

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP6168-2018

Radicación n°. 98215

Acta 143

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

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por DAVID FERNANDO ORTIZ VILLA, contra el fallo proferido el 16 de marzo del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, mediante el cual negó las pretensiones de la acción de tutela formulada contra las FISCALÍAS 55 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO y 5ª DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES MUNICIPALES de la ciudad en mención, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, trámite al que se vinculó a la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DEL ATLÁNTICO, a la empresa EXPRESO COLOMBIA CARIBE S.A.S. y a los señores JAIRO VÁSQUEZ GUTIÉRREZ y OSCAR BALDOVINO MORALES.

ANTECEDENTES

Señaló el accionante DAVID FERNANDO ORTIZ VILLA que presentó denuncia contra Jairo de Jesús Vásquez Gutiérrez, la cual fue archivada por la Fiscalía Quinta Delegada ante los Jueces Penales Municipales de Barranquilla, por atipicidad de la conducta.

Indicó que Vásquez Gutiérrez lo denunció por el presunto punible de extorsión, asignado a la Fiscalía en mención, autoridad que no ha realizado ningún trámite tendiente a resarcirle su derecho al buen nombre y a ser retirado de las bases de datos de la entidad.

Afirmó que posteriormente, presentó una nueva denuncia contra Vásquez Gutiérrez por los delitos de falsa denuncia, difamación, injuria y calumnia, asignada a la Fiscalía 55 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Barranquilla, autoridad que ordenó el archivo de las diligencias.

Sostuvo que solicitó que se investigara a Jairo de Jesús Vásquez Gutiérrez, representante legal de Expreso Colombia S.A.S., por realizar las rutas Luruaco - Barranquilla sin la autorización del Ministerio de Transporte, pero no se ha emitido ninguna decisión en contra de dicha persona.

Con fundamento en lo anterior, solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, vida y buen nombre y en consecuencia, que se ordene a las Fiscalías demandadas que desarchiven las actuaciones adelantadas contra Jairo de Jesús Vásquez Gutiérrez y citen para audiencia de formulación de imputación. Además, pidió que el Director Seccional de Fiscalías del Atlántico investigue a las fiscales demandadas.

EL FALLO IMPUGNADO

El A quo negó la protección invocada, al considerar que

el accionante contaba con otros mecanismos de defensa, toda vez que podía solicitar el desarchivo de las actuaciones, sin que hubiera procedido a ello, pues aunque ha solicitado audiencia con tal fin, una vez se programan, ORTIZ VILLA no asiste, lo que ha ocasionado un desgaste para la administración de justicia.

LA IMPUGNACIÓN

Dicha determinación fue impugnada por DAVID FERNANDO ORTIZ VILLA, quien señaló que se tuvieran en consideración los hechos reseñados en la solicitud de amparo, por cuanto no se encontraba conforme con la decisión de primera instancia¹.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del 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 por DAVID FERNANDO ORTIZ VILLA, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla.

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

La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Según la doctrina constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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.

Además, «que la parte actora 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».2

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido ratificados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, ya citada y luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mentadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas sólo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto» (C-590 de 2005) -Negrillas fuera del original-.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de esa decisión y pueden sintetizarse así:

Para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- h. Violación directa de la Constitución.

A partir de la misma decisión CC C-590/05 arriba citada, la procedencia de la tutela contra una decisión emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se presente al menos uno de los defectos generales y específicos sintetizados en este capítulo.

2. Análisis del caso concreto.

En el caso que concita la atención de la Sala, DAVID FERNANDO ORTIZ VILLA cuestiona por la extraordinaria vía constitucional, las órdenes de archivo emitidas en los procesos radicados 2014-03640 y 2016-05450 y 2017-02487, -no señaló las fechas de las decisiones-, por las Fiscalías 5ª Delegada ante los Jueces Penales Municipales y 55 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, ambas de Barranquilla, respectivamente, al considerar que el denunciado Jairo de Jesús Vásquez Gutiérrez es responsable de los delitos denunciados.

Sobre el particular, observa la Sala, acorde con lo señalado por la primera instancia, que la demanda constitucional carece de los requisitos de procedibilidad descritos en acápite precedente, toda vez que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para salvaguardar sus derechos presuntamente vulnerados.

En ese sentido, se tiene que cuando la Fiscalía General de la Nación ordena el archivo de la investigación, el denunciante puede acudir ante el funcionario que así lo determinó y aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la, toda vez que tal determinación no hace tránsito a cosa juzgada.

Ahora bien, en caso de que el titular del despacho se niegue a continuar la actuación, el ofendido está habilitado para solicitar el control de garantías ejercido por el juez penal municipal o promiscuo municipal -según el caso- del lugar de la comisión de la conducta delictiva, de conformidad con la cláusula general del artículo 39 de la Ley 906 de 2004.

Por lo tanto, resulta claro que el demandante cuenta con otros medios de defensa, idóneos y eficaces para controvertir las decisiones que hoy cuestiona en sede constitucional, como lo es acudir ante las Fiscalías demandadas y solicitar la reanudación de las indagaciones y en caso de que dicha petición se resuelva en forma negativa, acudir ante el Juez de Control de Garantías, pues si bien se indicó que había solicitado audiencias de desarchivo a las que no ha acudido, ORTIZ VILLA no informó haber acudido con anterioridad a las autoridades accionadas con tal propósito.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, que prevé:

(...) Archivo de las diligencias. Cuando la Fiscalía tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación.

Sin embargo, si surgieren nuevos elementos probatorios la indagación se reanudará mientras no se haya extinguido la acción penal. (Subraya fuera de texto)

Sobre el punto la Corte Constitucional, en sentencia CC C-1154/05, al realizar el control abstracto de constitucionalidad del referido canon, lo declaró condicionalmente exequible en el entendido que la expresión «motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, corresponde a tipicidad objetiva y la decisión del fiscal deberá ser motivada y comunicada al denunciante y al Ministerio Público». Dijo en esa ocasión:

(...) como la decisión de archivo de una diligencia afecta de manera directa a las víctimas, dicha decisión debe ser motivada para que éstas puedan expresar su inconformidad a partir de fundamentos objetivos y para que las víctimas puedan conocer dicha decisión. Para garantizar sus derechos la Corte encuentra que la orden del archivo de las diligencias debe estar sujeta a su efectiva comunicación a las víctimas, para el ejercicio de sus derechos.

Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación. Ante dicha solicitud es posible que exista una controversia entre la posición de la Fiscalía y la de las víctimas, y que la solicitud sea denegada. En este evento, dado que se comprometen los derechos de las víctimas, cabe la intervención del juez de garantías. Se debe aclarar que la Corte no está ordenando el control del juez de garantías para el archivo de las diligencias sino señalando que cuando exista una controversia sobre la reanudación

de la investigación, no se excluye que las víctimas puedan acudir al juez de control de garantías". (Subrayas y negrillas fuera del texto)

De manera que, de accederse a las pretensiones del demandante, ese proceder implicaría que el juez constitucional se aleje de su rol garante de los derechos fundamentales y así, que entre a definir conflictos propios de la jurisdicción ordinaria, en la que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial como se señaló en precedencia.

Así las cosas, lo procedente en este evento es confirmar el fallo impugnado.

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 Folio 80 del cuaderno de primera instancia.

2 Ibídem.