero hogaño; asimismo, precisó que el juez contabilizó los días que trascurrieron entre el 4 de diciembre de 2019 y el 29 de enero hogaño, cuando la Rama Judicial se encontraba en paro judicial el 4 de diciembre de 2019.

d. Refiere que el 24 de marzo calendario, se llevó a cabo la audiencia preparatoria en las instalaciones del Palacio de Justicia de esta ciudad, a pesar de que el Consejo Superior de la Judicatura prohibió lo propio por la pandemia generada por el COVID-19. Se fijó el 28 de abril de 2020, para instalar el juicio oral. La defensa nuevamente solicitó su libertad por vencimiento de términos, pero fue negada por el Juez Doce Penal Municipal de Bucaramanga, con función de control de garantías, por lo que recurrió esa decisión.

Por lo expuesto, solicita se protejan sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se revoque la decisión emitida por el Juez Once Penal del Circuito de Bucaramanga, así como las emanadas de los Juzgados Once y Doce Penal Municipal de esta ciudad, con función de control de garantías, para que, en su lugar, se ordene su libertad inmediata”.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior de Bucaramanga negó el amparo invocado tras considerar que no se demostró ninguno de los defectos que estructuran las denominadas vía de hecho, pues las providencias de los Juzgados Once y Doce Penal Municipal de Bucaramanga, que negaron la solicitud de libertad provisional al accionante y que fueron confirmadas

en un mismo proveído por el Juez Once Penal del Circuito, no están fundadas en conceptos irrazonables o arbitrarios.

Por el contrario, advirtió que les asistió razón a los Jueces accionados, ya que, al 18 de marzo de 2020, habían transcurrido 63 días ininterrumpidos y, al 21 de abril siguiente, 91 días ininterrumpidos a cargo de la administración de justicia, con lo que no se cumplían los requisitos normativos para acceder a la pretensión y, con base en criterios jurisprudenciales, se concluyó que el accionante debe continuar privado de la libertad.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por ORLANDO NEIRA AFANADOR, quien sostiene, en términos generales, que no son válidos los argumentos del *a quo*, pues presentan “*discrepancia entre lo expuesto en la demanda y lo previsto en la diligencia*”.

Esto, pues el Tribunal desconoció el precedente constitucional (SU-498 de 2016 y T-432 de 2018) sobre el funcionamiento de los términos judiciales cuando hay protestas de funcionarios de la Rama Judicial del poder público, los cuales corren “*por cuenta de la administración de justicia y no [deben] ser atribuidos al procesado*”.

Por lo anterior, solicita que “*se revoque en su totalidad las [sic] sentencias [sic] de fecha 16 de diciembre de 2020, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga Santander, y la*

de las demás decisiones de los juzgados accionados, y en su lugar se decrete la nulidad de todo lo actuado en el trámite de tutela y en consecuencia se ordene mi libertad provisional personal inmediata ya que me encuentro en detención preventiva en establecimientos carcelarios cárcel modelo de Bucaramanga Santander”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación instaurada por ORLANDO NEIRA AFANADOR contra el fallo de tutela que emitió la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga.

2. El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos 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, *siempre que no exista otro medio de defensa judicial* o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio *para evitar un perjuicio de carácter irremediable*.

3. En el presente evento, ORLANDO NEIRA AFANADOR cuestiona, por medio de la acción de amparo, el auto del 1 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Once Penal del Circuito de Bucaramanga, mediante el cual confirmó, en un

mismo fallo, las decisiones emitidas el 18 de marzo y el 21 de abril de 2020, por los Juzgados Once y Doce Penales Municipales de Bucaramanga, respectivamente.

Sostiene que la negativa frente a la concesión de la libertad por vencimiento de términos a su favor, dentro del proceso con radicado N° 68001-6000-150-2019-06207, resulta violatoria sus derechos fundamentales al debido proceso y la libertad.

4. Ahora bien, el reclamo del demandante no tiene vocación de prosperar, ya que no se evidencia que el Juzgado Once Penal del Circuito de Bucaramanga haya incurrido en alguna vía de hecho que habilite la procedencia del amparo, como pasa a verse:

i) En primer lugar, el juzgado accionado advirtió que los reproches planteados en los dos recursos de apelación contra los autos del 21 de abril y del 18 de marzo de 2020 compartían identidad argumentativa, por cuanto las dos situaciones giraban en torno al supuesto vencimiento del término de 120 días para dar inicio a la audiencia de juicio luego de la fecha de presentación del escrito de acusación (numeral 5° del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal).

Por lo anterior, en virtud de las sentencias CSJ SP, 12 dic. 2017, Rad. 95621, CC T-1165 de 2003 y CC T-432 de 2018 -esta última la echa de menos el accionante-, reseñó las reglas sentadas en el precedente jurisprudencial de las Altas Cortes para llevar a cabo el conteo de términos, haciendo necesario

énfasis en los casos en los que se hace imposible realizar la audiencia por causas relacionadas al paro judicial, cuando se impide el ingreso de los funcionarios judiciales y la comunidad en general, como se lee:

“[R]especto de la forma en que se debe realizar el conteo de términos, tenemos que “al adoptar la postura más favorable para el procesado, resulta indiscutible que los términos de las causales de libertad deben contabilizarse teniendo en cuenta que los días son ininterrumpidos y continuos desde el día siguiente del acto procesal de que se trate”. Lo que implica que todos los días son válidos sin distinción de fines de semana, festivos o vacancia judicial, bien sea que se atribuyan a la bancada defensiva o a la administración de justicia, y corren a cargo del causante respectivo a partir del día siguiente a la actuación procesal interrumpida hasta la nueva fecha en que se fije siguiente actuación judicial.

Adicional a lo anterior, vemos que los términos no pueden ser asumidos por la administración de justicia, ya que el parágrafo tercero del artículo 317 del código de procedimiento penal, establece que “cuando la audiencia de juicio oral no se haya podido iniciar o terminar por maniobras dilatorias del acusado o su defensor, no se contabilizarán dentro de los términos contenidos en los numerales 5 y 6 de este artículo, los días empleados en ellas.”

En igual sentido, “cuando la audiencia no se hubiere podido iniciar o terminar por causa razonable fundada en hechos externos y objetivos de fuerza mayor, ajenos al juez o a la administración de justicia, la audiencia se iniciará o reanudará cuando haya desaparecido dicha causa y a más tardar en un plazo no superior a la mitad del término establecido por el legislador en los numerales 5 y 6 del artículo 317.” Corolario de ello, aun cuando los términos se cuentan de manera ininterrumpida, resulta necesario determinar individualmente cada periodo en el cual se intentó llevar a cabo una audiencia por parte del juzgado, a efectos de establecer si existieron causas atribuibles a la bancada defensiva, administración de justicia o hechos externos que puedan ser catalogados como de fuerza mayor, los cuales no pueden ser contados en contra del Estado.

Ahora bien, con relación a la contabilización de términos en época de paro judicial, “no es cierta la premisa según la cual, un paro judicial siempre conlleva el cierre de todos los despachos judiciales, razón por la cual, será necesario examinar las circunstancias que concurren en cada caso específico, para determinar si efectivamente el despacho judicial en el cual se

adelanta un proceso, se encontraba abierto o cerrado. Sin embargo, el paro judicial en determinadas circunstancias puede tener las características de un fenómeno de fuerza mayor, tal sería el caso, por ejemplo, del desarrollo de una jornada de protesta en la cual los trabajadores impidieran físicamente el acceso a los edificios donde funcionan los despachos judiciales. En este último caso, no sería exigible por parte del ordenamiento, comportamientos heroicos que pongan en riesgo la vida y la integridad personal de los funcionarios judiciales y, menos aún, de la comunidad jurídica (abogados, practicantes, judicantes, etc)”.

Así las cosas, “ante la configuración de circunstancias de caso fortuito o fuerza mayor que impidan el cumplimiento de cargas procesales no se pueden derivar consecuencias negativas para las partes” siendo de esta manera un deber del juez establecer en cada caso, si el despacho judicial prestó el servicio para la correcta contabilización de los términos y así determinar el cumplimiento de la carga procesal.

Ante la imposibilidad de realizar la audiencia por causas relacionadas al paro judicial cuando se impide el ingreso de los funcionarios judiciales y la comunidad en general, no podrá imputarse a ninguno de los actores del trámite judicial este comportamiento, dado que es una circunstancia de fuerza mayor que se aparta de la voluntad de todos los sujetos procesales y sobre la que no pueden recaer resultados perjudiciales para el desarrollo del proceso.

Entonces, ante este tipo de situaciones y dado que no es una regla general, tenemos que para determinar si se deben tener en cuenta los términos causados por jornadas de paro judicial, es necesario que el funcionario que resuelve la solicitud verifique en primer lugar que el juzgado hubiese ejecutado los actos idóneos para que se pudiese efectuar la audiencia con normalidad y en segundo lugar, que no se permita el acceso a la sede judicial en donde se encuentra ubicado el juzgado, esto con el fin de determinar si la causa es atribuible a la jornada de protesta, como una circunstancia de fuerza mayor y por ende no atribuible a ninguno de los sujetos.

Cumplidas estas condiciones es válido concluir que los términos causados no deben ser tenidos en cuenta a ninguno de los sujetos procesales”.

ii) Seguido a esto, llevó a cabo el conteo de términos en el marco del proceso penal rad. 2019-06207, teniendo en cuenta los antecedentes procesales propios del caso, de la siguiente manera:

“En el caso concreto, encuentra este operador judicial que se debe efectuar el conteo de los términos a partir de la presentación del escrito de acusación, el cual se materializó [el] 25 de octubre de 2019, -como consta en el recibido emitido por parte del CSJ-, hasta el día en que tuvo lugar la audiencia de solicitud de libertad por vencimiento de términos, que para este caso fue el 18 de marzo de 2020 ante el Juzgado 11 Penal Municipal Con Función De Control De Garantías (días transcurridos 145) y el 21 de abril de 2020 ante el Juzgado 12 Penal Municipal Con Función De Control De Garantías (días transcurridos 179) sobre las que tenemos que ha ocurrido lo siguiente:

- Recibido el escrito de acusación 25 de octubre de 2019, el Juzgado de Conocimiento procedió a programar como fecha para llevar a cabo audiencia de acusación el 4 de diciembre de 2019, siendo estos 40 días el término el cual corresponde asumir a la administración de justicia por ser el tiempo que se demoró en programar la primera audiencia.

- Llegado el 4 de diciembre de 2020, no se pudo realizar la audiencia ya que según la constancia emitida por el juzgado “no hubo acceso de público a las instalaciones del palacio de justicia por parte del movimiento sindical asonal judicial y sintracomuneros” una vez verificada esta situación, durante ese día se estaba llevando a cabo una jornada de marchas y protestas convocada por los diversos gremios del país en contra del gobierno nacional, lo que llevó a la decisión por parte de los sindicatos de la rama judicial de prohibir el acceso a las sedes judiciales en todo el territorio nacional. Situación que se torna válida para ser considerara como una circunstancia de fuerza mayor que no puede ser reprochada a la administración de justicia en tanto que se cumplieron a cabalidad con todos los actos idóneos para que ese día se desarrollará la audiencia que estaba programada con más de un mes de anterioridad, sin que fuera posible prever que en ese día no se iban a poder llevar a cabo audiencias dentro del palacio de justicia de Bucaramanga. De tal manera que los 56 días que transcurrieron desde el 4 de diciembre de 2020 hasta el 29 de enero de 2020, no serán contados para el término de las causales de libertad aludidas.

- El 29 de enero de 2020, se pudo desarrollar la audiencia de acusación y se programó para realizar audiencia preparatoria el 24 de marzo de 2020. No obstante, el juzgado de conocimiento a través de auto de fecha 14 de febrero de 2020, procedió a adelantar la audiencia preparatoria para el 21 de febrero de 2020, validado en el contenido de la ley 1453 de 2011, que trae modificaciones al código de procedimiento penal, indicando que “la audiencia preparatoria deberá realizarse por el juez de conocimiento a más tardar dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la audiencia de formulación de acusación.” (subraya el juzgado). Termino [sic] que se cumple al fijarse la audiencia el

21 de febrero de 2020 y que se encontraría superado de haberse mantenido la fecha del 24 de marzo de 2020.

Adicionalmente no se observa que el abogado defensor se hubiese opuesto al desarrollo de la audiencia en el momento en que fue comunicado de su desarrollo para el 21 de febrero de 2020, por lo que se considera valida [sic] la actuación y los 23 días calendario que transcurrieron hasta el 21 de febrero de 2020, correrán a cargo de la administración de justicia.

- Una vez sobrevino el 21 de febrero de 2020, se deja constancia que la audiencia no se realizó por cuanto el abogado de la defensa no asistió dado a una calamidad más que justificada de la defensa, razón que llevó al juzgado a reprogramar la audiencia para el 24 de marzo de 2020, sin embargo, estos términos se tiene que aun cuando la defensa alegó que no pueden ser reprochados en su contra, tampoco pueden ser achacados a la administración de justicia, lo que en realidad opera en esta situación, es que su inasistencia no puede acarrear ninguna consecuencias de tipo disciplinarias en su contra, pues la sustracción al deber de asistir a las audiencias por parte de la bancada defensiva estaría justificada ante el fallecimiento de un familiar, aun a pesar de haber sido notificado en debida forma de la audiencia, pues no es posible tener control de la calamidad familiar que afrontaba el abogado en ese momento ni tampoco que esto le implique consecuencias negativas en su contra.

Por otra parte, tampoco es posible que esta situación pueda ser catapultada para contar los términos por parte de la administración de justicia, pues el juzgado cumplió a cabalidad con los actos posibles para que se diera el desarrollo de la audiencia en la fecha y hora señalada.

Así las cosas, se tiene que los 26 días transcurridos hasta el 18 de marzo de 2020 fecha en que ocurrió la primera audiencia de libertad por vencimiento de términos ante el juzgado 11 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías, no serán tenidos en cuenta por parte de la administración de justicia.

De igual manera los 32 días que van hasta el 24 de marzo de 2020 donde se programó el desarrollo de la audiencia preparatoria tampoco serán tenidos en cuenta en lo que tiene que ver con el segundo recurso de apelación que va hasta el 21 de abril de 2020.

- Por último, el 24 de marzo de 2020, se desarrolló la audiencia preparatoria con normalidad y culminó con la fecha de instalación de juicio oral para el 28 de abril de 2020. Términos que son responsabilidad de la administración de justicia, pero que se contarán [sic] hasta el 21 de abril de 2020, por ser la fecha en la que el Juzgado 12 de Garantías resolvió lo pertinente a la libertad por vencimiento de términos, teniendo un periodo a sumar de 28 días.

De esta manera vemos que, con base en lo anterior, respecto de los dos recursos de apelación se ha presentado lo siguiente:

En cuanto a la decisión del 18 de marzo de 2020 por parte del Juzgado 11 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías, desde el 25 de octubre de 2020, han transcurrido 140 días de los cuales deben correr a cargo de la administración de justicia, los siguientes:

- Desde el 25 de octubre de 2019 hasta el 4 de diciembre de 2019 son 40 días.

- Desde el 29 de enero de 2020 hasta el 21 de febrero de 2020 son 23 días.

Los cuales arrojan un término total de 63 días ininterrumpidos.

Por otra parte, con relación a la decisión del 21 de abril de 2020 por parte del Juzgado 12 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías, desde el 25 de octubre de 2020, transcurrieron 179 días de los cuales corren a cargo de la administración de justicia los siguientes:

- Desde el 25 de octubre de 2019 hasta el 4 de diciembre de 2019 son 40 días.

- Desde el 29 de enero de 2020 hasta el 21 de febrero de 2020 son 23 días

- Desde el 24 de marzo de 2020 hasta el 21 de abril de 2020. Los cuales arrojan un total de 91 días ininterrumpidos.

Observando así, en ninguno de los casos se supera el límite de tiempo establecido para que se dé inicio al juicio oral tras haberse presentado el escrito de acusación por parte de la fiscalía, ya que solo transcurrieron 63 y 91 días respectivamente como se observa con anterioridad en cada una de las decisiones tomadas en primera instancia, por lo que deberá confirmarse las decisiones de no acceder a la libertad por vencimiento de términos en favor de ORLANDO NEIRA AFANADOR”.

5. Por lo anterior, se tiene que el Juzgado Once Penal del Circuito de Bucaramanga tuvo en cuenta las circunstancias específicas y puntuales que han enmarcado la actuación procesal, la legislación aplicable al caso concreto, la jurisprudencia vinculante y no obvió en ningún

momento el que hubiese transcurrido un término prolongado entre la presentación del escrito de acusación (25 de octubre de 2019) y el inicio del juicio oral (28 de abril de 2020).

Distinto es que haya descontado diferentes periodos al analizar la procedencia de la libertad que consagra el artículo 317 de la Ley 906 de 2004.

En consecuencia, pese a que el accionante no comparte la valoración esgrimida frente al conteo de términos, entre otras, desde el 4 de diciembre de 2020 hasta el 29 de enero de 2020, cuando no hubo acceso de público a las instalaciones del Palacio de Justicia por parte del movimiento sindical Asonal Judicial y Sintracomuneros, la providencia censurada deviene de consideraciones *razonables* y no responde al capricho del juzgador ni resulta arbitraria.

Con esto, se le reitera al accionante que la tutela: i) no está dispuesta para desarrollar el debate que corresponde a la causa ordinaria; ii) no constituye una instancia adicional o paralela a la de los funcionarios competentes; y iii) no es el escenario para imponerle al juez natural adoptar uno u otro criterio ni obligarlo a fallar de una determinada forma, pues *«el juez de tutela debe privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial, por lo que debe considerar que, en principio, la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural es razonable y legítima»* (T-221/18).

Bajo este panorama, no se advierte la existencia de una vía de hecho que habilite la intervención del juez de tutela o

alguna otra vulneración a los derechos fundamentales del actor, por lo que lo procedente será negar el amparo invocado.

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

- 1. CONFIRMAR** el fallo impugnado.
- 2. NOTIFICAR** esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
- 3. REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Tutela 2ª Instancia
Radicación N°. 114962
ORLANDO NEIRA AFANADOR