

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

STP1159-2018

Radicación nº 96207

Acta 27.

Bogotá, D. C., primero (1) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Decide la Corte la impugnación presentada por la Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación, frente al fallo proferido el 16 de noviembre de la pasada anualidad, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, quien concedió la acción de tutela interpuesta por María Cristina Sanclemente por la presunta afectación de su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerado por la Fiscalía General de la Nación, trámite al que fueron vinculados la Coordinación y la Fiscalía 11 de la Unidad de Vida de Bogotá de la Fiscalía, Instituto Nacional de Medicina Legal y Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia y su Departamento de Cirugía.

ANTECEDENTES

I. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional, y los informes de los entes accionados fueron reseñados por el a quo de la forma como sigue:

Informó la accionante que el 27 de mayo de 2014 instauró denuncia penal por los hechos que dieron con el fallecimiento de su hijo Juan Felipe Vernaza, pero la investigación adelantada por el ente acusador está siendo tramitada con bastante lentitud, al punto que las diligencias están sin trámite en la Fiscalía 11 de la Unidad de Vida.

A propósito manifestó que el perito de Medicina Legal que analizó los elementos de convicción que reposan en la investigación solicitó una peritación más completa, pero que esa no ha sido llevada a cabo.

Hizo saber que no cuenta con los recursos económicos suficientes para pagar la experticia requerida y que puede costar alrededor de \$5.000.000, de acuerdo con la cotización realizada por la Universidad Nacional de Colombia.

Solicitó la protección de sus derechos fundamentales y ordenar a la Fiscalía General de la Nación celebrar los acuerdos institucionales que sean del caso para realizar la experticia ordenada en la investigación seguida con radicado 110016000049201406106.

II. INFORMES DE LOS FUNCIONARIOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

Fueron resumidos en la sentencia de primera instancia de la siguiente forma:

3.3.El Director Seccional de Fiscalías de Bogotá sostuvo que corrió traslado de la demanda constitucional ante la Jefatura de la Unidad de Delitos contra la Vida e Integridad Personal para que diera respuesta a los hechos y pretensiones de la solicitud.

3.4.El Decano encargado de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia indicó que el 18 de abril del año en curso el ente universitario fue requerido por la Fiscalía 11 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito para informar el costo de interconsulta en cirugía general “para determinar el nexo causal entre la atención médica y el fallecimiento del paciente Juan Felipe Vernanza Sanclemente”, por lo cual mediante oficio DC -CML -131 -17, el Director del Departamento de Cirugía le indicó a la autoridad judicial en comento que el procedimiento requerido tiene el valor de 8 salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme con lo establecido en el Acuerdo 371 de 2015 de la institución.

Añadió que el ente acusador nunca dio aceptación o no para la hechura del peritaje y por ese motivo devolvió el asunto a la Fiscalía 11 Seccional mediante comunicación del 23 de octubre de 2017.

Finalmente hizo saber que esa Facultad no tiene suscrito convenio con la Fiscalía General de la Nación.

3.5.La Fiscal 11 adscrita a la Unidad de Delitos contra la Vida e Integridad Personal informó que el 27 de abril de 2015, a través de investigador de campo obtuvo copia de las historia clínica de Juan Felipe Vernaza y el 13 de mayo de esa misma anualidad solicitó al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses la realización de peritaje para determinar si el procedimiento aplicado en el tratamiento médico que recibió ese ciudadano se ajustó con la Lex Artis.

El 14 de septiembre de 2015 recibió el informe pericial de la doctora Magdolin Laila Hassan Afifi Alonso en el que sugirió someter la historia clínica a consideración de un especialista en cirugía general, y advirtió que el Instituto carece de profesionales de esa área de la

medicina, tras ser puesto en conocimiento de la accionante ese concepto, requirió a la Universidad Nacional establecer el costo del peritaje ordenado, en respuesta el ente universitario le hizo saber que esa valoración tendría un costo de 8 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Añadió que actualmente la Fiscalía General de la Nación no cuenta con un convenio interinstitucional que permita obtener dictámenes periciales en varias especialidades de la medicina razón por la cual el 25 de junio pasado expuso a la Vicefiscalía las dificultades de ese despacho para cumplir con su fin misional, a pesar de ello aún no se ha celebrado ningún convenio para resolver este tipo de situaciones.

3.6.La Fiscalía y la Vicefiscalía General de la Nación y el Instituto Nacional de Medicina Legal fueron enterados de la interposición de esta acción, sin embargo, se abstuvieron de rendir el informe requerido, razón por la que se tendrán por ciertos los hechos narrados en la tutela, tal como lo establece el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

3.7.El jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses sostuvo que esa entidad realizó peritaje a la historia clínica del allegado de la accionante mediante informe pericial de clínica forense de septiembre 14 de 2015 y se entregó en forma oportuna a la Fiscalía 11 Seccional de la Unidad de Vida de Bogotá.

Advirtió que el Instituto no ha desconocido los derechos que se invocan en la presente acción de tutela, y que como se indica en el libelo de la demanda, los hechos que generan la inconformidad de la accionante deben ser resueltos por la Fiscalía General de la Nación y por ello solicitó su desvinculación.

3.8.La Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación señaló que la solicitud de amparo promovida por María es improcedente porque no cumple los principios de subsidiariedad e inmediatez que reglamentan la acción de tutela.

A propósito destacó: de un lado, que las exigencias probatorias que pretenda obtener la víctima en el curso del proceso penal debe realizarlas, precisamente, ante las autoridades de la jurisdicción ordinaria haciendo uso de los mecanismos establecidos en esa instancia, y de otro, que el informe emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses es el que hace evidente la práctica del peritaje que exige la accionante, es del 14 de septiembre de 2015, y solamente interpone la acción de tutela ahora, en noviembre de 2017.

Informó que en principio el Instituto Nacional de Medicina Legal es el órgano idóneo para emitir informes periciales de clínica forense en apoyo del ente acusador, pero que en este caso esa entidad no cuenta con los expertos para emitir el concepto que se solicita por esta vía, razón por la cual se han adelantado varias labores para buscar alternativas en la prestación de servicios especializados y atender los requerimientos de María.

Añadió que, la situación descrita no ha constituido inacción en el curso de la indagación que se menciona y que el fiscal de conocimiento aseguró que se puede formular imputación con el informe presentado por el investigador experto adscrito y en apoyo al Despacho.

III. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá decidió tutelar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia al encontrar que la denuncia penal presentada por la accionante, no había sido objeto del adecuado estudio jurisdiccional. Cuestionó el que no se ha practicado la experticia requerida para avanzar con la indagación pese al prolongado paso del tiempo y, en esa medida, dispuso:

2º. Ordenar a la Fiscalía General de la Nación que en el término de quince (15) días, contados a partir de la notificación de este fallo, adelante las actuaciones administrativas

suficientes para que el peritaje requerido por la Fiscalía 11 de la Unidad de Vida Seccional de Bogotá en la indagación con radicado 110016000049201510321 se lleve a cabo.

3°.Ordenar a la Fiscalía 11 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Vida e Integridad Personal que, una vez cumplida la orden enunciada en el numeral anterior, disponga lo necesario para que se practique el dictamen requerido. Recibido ese elemento material probatorio deberá, en un plazo no superior aun (1) mes, resolver esa investigación, disponiendo lo que en derecho corresponda.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la determinación del a-quo, la Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación, impugnó el fallo. Consideró que además de la falta de legitimidad por pasiva para contestar la tutela, no hay lugar a aplicar en este caso la presunción de veracidad del Decreto 2591 de 1991 pues la Fiscalía General de la Nación radicó respuesta de la acción de tutela a tiempo. Además, el presente mecanismo es improcedente, toda vez que no cumple con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, en tanto es el proceso penal el escenario idóneo para que haga valer sus derechos.

Arguyó además, que en el presente asunto tampoco se avizoraba satisfecho el requisito de inmediatez, pues el informe pericial de clínica forense data del 14 de septiembre de 2015, y la tutela tiene fecha de 1º de noviembre del año 2017, sin que se haya justificado el paso de casi dos años para reclamar en esta sede excepcional.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con la preceptiva del artículo 1º, numeral 2º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es

en relación con la decisión adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del cual es su superior jerárquico.

2. Referente a la acción pública que nos ocupa, ha de precisarse que el artículo 86 de la Constitución Política establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier actuación u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. En el caso concreto, se advierte que la peticionaria María Cristina Sanclemente estima lesionado su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, por cuanto la Fiscalía General de la Nación, no ha celebrado los convenios interinstitucionales que permitan practicar la prueba pericial dirigida a esclarecer la muerte de su hijo en la denuncia penal por ella promovida.

4. Revisada la documentación que compone el encuadernamiento de tutela, observa la Sala, de acuerdo con la información aportada por el Asesor del Despacho del Vice- Fiscal General de la Nación, que la inconformidad generadora de la vulneración a la garantía constitucional en comento se encuentra enmendada. El pasado 18 de diciembre de 2017, la Federación Médica Colombiana remitió al despacho de la Fiscalía 11 Seccional adscrita a la Unidad de Vida de Bogotá, el informe pericial exigido, y no sólo ello, sino que fue resuelta la investigación con el archivo de las diligencias, al considerarse insatisfechos los requisitos para la caracterización como delito.

5. Con lo averado de presente, no queda duda que en el interregno de la impugnación, se cumplió con la orden de tutela emitida en primera instancia y, con ello, se satisfizo el objeto de la misma.

6. A su vez, se advierte que la decisión impugnada fue acertada en el entendido que tuteló

el aludido derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, al percibir que la Fiscalía no había dado trámite a la denuncia impetrada por la parte actora, omitiendo practicar las pruebas, entre ellas, la pericia sobre el cuerpo del hijo de la actora.

7. En ese orden de ideas, será confirmada la sentencia recurrida al hallarse ajustada a los preceptos constitucionales que tratan sobre la materia, pues, en dicha oportunidad se halló acreditado con suficiencia la carente respuesta de parte del ente acusador, que lesionó el derecho fundamental de la tutelante y, en esta oportunidad, se demostró su posterior cumplimiento del fallo.

En mérito de lo expuesto, 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

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado por los motivos ofrecidos en esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria