



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

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

**JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO**

**Magistrado Ponente**

**STP12671-2023**

**Radicación n.º. 133525**

(Aprobado Acta No 200)

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

## **I. VISTOS**

1.- Decide la Sala la impugnación interpuesta por **MARCO ANTONIO MORERA GIL**, contra el fallo de tutela proferido el 13 de septiembre de 2023 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, que negó el amparo de su derecho fundamental, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y la libertad personal.

2.- Al presente trámite se vinculó al abogado Miguel Ángel Cerón Tobar y a la Fiscalía 002 Seccional de Santander de Quilichao.

## **II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

3.- El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán resumió los hechos que generaron la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante de la siguiente manera:

*«El señor Marco Antonio Morera Gil, sostuvo que el 29 de septiembre de 2022, agotaron en su contra las audiencias preliminares de legalización del procedimiento de captura, formulación de “imputación” por hechos típicos de “Actos Sexuales con Menor de 14 Años” y solicitud de medida de aseguramiento, la cual fue impuesta en centro carcelario.*

*Que el 12 de diciembre de 2022, tuvo lugar la audiencia de formulación de “acusación”, por los delitos de “Actos Sexuales con Menor de 14 Años” y “Acto Sexual Violento”, siendo aplazada en múltiples oportunidades la audiencia “preparatoria”.*

*Que el 19 de julio de 2023, ante el Juzgado 1° Penal Municipal de Santander de Quilichao, el delegado del Ente Acusador, solicitó la “prórroga de la medida de aseguramiento”, sin presentar “elementos novedosos” y mediante “argumentación muy sesgada”, refiriéndose únicamente a la gravedad de la conducta, sin abordar medidas no restrictivas de la libertad.*

*Que, en la misma data, el señor Juez 1° Penal Municipal de Santander de Quilichao, autorizó aquella prórroga, a partir de estudiar el principio “pro infans” y mediante argumentación ajena a la expuesta por la Fiscalía; decisión que, controvertida vía apelación, fue confirmada, el 2 de agosto de 2023, por el Juzgado 2° Penal del Circuito del mismo lugar.*

*Por lo anterior, solicitó la intervención del Juez constitucional a fin de declarar la nulidad de las decisiones de fecha 19 de julio y 2 de agosto de 2023, proferidas por los Juzgados 1° Penal Municipal y 2° Penal del Circuito de Santander de Quilichao, a través de la cual se autorizó la “prórroga de la medida de aseguramiento” en su contra».*

4.- Por lo anterior, MARCO ANTONIO MORERA GIL, presentó demanda de tutela en busca de la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y libertad personal que consideró quebrantados por las providencias judiciales proferidas en su contra y solicitó declarar la nulidad de las decisiones de 19 de julio y 2 de agosto de 2023, proferidas por los Juzgados 1° Penal Municipal y 2° Penal del Circuito de Santander de Quilichao.

### **III. TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS**

5.- Mediante auto de 31 de agosto de 2023, el Tribunal Superior del Distrito de Popayán avocó el conocimiento y ordenó correr traslado de la demanda a los accionados y vinculados, a efectos de garantizar sus derechos de defensa y contradicción.

6.- El Juzgado Primero Penal Municipal de Santander de Quilichao -Cauca-, mediante Oficio No.0582-2023 del 1° de septiembre de 2023 informó que:

*(...) debe tenerse en cuenta (...), que como bien lo trae el art. 306 del Código de Procedimiento Penal, respecto a la “SOLICITUD DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO”, inciso segundo “La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia.”, únicamente y para efectos de la validez de la audiencia, se requiere del cuerpo defensivo, la presencia del abogado defensor; es así como ordenada la prórroga de la medida cautelar por este despacho, la defensa técnica, acudió a los mecanismos procesales, apelando la decisión de prórroga, dando lugar a la remisión de las diligencias al Ad-quem, quien confirmó la decisión de primera instancia. (sic)*

*Se resalta, que los elementos materiales probatorios ya los conocían las partes intervinientes en la audiencia principal de imposición de medida de aseguramiento; constituyendo la audiencia de prórroga de medida de aseguramiento, una mera consecuencia de la primera. Si ello es así, en virtud del principio de la lealtad procesal conforme al art. 139 y ss de la Ley 906 de 2004, resulta temerario el argumento del tutelante, en el sentido que nuevamente se le debieron descubrir esos elementos materiales probatorios, los cuales se reitera, éste ya los conocía. (sic)*

7.- El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Santander de Quilichao -Cauca-, mediante Oficio No. 1295 de 1° de septiembre de 2023 indicó lo siguiente:

*Previa convocatoria a diligencia de audiencia de lectura de auto de apelación solicitada por el apoderado de confianza del interno, contra la decisión que ordeno (sic) la prórroga (sic) de la medida de aseguramiento, este Juzgado el día dos (2) de agosto llevo (sic) a cabo el acto público donde concurrieron el señor Fiscal del caso, el Ministerio Público, el señor Defensor de confianza, con la salvedad que el privado de la libertad no pudo conectarse a la diligencia por fallas del servicio de internet dentro del centro carcelario de esta ciudad. (sic)*

*(...)*

*El Juzgado toma esta determinación bajo los argumentos esgrimidos por las partes y los que obran en el expediente, lo cual se encuentra ajustado a derecho y bajo el imperio de la Ley y la Constitución.*

8.- La Fiscalía 02 Seccional de Santander de Quilichao - Cauca-, mediante Oficio FISC 02 SECC- SANT Of. -220 de 4 de septiembre de 2023, señaló que:

2. La noticia criminal fue creada con el numero SPOA 196986000633202200800, por el delito de ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS ART. 209 EN CONCURSO CON ACTO SEXUAL VIOLENTO ART. 206.C.P.—AGRAVADOS.-

(...)

5.- El 16 de agosto se da inicio al juicio oral y público donde ya compareció la víctima menor de edad y da cuenta de los vejámenes sexuales que era objeto por parte del padrastro par (sic) ese entonces MORERA GIL y no una sola vez sino varias veces, por lo cual es un peligro para la comunidad y seguridad de la víctima y lo que se busca por la fiscalía es evitar que esta persona quede en libertad por vencimiento de términos.-

6.-La Fiscalía seccional 02 unidad caivas, y de conformidad con lo establecido en el art 307 del código de procedimiento penal en su párrafo 1.- adicionado por la ley 1760 d (sic) 2015 y Modificado por la ley 1786 del 2016 art. 1.- realiza la solicitud de prórroga dentro del término establecido por la ley y se basa en los elementos que fueron presentados para solicitar la medida de aseguramiento de conformidad con los numerales 2 y 3 del art. 308 c.p.p. art.310 nral (sic) 6.-y 312.- los cuales siguen intactos no se han modificado ni se han desvirtuado por parte de la defensa ni del acusado. (...) (sic)

7. De igual manera la fiscalía no hace alusión a las medidas no privativas de la libertad en consideración a que el art. 199 en su numeral 1 del código de la infancia y adolescencia nos dice que en los casos de los delitos sexuales con menores de edad la única medida procedente es la DETENCION (sic) PREVENTIVA EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO.-

9.- El apoderado de confianza coadyuvó la demanda de tutela y argumentó que:

*(...) En lo manifestado en el aspecto factico, es cierto y frente a su pretensión de amparo le asiste razón, dado que el delegado fiscal, no argumento (sic) en debida forma la solicitud de Prórroga de la medida de aseguramiento, de una manera muy expedita indico (sic), su procedencia por tratarse un Delito del Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), por su naturaleza y el termino para solicitarla, (sic)*

*El A quo decreta la prórroga con argumentos no sustentados por el peticionario, vulnerando así, el poder de configuración normativa y el debido proceso, dado que el juez de control de garantías debe ceñirse en los parámetros del artículo 308 del código de procedimiento Penal, dichos parámetros deben ser argumentados por la Fiscalía de manera suficiente, ya que es un acto de parte, esencia del sistema penal acusatorio colombiano, por lo tanto, el Juzgador no puede suplir esta necesidad.*

10.- Mediante providencia de 13 de septiembre de 2023, fue resuelto por el Tribunal Superior del Distrito de Popayán en primera instancia la demanda de tutela.

10.1.- Señaló que «en punto de los presupuestos específicos de procedibilidad, una vez revisadas las particularidades del caso concreto, (...) no concurre ninguno de aquellos requisitos especiales, toda vez que las decisiones aquí cuestionadas (...), fueron producto de un análisis objetivo y no se vislumbra la afectación caprichosa o parcializada de derechos fundamentales; mientras que las alegaciones de la accionante están inspiradas en un interés de parte».

10.2.- De igual forma, argumenta el Tribunal que los accionados no desconocieron la normatividad aplicable, pues la medida de aseguramiento fue impuesta el 29 de septiembre de 2022, a cargo del INPEC, con vigencia de un (1) año y el ente

acusador solicitó la prórroga de la medida el 31 de mayo de 2023, es decir, antes de su vencimiento.

10.3.- Resaltó el Tribunal que el artículo 307, parágrafo 1°, literal b, de la Ley 906 de 2004, permite prorrogar la medida de aseguramiento, ya sea por solicitud del fiscal o del apoderado de la víctima hasta por el mismo término inicial en determinados casos cuando *«(...) de cualquiera de las conductas previstas en el título IV del libro segundo de la Ley 599 de 2000»*, es decir, delitos contra la Libertad, Integridad y Formación Sexuales; dentro de los cuales están los artículos 206 y 209 del C.P. que trata del *«Acto Sexual Violento»* y *«Actos Sexuales con Menor de 14 Años»*, *«por los cuales fue acusado el accionante **tal y como sucede en el presente caso**»*, motivo por el cual, no se advierte irregularidad.

10.4.- Respecto de la obligación de la Fiscalía a referirse sobre las medidas no privativas de la libertad, señaló el Tribunal que, *«de conformidad con el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, tales medidas están restringidas para procesados por delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de niños, niñas y adolescentes»*, delitos por los cuales se acusó al accionante.

10.5.- Por lo anterior, consideró el Tribunal que no se configuró ninguno de los requisitos específicos de procedencia contra providencia judicial, pues las decisiones censuradas se ajustaron a los parámetros legales y jurisprudenciales en razón a la naturaleza del delito, advirtiendo a la vez que los mismos no son arbitrarios, *«pues son la expresión de la autonomía e independencia que tienen para valorar las situaciones puestas a*

su consideración de acuerdo con el parágrafo 1° del artículo 307 de la Ley 599 de 2000».

10.6.- Por último, determinó el Tribunal que, «*por no superarse los requisitos de procedibilidad específicos contra providencia judicial*» debe declararse improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Marco Antonio Morera Gil, contra los Juzgados 1° Penal Municipal y 2° Penal del Circuito de Santander de Quilichao.

#### IV. DE LA IMPUGNACIÓN

11.- MARCO ANTONIO MORERA GIL manifestó en su escrito de impugnación que, la sentencia de primera instancia carece de «*las condiciones necesarias a la sentencia congruente, teniendo en cuenta que; a) Se niega a cumplir el mandato legal, constitucional y de tratados internacionales a garantizar: el derecho al debido proceso, con repercusión en la libertad personal*».

12.- Señaló el accionante que:

*La queja constitucional estriba en el desconocimiento de las formas propias del juicio; b) No se tuvieron en cuenta la jurisprudencia actual y la doctrina probable; c) Error de derecho, al realizar una mala interpretación de los criterios de la tutela por vía de hecho en materia de prórroga de la medida de aseguramiento); d) presenta un defecto factico, ya que no analiza los elementos expuestos en la demanda de tutela y simplemente aplica su procedencia legal, lo que no es objeto de discusión en la acción de amparo.*

13.- De igual manera, indicó que el Tribunal incurrió en error de hecho y de derecho al realizar y «*centrar*» el análisis en la



procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Sobre este punto, resaltó el accionante que no cabe duda de que la demanda de acción de tutela por él presentada cumple con los requisitos de procedibilidad *«por no existir otros medios de defensa judicial y tratarse de un derecho fundamental, al haberse agotados todos los recurso ordinarios procedentes»* (sic).

14.- El reproche del accionante se centra en la forma que se adoptó la decisión, sin tener en cuenta la desértica sustentación del ente fiscal.

15.- Indicó el accionante que:

*De acuerdo con lo anterior el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, no ejecutó examen del problema jurídico central, ni se refirió, a las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación, la cual solicita que se prorrogue la medida de aseguramiento, sin presentar elementos novedosos, ni tampoco realizó aportes argumentativos a los elementos preexistentes, incumpliendo con lo ordenado en el artículo primero y siguientes de la ley 1786 de 2016, toda vez que, no apporto (sic) elementos nuevos y argumentos los anteriores, para que sea necesaria la prórroga de la medida de aseguramiento, simplemente se ciñó a la gravedad de la conducta por tratarse de un delito con una presunta víctima menor de edad (...).*

16.- Por último, solicita el actor que, (i) se revoque la sentencia de 13 de septiembre de 2023 proferida por el Tribunal de Popayán; (ii) se tutelen de manera integral los derechos fundamentales constitucionales y; (iii) *«Se Declare la nulidad por violación al debido proceso, de las providencias del 19 de julio de 2023, mediante el cual se ordena la Prorroga de la medida de aseguramiento del procesado Marco Antonio Morera Gil providencia emitida por el Juzgado Primero Penal Municipal de*

*Santander de Quilichao con funciones de Control de Garantías y confirmada por el auto del 2 de agosto de 2023 proferido por el juzgado Segundo Penal del Circuito de Santander de Quilichao» (sic).*

## **V. CONSIDERACIONES**

17.- De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la impugnación instaurada por MARCO ANTONIO MORERA GIL, que se dirige contra el fallo de tutela de la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán.

18.- El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que solo procederá si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así lo regula también el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991

19.- Así mismo, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 establece que están legitimados para promover la demanda de tutela, el titular de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados, su representante legal o apoderado especial, el defensor del pueblo o un personero municipal.

20.- En el presente asunto el problema jurídico se centra en determinar la procedencia de la demanda constitucional como mecanismo para proteger el derecho fundamental del debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerado por los accionados y contra el fallo de tutela proferido por el Tribunal Superior de Popayán que declaró improcedente la acción promovida contra las providencias del 19 de julio y 02 de agosto de esta anualidad, emitidas por los Juzgados Primero Penal Municipal con Función de Control de las Garantías y Segundo Penal del Circuito, ambos de Santander de Quilichao - Cauca-. Decisiones mediante las cuales, en sede de primera y segunda instancia, respectivamente, se accedió a la petición de la fiscalía de prorrogar la medida de aseguramiento impuesta a dicho ciudadano al interior del proceso penal No. 196986000633202200800.

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

21.- En atención al problema jurídico planteado en la demanda, resulta necesario precisar que la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales. Su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad (generales y específicos), que implican una carga para la parte accionante, tanto en su planteamiento, como en su demostración.

22.- Respecto de los primeros se requiere el cumplimiento de cada uno y hacen referencia a que: **i)** la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; **ii)** se hayan agotado todos los medios *–ordinarios y extraordinarios–* de defensa

judicial, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; **iii)** se cumpla el requisito de la inmediatez; **iv)** cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; **v)** el accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y; **vi)** no se trate de sentencias de tutela (sentencia CC C-590/05; T-780/06; T-332/12 -entre otras).

23.- Mientras que los segundos, implican la demostración de, por lo menos, uno de los siguientes vicios: **i)** defecto orgánico (falta de competencia del funcionario judicial); **ii)** defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido); **iii)** defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); **iv)** defecto material o sustantivo (aplicar normas inexistentes o inconstitucionales); **v)** error inducido (que la decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); **vi)** decisión sin motivación (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la decisión); **vii)** desconocimiento del precedente (apartarse de los criterios de interpretación de los derechos definidos por la Corte Constitucional) y **viii)** violación directa de la Constitución (CC C-590/05).

### **Análisis del caso concreto**

24.- En el presente asunto, están cumplidos los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela, en la medida que:

(i) El asunto tiene una evidente relevancia constitucional, dado que se discute la presunta vulneración de los derechos al debido proceso y la libertad; (ii) No existe otro mecanismo judicial idóneo, porque contra las decisiones adoptadas el 19 de julio y 02 de agosto de esta anualidad, emitidas por los Juzgados Primero Penal Municipal con Función de Control de las Garantías y Segundo Penal del Circuito, ambos de Santander de Quilichao, que se pronunciaron sobre la prórroga de la medida de aseguramiento impuesta contra el hoy actor dentro del radicado 196986000633202200800, no procede otro recurso y dentro del proceso no existe algún otro escenario que permita su discusión; (iii) cumplió el requisito de la inmediatez, pues fue presentada a finales del mes de agosto de 2023, esto es, cuando había transcurrido aproximadamente un (1) mes desde la emisión de la última de las providencias cuestionadas; (iv) se identificó el derecho vulnerado y la decisión a la que atribuye la vulneración y; (v) la acción de tutela no se dirige contra el fallo dictado en otra de la misma naturaleza.

25.- En relación con el presupuesto de subsidiariedad, es pertinente acotar que esta Corporación, en providencia STP16906-2017, 18 oct. 2017, rad. 2017, precisó:

*«(...)por servir las medidas de aseguramiento a finalidades constitucionales y legales propias (arts. 250-1 de la Constitución), distintas a la definición sobre la responsabilidad penal del acusado, que es el objeto principal del proceso penal que se define en la sentencia, las posibilidades ordinarias de defensa judicial en*

*aspectos concernientes al debido proceso aplicable para la privación preventiva de la libertad personal se agotan con el ejercicio de los recursos de reposición y apelación (arts. 189 inc. 1º y 191 de la Ley 600 de 2000) contra los autos interlocutorios que sobre tal asunto deciden».*

De ahí que, en el asunto bajo examen, al haberse agotado el recurso de apelación contra el auto que concedió la prórroga de la medida de aseguramiento, el actor cumplió con la carga de agotar la vía judicial ordinaria y los medios ordinarios de defensa.

26.- Superado el filtro de verificación del cumplimiento de las condiciones genéricas de procedencia de la tutela, a continuación analiza la Sala el *defecto procedimental absoluto y defecto fáctico* denunciado por el actor, el cual se habría materializado en las decisiones adoptadas el 19 de julio y 2 de agosto de esta anualidad, emitidas por los Juzgados Primero Penal Municipal con Función de Control de las Garantías y Segundo Penal del Circuito, ambos de Santander de Quilichao, que se pronunciaron sobre la prórroga de la medida de aseguramiento impuesta contra el hoy actor, en su respectivo orden.

27.- Señaló el Juez Segundo Penal del Circuito en la parte considerativa de la providencia que resolvió la apelación de la prórroga de medida de aseguramiento que a pesar de respetar los argumentos de la defensa respecto de la carencia de sustentación de la Fiscalía en la solicitud materia de la audiencia preliminar, no los comparte por cuanto:

*«(...) todo es que la Fiscalía en su solicitud dice que del análisis pertinente debe tenerse en cuenta la argumentación que se hizo para*

la solicitud de la medida del artículo 308 y ss. ,(sic) estamos en los artículos 308, 310, 312 del C. P. P. que está frente a un delito grave, la menor de los 9 años venía siendo objeto de unos tocamientos por parte de su padrastro, hasta que tuvo la edad de 15 años, que fue la última vez que fue agredida sexualmente, ya tuvo que irse a vivir con una tía y de estas situaciones, tanto las agresiones sexuales, física y verbales por parte del acusado en contra de ella y hacia la madre, **se considera que está incólume todo ese procedimiento que se hizo para que se produjera esta medida de aseguramiento no ha variado, lo cual es idónea y necesaria y por ser proporcional y con los elementos materiales probatorios aportados que no han variado en nada,** se profirió esta medida de aseguramiento y se solicita la prórroga» (sic).

28.- Asimismo, resaltó el juez que la Fiscalía manifestó de igual forma que, en la referida audiencia no se realizó solicitud de medida de aseguramiento, sino de prórroga, en la cual se deben tener en cuenta los mismos elementos probatorios que se tuvieron en cuenta para la solicitud de medida de aseguramiento, sin que el apoderado judicial del accionante demostrara que los mismos han desaparecido.

29.- Con el fin de entender si los accionados en efecto obraron al margen de las disposiciones legales que rigen el procedimiento, se hace necesario analizar los requisitos normativos para solicitar y conceder la misma:

**(i) El artículo 306 de la Ley 906 de 2004, consagra que el fiscal puede solicitar al Juez de Control de Garantías imponer medida de aseguramiento:**

**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 audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.*

*Escuchados los argumentos del fiscal, el ministerio público, la víctima o su apoderado y la defensa, el juez emitirá su decisión.*

*(...)*

*En dicho caso, el Juez valorará los motivos que sustentan la no solicitud de la medida por parte del Fiscal, para determinar la viabilidad de su imposición.*

(ii) Por su parte, el artículo 307 ibídem, indica que son medidas de aseguramiento:

A. *Privativas de la libertad*

1. *Detención preventiva en establecimiento de reclusión.;*

*(...)*

**PARÁGRAFO 1o.** <Parágrafo modificado por el artículo 1 de la Ley 1786 de 2016. Ver Notas de Vigencia sobre la entrada en vigencia en determinados casos. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo lo previsto en los parágrafos 2o y 3o del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), el término de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad no podrá exceder de un (1) año. **Cuando el proceso** se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los acusados contra quienes estuviere vigente la detención preventiva, o **se trate de investigación o juicio** de actos de corrupción de los que trata la Ley 1474 de 2011 o **de cualquiera de las conductas previstas en el Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), dicho término podrá prorrogarse, a solicitud del fiscal o del apoderado de la víctima, hasta por el mismo término inicial.** Vencido el término, el Juez de Control de Garantías, a petición de la Fiscalía, de la defensa



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

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

(iii) A su turno, el artículo 308 faculta al juez con función de garantías para decretar la medida de aseguramiento, cuando:

(...) de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.

2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.

3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.

**PARÁGRAFO 1o.** <Parágrafo adicionado por el artículo 2 de la Ley 1760 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La calificación

jurídica provisional contra el procesado no será, en sí misma, determinante para inferir el riesgo de obstrucción de la justicia, el peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y la probabilidad de que el imputado no comparezca al proceso o de que no cumplirá la sentencia. **El Juez de Control de Garantías deberá valorar de manera suficiente si en el futuro se configurarán los requisitos para decretar la medida de aseguramiento, sin tener en consideración exclusivamente la conducta punible que se investiga.**

(iv) El artículo 310 señala que para estimar si la libertad del procesado representa un peligro **futuro** para la comunidad el juez deberá:

*(...) además de la gravedad y modalidad de la conducta punible y la pena imponible, el juez deberá valorar las siguientes circunstancias:*

*(...)*

6. Cuando el punible sea por abuso sexual con menor de 14 años.

(v) A su vez, el artículo 312 señala que:

*Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, se tendrá en cuenta, la gravedad y modalidad de la conducta y la pena imponible, además de los siguientes factores:*

*1. La falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.*

2. *La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este.*

3. *El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena.*

30.- La Corte señaló en sentencia STP16906-2017 que el plazo máximo de duración de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, según el art. 1° de la Ley 1786 de 2016, no podrá exceder de un año, prorrogable hasta por el mismo término inicial, en determinadas circunstancias, *a solicitud del fiscal o del apoderado de la víctima*. La prórroga de dicho término máximo -inicialmente previsto en el art. 1° de la Ley 1760 de 2015-, dispone el art. 3° *ídem*, podrá solicitarse ante el juez de control de garantías dentro de los 2 meses anteriores a su vencimiento, *incluso desde antes de que dicho artículo entre en vigencia*.

31.- En la misma decisión indicó que el objeto de la extensión o prórroga del término concierne más a razones sustanciales pertenecientes al concepto mismo de plazo razonable, arraigado en la protección internacional de los derechos humanos, que a motivos de estructura procesal. Por ello, la justificación de un plazo más extenso para determinados procesos radica en motivos de *política criminal*. Bien por la complejidad en la tramitación del asunto o por el mayor impacto social de determinados delitos, según la libertad de configuración del legislador, es legítima una mayor duración del término para fallar el caso, sin que aplique la liberación del detenido antes de ser juzgado.

32.- Sin embargo, a la hora de aplicar *en concreto* la prórroga del término sí han de considerarse circunstancias de orden *procedimental* que conllevan a una aplicación diferenciada de la extensión del plazo, sin lugar a prolongaciones basadas en criterios *cualitativos* como la complejidad del asunto, la dificultad probatoria o la conducta desplegada por las autoridades judiciales.

33.- De igual manera, la Corte ha reiterado que, como se extracta de las normas arriba reseñadas, *«la prolongación del término por otro año más, absolutamente insuperable, depende únicamente de que el funcionario judicial lo valide tras constatar alguna de las circunstancias que dan lugar a la duplicación del plazo, que son estrictamente objetivas y que, prácticamente, operan por ministerio de la ley. Mas tal validación, en asuntos gobernados por la Ley 906 de 2004, no puede ser decretada motu proprio por el juez de control de garantías, sino que procede a petición de parte»* (sentencia STP16906-2017).

34.- En este sentido, la aplicación de las medidas de aseguramiento son potestad de la Fiscalía, en cabeza de quien radica el ejercicio de la *pretensión* penal. Así el juez encontrara elementos suficientes para detener, no está facultado para asegurar al imputado por iniciativa propia. Tanto así, que sólo la víctima puede, *supletoriamente*, demandar la aplicación de las medidas de aseguramiento cuando el fiscal se abstenga de hacerlo (art. 306 inc. 4° *idem*).

35.- En ese orden, le asiste razón al accionante al sostener que la Fiscalía no cumplió con su deber y carga procesal al limitarse a indicar, como lo señaló el Juez de segunda instancia, que los elementos materiales que soportan las inferencias

razonables son los mismos que se utilizaron para imponer la medida de aseguramiento.

36.- La audiencia de prórroga de medida de aseguramiento, al ser realizada ante Juez de Control de Garantías, implica que el peticionario, en este caso la Fiscalía General de la Nación, corra con la carga probatoria para sustentar su petición; allegando al Juez, quien en principio no conoce las especificidades del proceso, los medios de prueba con los que cuenta la Fiscalía para sustentar su petición.

37.- De la misma forma, para el caso en concreto, destaca la Sala que, conforme se observó en el estudio de los requisitos de procedibilidad generales, *«por servir las medidas de aseguramiento a finalidades constitucionales y legales propias, distintas a la definición sobre la responsabilidad penal del acusado que es el objeto principal del proceso penal que se define en la sentencia, las posibilidades ordinarias de defensa judicial en aspectos concernientes al debido proceso aplicable para la privación preventiva de la libertad personal se agotan con el ejercicio de los recursos de reposición y apelación»*. En este sentido, es claro que, en aras de proteger los mínimos constitucionales en la audiencia de prórroga de medida de aseguramiento, debe el Juez de Control de Garantías valorar los elementos que sustentan la petición de carácter excepcional, de acuerdo con el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, con el fin de (i) permitir que la defensa pueda controvertir lo aducido por quien realiza la petición y (ii) motivar su decisión conforme lo establecido en las normas que rigen el procedimiento. Por lo anterior, advierte la Sala que extrañó en este proceso constitucional, los elementos materiales probatorios argüidos por la Fiscalía para sustentar las inferencias razonables y la necesidad de extender y prorrogar la medida hasta por el término inicial.

38.- En este orden de ideas, frente a la ausencia de elementos de conocimiento que permitan advertir que el imputado obstruirá el debido ejercicio de la justicia, o que constituye peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, o que no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia, la Fiscalía debe abstenerse de solicitar la prórroga, pues además de que su petición en todos los casos, no es lo que ordena el derecho (artículos 250 de la Constitución Política, 2, 295, 296, 308, 309, 310, 311 y 312 de la Ley 906 de 2006), resulta ilógico obligarla a través del delegado fiscal a formular solicitudes desprovistas de fundamento.

39.- Por todo lo anterior, concluye la Sala que las decisiones adoptadas el 19 de julio y 2 de agosto de esta anualidad, emitidas por los Juzgados Primero Penal Municipal con Función de Control de las Garantías y Segundo Penal del Circuito, ambos de Santander de Quilichao, contienen defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido) y defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria), que amerita la intervención del juez constitucional para conjurar, mediante este excepcional instrumento de amparo, la vulneración de las prerrogativas fundamentales invocadas por el actor.

40.- Esta Corporación en providencia CSJ AP821-2015, del 19 de febrero de 2015, Rad. 78.147, indicó:

*(...) el imperativo de motivar las determinaciones judiciales no se cumple, sin más, con la simple y llana expresión de lo decidido por el funcionario judicial, en cuanto es preciso que manifieste en forma clara, expresa, indudable y no anfibológica su argumentación, con soporte en las pruebas y en los preceptos aplicados en cada asunto, pues no de otra manera se garantizan*

*los derechos de los sujetos procesales, amén de que se hace efectivo el principio de imperio de la ley, esto es, de sometimiento de los jueces al ordenamiento jurídico.*

41.- Así las cosas, la Corte otorgará el amparo del derecho fundamental al debido proceso que le asiste a la parte actora. En consecuencia, dejará sin efectos las decisiones adoptadas el 19 de julio y 2 de agosto de esta anualidad, emitidas por los Juzgados Primero Penal Municipal con Función de Control de las Garantías y Segundo Penal del Circuito, ambos de Santander de Quilichao -Cauca-. Decisiones mediante las cuales, en sede de primera y segunda instancia, respectivamente, se accedió a la petición de la fiscalía de prorrogar la medida de aseguramiento impuesta a dicho ciudadano al interior del proceso penal No. 196986000633202200800.

42.- Precisado lo anterior, lo procedente será **revocar** el fallo de primera instancia, en consecuencia, se **ampará** exclusivamente el derecho fundamental al debido proceso por hallarse conculcado, **dejar sin efectos** las decisiones de 19 de julio y 2 de agosto de 2023, proferidas por los Juzgados 1° Penal Municipal y 2° Penal del Circuito de Santander de Quilichao, respectivamente y **ordenar** al Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santander de Quilichao que, dentro de los diez (10) días hábiles posteriores a la notificación de este fallo, convoque a las partes para que se realice la audiencia y se pronuncie conforme a la parte considerativa de este fallo. Sin que esto signifique que la orden aquí dictada imponga el sentido de la determinación judicial a adoptarse.

Por lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 1**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **IV. RESUELVE:**

**1° REVOCAR** la sentencia de tutela proferida el 13 de septiembre de 2023, por el Tribunal Superior del Distrito de Popayán, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

**2° CONCEDER** el amparo constitucional al derecho fundamental al debido proceso vulnerado por parte de los Juzgados 1° Penal Municipal y 2° Penal del Circuito, ambos de Santander de Quilichao.

**3° DEJAR SIN EFECTOS** las decisiones de 19 de julio y 2 de agosto de 2023, proferidas por los Juzgados 1° Penal Municipal y 2° Penal del Circuito de Santander de Quilichao, respectivamente.

**4° ORDENAR** al Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santander de Quilichao que, dentro de los diez (10) días hábiles posteriores a la notificación de este fallo, convoque a las partes a audiencia preliminar de solicitud de prórroga de medida de aseguramiento y se pronuncie conforme a la parte considerativa de este fallo. Sin que esto signifique que la orden aquí dictada imponga el sentido de la determinación judicial a adoptarse



**5° NOTIFICAR** esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**6° REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS**

**JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO**

**CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria