

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP10275-2018

Radicación No.: 99786

Acta No. 258

Bogotá. D.C., ocho (8) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por CÉSAR AUGUSTO GIRALDO GIRALDO y ÉDGAR TOBÓN URIBE, contra el fallo proferido el 6 de julio de 2018 por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, mediante el cual negó las pretensiones de la demanda de tutela formulada contra la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite fueron vinculados la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE MEDELLÍN, las FISCALÍAS 29 Y 196 SECCIONALES de la misma ciudad, así como al MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIONES.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron resumidos por el Tribunal a quo, de la siguiente manera:

El 11 de abril de 2018 César Augusto Giraldo Giraldo y Édgar Tobón acudieron a la Fiscalía General de la Nación a denunciar la conducta punible de violación a los derechos morales

de autor del cual vienen siendo víctimas con la reproducción ilegal de la obra “Medicina Forense”; el 18 de mayo requirieron al Director Seccional de Fiscalías para que imprima celeridad a la investigación, pero a la fecha de la presentación de la acción de tutela no les ha brindado respuesta.

Solicitan la protección constitucional de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y acceso a la administración de justicia de la cual demandan el restablecimiento de sus derechos de autor que han sido burdamente plagiados.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín negó las pretensiones de la demanda de tutela. Explicó, de entrada, que de conformidad con los hechos que sustentan el reclamo constitucional lo que en realidad buscan los accionantes es el amparo de su derecho fundamental al debido proceso pues, su inconformidad radica en la «desidia de la fiscalía en adelantar las indagaciones correspondientes frente a la denuncia presentada (...) por tanto no se puede hablar de vulneración del derecho de petición».

Aclarado ello, indicó, no existe vulneración alguna de esa garantía fundamental dado que la denuncia incoada por los aquí demandantes «se vino a presentar apenas el 11 de abril de 2018 y la asignación de la indagación a la Fiscal 29 Seccional se produjo el 24 de abril de la presente anualidad». Además, dijo, «se debe tener en cuenta la congestión existente en la Fiscalía, quien debe atender un sinnúmero de noticias criminales que hacen imposible una respuesta inmediata a los interesados».

LA IMPUGNACIÓN

Inconformes con el pronunciamiento anterior GIRALDO GIRALDO y TOBÓN URIBE lo impugnaron. Manifestaron que justificar la tardanza reportada por la Fiscalía en virtud de la congestión laboral que, al parecer, existe en dicha entidad, «desanima y asombra hasta un

grado que torna inútil cualquier reclamo». Así mismo, señalaron que está demostrada la vulneración de sus derechos fundamentales pues, además de que la «piratería editorial» ya los afectó significativamente, teniendo en cuenta que ejemplares del libro “Medicina Forense” de su autoría, circulan de manera fraudulenta en todo el país y vía internet, el despacho fiscal a cuyo cargo fue asignada la investigación penal por el delito de «violación a los derechos morales de autor» no ha impulsado la actuación con celeridad, responsabilidad y diligencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

2. De la congestión y la mora judicial.

Sobre el particular se tiene que la congestión y la mora judicial son fenómenos multicausales y estructurales que afectan el ejercicio de los derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia, en los términos de los artículos 29, 228 y 229 de la Constitución.

Así, es claro, y tanto esta Corporación como la Corte Constitucional, han señalado el deber que tienen todas las autoridades públicas de adelantar y resolver las actuaciones a su cargo de forma diligente y oportuna. Ello, porque de presentarse una dilación injustificada en la actividad de la administración o la inobservancia de los términos judiciales, podrían afectarse los derechos fundamentales del debido proceso o acceso a la administración de justicia.

La Corte Constitucional ha indicado, para los casos en los cuales es evidente una dilación

injustificada en el proceso y siempre y cuando se esté ante la existencia de un perjuicio irremediable, la procedencia de la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales que puedan ser vulnerados.

Sobre el particular, ese Tribunal señaló en decisión CC T-1154/04 que:

...a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso, salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones “imprevisibles e ineludibles”, tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten (Negrillas fuera de texto).

Por lo tanto, debe resaltar la Sala que no toda dilación dentro del proceso judicial es vulneratoria de derechos fundamentales. Entonces, la tutela no procede automáticamente ante el incumplimiento de los plazos legales por parte del funcionario judicial, sino que debe acreditarse la falta de diligencia de la autoridad pública. Además de lo anterior, es preciso acreditar que con la mora, se produzca un perjuicio irremediable que haga procedente la tutela en el asunto en particular. (En ese sentido, CSJ STP5707 - 2014, CSJ STP, 19 mar. 2013, Rad. 65770 y CSJ STP, 9 jul. 2013, Rad. 67.797, entre otras).

2. El juez de control de garantías en el proceso penal.

Mediante sentencia CC C-591/14, la Corte Constitucional declaró inexecutable las expresiones: «Además de lo previsto en otras disposiciones de este código», «y por orden

del fiscal», contenidas en el inciso 1º del artículo 88 de la Ley 906 de 2004 con sustento en lo siguiente:

En el ámbito del sistema penal acusatorio la función de garante de los derechos fundamentales se ha atribuido al Juez de control de garantías. Al respecto ha indicado la jurisprudencia de esta Corte que:

“El artículo 250 de la Constitución establece la cláusula general de competencia del juez de control de garantías para adoptar, a solicitud de la Fiscalía, las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso (Art. 250 num. 1º); le asigna el control automático sobre las capturas facultativas que excepcionalmente realice la Fiscalía conforme a facultades que otorgue la ley, así como sobre las diligencias de registro, allanamientos, incautaciones e interceptación de comunicaciones que adelante la fiscalía (Art. 250, núm. 1º inciso 3º y núm. 2 y 9). Así mismo señala que en caso de requerirse “medidas adicionales que implique afectación de derechos fundamentales, deberá obtenerse la autorización por parte del juez que ejerza funciones de control de garantías para poder proceder a ello” (Art. 250 núm. 3º).

Así, la creación del Juez de control de garantías o juez de la investigación penal, responde al principio de necesidad efectiva de protección judicial, en razón a que muchas de las medidas procesales que se adoptan en el curso de la investigación penal entran en tensión con el principio de inviolabilidad de determinados derechos fundamentales, los cuales únicamente pueden ser afectados en sede jurisdiccional.

Se trata de una clara vinculación de la investigación a la garantía de los derechos fundamentales tanto del investigado como de la víctima, que fungen así como límites de la investigación.

Una formulación coherente con la estructura de un proceso penal de tendencia acusatoria, como el que configura la Ley 906 de 2004, exige que las discusiones relacionadas con la

afectación de los derechos fundamentales del imputado, se resuelvan en el ámbito jurisdiccional. La salvaguarda de los derechos fundamentales del investigado es función prioritaria adscrita al juez de control de garantías. Así, toda actuación que involucre afectación de derechos fundamentales demanda para su legalización o convalidación¹ el sometimiento a una valoración judicial, con miras a garantizar el necesario equilibrio que debe existir entre la eficacia y funcionalidad de la administración de justicia penal y los derechos fundamentales del investigado y de la víctima”². (Énfasis fuera de texto).

Además, en decisión CC C-1092/03, ese alto Tribunal declaró exequible el Acto Legislativo 03 de 2002, exponiendo, sobre el punto objeto de análisis que:

«...la institución del juez de control de garantías en la estructura del proceso penal es muy importante, como quiera que a su cargo está examinar si las facultades judiciales ejercidas por la Fiscalía se adecúan o no a sus fundamentos constitucionales y, en particular, si su despliegue ha respetado o no los derechos fundamentales de los ciudadanos» (Resaltados de esta Sala).

Tal línea de pensamiento ha sido acogida por esta Sala de Tutelas, que en providencia CSJ STP, 27 de abril de 2009, Rad. 41.704 indicó que:

...el Sistema Penal Acusatorio tiene su propio y especial mecanismo interno de protección de los derechos fundamentales, a partir de la figura del Juez de Control de Garantías, de tal manera que inadecuadamente se podría acudir al de tutela, si previamente no se activa tal instrumento en el trámite del respectivo proceso.

Agréguese, en ese sentido, que la participación del Juez de Control de Garantías está respaldada por una fórmula amplia de competencia, estipulada inicialmente en el numeral 8º del artículo 153 de la Ley 906 de 2004, bajo la expresión: ‘Las (materias) que resuelvan asuntos similares a los anteriores’, que fue nuevamente introducida con la reforma efectuada por medio de la Ley 1142 de 2007, en su artículo 12, conservando la misma

redacción inicial.

Y en reciente decisión CSJ STP11596 - 2015, expuso:

... Por todo lo visto, para la Sala cobra vigencia el criterio según el cual las víctimas son titulares de derechos y que la Fiscalía tiene un rol de protección frente a estas, por consiguiente, está en el deber de adelantar la indagación dentro de un término razonable. En tal razón, cuando demandan la protección de sus derechos fundamentales, con ocasión de la eventual mora en la que se encuentra incurso el instructor, bien puede invocarse la intervención del juez de control de garantías (Negritillas fuera del texto original).

3. Análisis del caso concreto.

3.1 En el presente caso, CÉSAR AUGUSTO GIRALDO GIRALDO y ÉDGAR TOBÓN URIBE, solicitan la protección de sus derechos al debido proceso y petición que, dicen, les han sido vulnerados por la Dirección Seccional de Fiscalías de Medellín y la Fiscalía 29 Seccional de la Unidad de Patrimonio Económico y Delitos contra la fe pública de la misma ciudad, al incurrir en «mora excesiva» en la investigación del delito de «violación a los derechos morales de autor» por el cual formularon denuncia. Por tanto, pretenden que por la extraordinaria y subsidiaria vía constitucional, se ordene a las mencionadas autoridades accionadas imprimir «celeridad» a la investigación penal No. 2018-03193 para que cese la vulneración de sus garantías fundamentales.

3.2 Sobre el particular, debe indicar la Sala que de acuerdo con las respuestas allegadas a la actuación, se llega al conocimiento de la siguiente información:

a). La Fiscalía 29 Seccional de Medellín adelanta la indagación penal radicada con No. 2018-03193, por la presunta comisión del delito de violación a los derechos morales de autor de que fueran víctimas CÉSAR AUGUSTO GIRALDO GIRALDO y ÉDGAR TOBÓN URIBE, según denuncia formulada el 11 de abril de 2018 y que fue asignada a ese despacho fiscal el

24 del mismo mes y año.

b). A través de memorial radicado el 18 de mayo de 2018, pero allegado al expediente el 30 de mayo siguiente, los aquí accionantes manifestaron «entablamos derecho de petición».

Sin embargo, de su contenido no se advierte que hayan elevado una petición específica a la Dirección Seccional de Fiscalías o a la Fiscalía 29 Seccional. Tan sólo, mencionan que ésta última ha actuado con «desidia» y que se encuentran a la espera de ser llamados para ampliar la denuncia y aportar elementos materiales probatorios relacionados con los efectos nocivos generados a consecuencia del plagio de su obra.

c). Ante tal situación y para efectos de la presente acción constitucional, explicó la fiscal que los demandantes se apresuraron a instaurar la acción de amparo pues en virtud de que se trata de una denuncia reciente, cuyo trámite no lleva a su cargo más de 4 meses, no se puede predicar ninguna vulneración de los derechos fundamentales de aquellos. No obstante, dijo, «esta delegada remitirá orden a un perito informático adscrito a la fiscalía para que realice búsqueda en bases de datos de acceso público, con el fin de corroborar lo expuesto en la denuncia, luego de lo cual se proveerá con las actividades que se estimen necesarias».

3.3. Bajo tal panorama, comparte la Corte los argumentos señalados por la primera instancia acerca de la no vulneración del derecho de petición pues, en el referido escrito que presentaron los accionantes el 18 de mayo de 2018 no elevaron ninguna solicitud de información. Tan sólo, advirtieron la tardanza de la fiscalía instructora y su deseo de comparecer al proceso a ampliar la denuncia y presentar elementos de prueba. Por ende, lógico resultaba colegir que el único deseo de los interesados era lograr el impulso de la actuación.

3.4 Ahora, también resulta acertado que el a quo haya aclarado que los derechos que los funcionarios judiciales vulneran cuando no se resuelven oportunamente las solicitudes en

razón de la actividad judicial, acorde con la jurisprudencia constitucional, son el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, previstos en los artículos 29 y 229 de la Constitución Política³.

No obstante, en el presente asunto, de la revisión de los elementos de convicción aportados al expediente, surge incuestionable la improcedencia del amparo de esas garantías fundamentales reclamadas por GIRALDO GIRALDO y TOBÓN URIBE toda vez que, sin que se haya excedido el término establecido en el párrafo 1º del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, la autoridad demandada ha impartido el trámite correspondiente a la investigación penal No. 2018-03193 y se encuentra adelantando las labores tendientes a establecer la materialidad de la conducta punible denunciada y los posibles responsables. En consecuencia, es evidente que la Fiscalía 29ª Seccional de Medellín no ha incurrido en un incumplimiento injustificado de las funciones propias de su cargo.

Adicionalmente, es desacertado que los demandantes pretendan que, a través de la acción de amparo se emitan órdenes encaminadas a que la delegada fiscal los cite a diligencia de ampliación de denuncia, en la que puedan aportar nuevas pruebas que corroboren los hechos denunciados, pues, teniendo en cuenta que la Fiscalía General de la Nación es la titular de la acción penal de conformidad con lo establecido en el artículo 250 de la [Constitución Política](#), es ella quien decide el trámite que le imparte a la actuación.

No obstante lo anterior, nada impide que en pleno ejercicio de los derechos que les asisten a los aquí accionantes por su condición de víctimas de la conducta punible denunciada, acudan directamente ante la autoridad accionada y aporten los medios de prueba que consideran pertinentes y útiles para la investigación penal en curso.

3.4 Finalmente, es preciso indicar que GIRALDO GIRALDO y TOBÓN URIBE tienen la posibilidad de acudir ante el juez de control de garantías para velar por la protección de sus derechos, si estiman que estos fueron vulnerados. Tal razón de peso imposibilita una

intervención en el asunto del juez de tutela, pues se desconocería con ese proceder, el carácter subsidiario de la acción constitucional y no se puede por vía de amparo, invadir los escenarios funcionales de competencia de tal servidor, «so pena de hacerlo incurrir en falencias que lo lleven a dictar un acto – de imputación o archivo –, sin el suficiente respaldo probatorio»5.

Así las cosas, lo procedente en este evento es confirmar la decisión impugnada.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado.

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

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

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 En casos excepcionales autorizados por la propia Constitución. Se parte del principio de la necesidad de autorización previa para la adopción de aquellas medidas que impliquen afectación de derechos fundamentales, sólo excepcionalmente las medidas pueden ser convalidadas en sede judicial, en los eventos en que así lo autorice expresamente la Constitución.

2 Sentencia C- 979 de 2005. Fundamento Jurídico No. 36.

3 Sobre el punto, señaló el alto Tribunal Constitucional en la sentencia T-192 de 2007 M. P. Álvaro Tafur Galvis: (...) las actuaciones del juez dentro del proceso están gobernadas por la normatividad correspondiente, por lo cual las solicitudes que presenten las partes y los intervinientes dentro de aquél en asuntos relacionados con la litis tienen un trámite en el que prevalecen las reglas del proceso.” Así, la solicitud de pruebas, acumulación de procesos, de denuncia del pleito, etc., se deben tramitar conforme a las reglas señaladas por los respectivos ordenamientos procesales.

En ese orden de ideas, la Corporación estableció que la omisión del funcionario judicial en resolver las solicitudes formuladas por las partes o sus apoderados, propias de la actividad jurisdiccional, no configura una violación del derecho fundamental de petición, sino al debido proceso y al acceso de la administración de justicia, en la medida en que dicha conducta, al desconocer los términos de ley sin motivo probado y razonable, implica una dilación injustificada al interior del proceso judicial, la cual está proscrita por el ordenamiento constitucional (C.P., Arts. 29 y 229).

4 “Artículo 175. Duración de los procedimientos. (...) Parágrafo. La Fiscalía tendrá un término máximo de dos años contados a partir de la recepción de la noticia criminis para formular imputación u ordenar motivadamente el archivo de la indagación. Este término máximo será de tres años cuando se presente concurso de

delitos, o cuando sean tres o más los imputados. Cuando se trate de investigaciones por delitos que sean de competencia de los jueces penales del circuito especializado el término máximo será de cinco años.

5 Cfr. CSJ STP9459 - 2015; CSJ STP6005 - 2015; CSJ STP3359 - 2015; CSJ STP2895 - 2014, entre otras.