

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP8112-2018

Radicación n° 99035

Acta 205

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por el apoderado de SOUEIDAN YEHIA SOUEIDAN CHAUCHAR, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Fiscalía 170 Seccional de la Unidad de Fe Pública y Patrimonio Económico de la misma ciudad, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa, igualdad, acceso a la administración de justicia, trabajo, presunción de inocencia, buen nombre y a la unidad y paz familiar.

1. LA DEMANDA

Soporta la parte actora la petición de amparo en los siguientes hechos:

1. Del respectivo libelo se extrae que el accionante acude al presente reclamo constitucional para lograr el amparo de sus derechos fundamentales, al considerarlos lesionados con la decisión adoptada por un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al interior del incidente de desacato promovido por incumplimiento del

fallo de tutela dictado por esa Corporación.

2. Señala que corregida la irregularidad advertida por la Sala de Casación Penal de esta Colegiatura que ameritó la nulidad de lo actuado al interior de la acción de tutela interpuesta contra la Fiscalía 170 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Fe Pública y el Patrimonio Económico de Bogotá y Otros, la Sala Penal del Tribunal Superior de dicha capital, en providencia del 24 de enero último, concedió la protección deprecada y consecuente con ello ordenó a dicho despacho que en el término de un mes agotara la actividad de indagación y emitiera las decisiones o presentara la solicitud respectiva, es decir, formulara imputación, pidiera preclusión o dispusiera el archivo de la actuación que cursa en contra de Yehia Mohamad Soueidan y la ciudadana Betulia de Vilar.

3. La titular del citado despacho fiscal, con fundamento en lo anterior, ordenó «una serie de probanzas sin sentido, sin conocerse su objetivo y sin tener relación siquiera aproximada con las dos (2) denuncias presentadas, como una búsqueda selectiva en base de datos por segunda vez practicada y la citación, con abogado, del contador Renato Ayala López, a quien citó como indiciado, para el 23 de mayo de 2018».

4. En razón del memorial dirigido al Tribunal, en relación con el trámite del incidente de desacato promovido desde el 9 de abril último, fue requerida la fiscal por segunda vez y sólo hasta el 21 de mayo informó que la respuesta había sido enviada desde el 12 de abril y que se programó audiencia de formulación de imputación para el 22 de mayo.

5. Con dicha información, allegada por fuera del término otorgado por el Tribunal accionado en el fallo de tutela, pues el mismo feneció el 25 de febrero de 2018, fue suficiente para que el Magistrado Ponente, mediante auto del 21 de mayo, se abstuviera de iniciar el incidente de desacato bajo el argumento de haberse dado cumplimiento a la orden impartida por parte de la entidad demandada, puesto que fue radicada solicitud de audiencia de formulación de imputación luego de culminada la labor investigativa.

6. Aduce el actor que la Fiscalía 170 Delegada no tuvo en cuenta el fallo que la obligaba a cumplir en el término de un mes «...una actuación puntual, no realizó la actividad ordenada y ni siquiera se preocupó por informar, por la vía legal y adecuada, al Juez Constitucional, la realización de las diligencias dispuestas, con las constancias debidas y dentro de los parámetros insertos en la sentencia...».

7. Dice que no se trataba, como lo entendió la fiscal, de que con ocasión de la sentencia de tutela siguiera comprometiendo el debido proceso dentro de una investigación sin norte que lleva más de 6 años y que fue revivida con una segunda denuncia sobre la misma situación que ya había sido archivada por atipicidad de la conducta, y que ahora «...se diera a la tarea de practicar cualquier probanza inútil, para dar débil asidero a su futura imputación de cargos, que sólo se refería a uno de los denunciados, el señor Yehia Mohamad Soueidan...».

8. Al quedar demostrado el incumplimiento de la orden tutelar, le correspondía al Magistrado que la emitió impartir el trámite al incidente de desacato deprecado y proceder luego a la imposición de la sanción a la funcionaria; sin embargo, persistió la violación de los derechos fundamentales al debido proceso y a la administración de justicia con la equivocada decisión adoptada de no dar curso al incidente ni atender la impugnación presentada contra la misma, bajo el argumento de no tener recursos.

9. En parecer del accionante, no hay explicación para que una investigación iniciada en el año 2012 aún continúe y pueda demorar varios años más, por lo tanto se requiere urgente una solución en aras de la equidad y la justicia, imponiéndose las sanciones a quienes se han prestado para una persecución en contra de un comerciante extranjero, sin antecedentes de ninguna clase, quien hizo negocios con dos amigas que se beneficiaron de su capital y de su ayuda.

10. Lo expuesto, dijo, evidenciaba el defecto orgánico sustantivo, fáctico y procedimental

con las decisiones adoptadas por la Fiscalía 170 Delegada al pasar por alto normas legales aplicables al caso, con desconocimiento de la prueba aportada y actuando por fuera del ordenamiento al interior del asunto en cuestión, y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá al rechazar el incidente de desacato y la impugnación interpuesta frente a esa determinación.

11. Con fundamento en lo anotado, solicita la protección de los derechos fundamentales demandados y, corolario de ello, se ordene a la Fiscalía 170 Seccional proceda al archivo de la investigación con radicación 110016000049201213783 y a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá proceda a dar trámite al incidente de desacato contra dicha fiscalía, promovido respecto de la acción de tutela 11001220400020170278200.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. El Magistrado integrante de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, luego de aludir a las actuaciones surtidas dentro de la acción de tutela promovida por el aquí demandante, dijo que remitía copia de las decisiones adoptadas donde se consignaron claramente los argumentos que las sustentaron y en las que no se advertía vulneración de derecho fundamental alguno.

2. La titular de la Fiscalía 170 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá, tras aludir las diversas actuaciones adelantadas dentro de la investigación radicada al número 110016000049201213783, sostuvo que de acuerdo con el fallo de tutela del 24 de enero de 2018 dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, se programó audiencia preliminar de imputación para el 22 de mayo en el Juzgado Décimo Penal Municipal de Control de Garantías de dicha ciudad, información que fue suministrada a esa Sala y con base en ella dispuso cesar el trámite del incidente.

La vista aludida no se realizó en razón a que el abogado del indiciado requería de un traductor en árabe, reprogramándose para el 1 de agosto del año en curso, haciendo ver

una falta de lealtad de profesional del derecho, dado que debió solicitar desde el momento en que se enteró de la audiencia, la necesidad de dicho traductor, no sin antes hacer ver que tanto el mandatario judicial como su cliente el día previsto para la diligencia hablaron fluidamente en español.

Afirmó que la orden de tutela fue clara en indicar que el ente investigador tenía un mes para para tomar una decisión al interior de la investigación que se ajustara a los elementos materiales probatorios recaudados, dentro de la cual existían suficientes evidencias para formular imputación por los delitos de falsedad en documento privado, falsedad procesal y estafa, y así procedió.

Según lo afirma la Funcionaria, sólo es dable la interposición de la tutela cuando se requiera la protección inmediata de los derechos fundamentales que no es posible a través de otra acción, de ahí que deprecar que no se adelanten labores de investigación por parte de la Fiscalía en contra de un ciudadano, «...no sólo desborda el límite propio de la acción constitucional sino que además deviene en un atentado contra el orden constitucional y legal»

Sostuvo que al apoderado del actor sólo le conviene el archivo de la diligencias y por ello solicitó que así le ordene, por cuanto estima violatorio de los derechos de su cliente el hecho que se le cite a audiencia de formulación de imputación.

Acorde con lo expuesto, solicitó denegar por improcedente la protección constitucional deprecada.

4. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, toda vez que el reproche involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de

Bogotá, de la cual la Corte es su superior funcional.

2. De acuerdo con artículo 86 de la [Constitución Política](#), toda persona ostenta la facultad de 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 forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Así mismo, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

Por lo tanto, si no existen motivos que impidan promover la acción, ésta procederá en la medida que carezcan de fundamento objetivo y configuren una vía de hecho, por el contrario, son improcedentes aquellas demandas en las cuales las consideraciones personales o subjetivas del accionante se anteponen a las argumentaciones del funcionario que las profiere, toda vez que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad.

4. En el presente caso, de acuerdo con los hechos que se expusieron para sustentar la petición de amparo, la discusión gira en torno de la decisión que se adoptó al interior del incidente de desacato propuesto por la parte accionante de la acción de tutela decidida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 24 de enero último, luego a ello habrá de centrar la atención la Sala, sin que lo expuesto sobre la dilación de la investigación que adelanta la Fiscalía 170 Seccional amerite respuesta alguna, toda vez que ello fue

precisamente la razón que dio lugar a la intervención del juez de tutela.

5. Dicho lo anterior, de entrada ha de precisarse que improcedente se torna la protección deprecada por cuanto con él busca el actor controvertir la decisión judicial razonable emitida dentro del incidente de desacato promovido ante el presunto incumplimiento del fallo de tutela.

5.1. En efecto, tal como lo indican las pruebas que hacen parte del expediente, luego del surtido el trámite pertinente dentro de la acción de tutela interpuesta por Soueidan Yehia Soueidan Chauchar, quien igualmente ostenta la condición de accionante en el presente asunto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en sentencia del 24 de enero de 2018¹, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia y consecuente con ello ordenó a la Fiscalía 170 Seccional que «en el término máximo de un mes, agote la actividad de indagación y adopte las decisiones o presente la solicitud que corresponda, esto es, que formule imputación, pida preclusión o disponga el archivo de la actuación que cursa en contra del señor Yehia Mohamad Soueidan y de la ciudadana Betulia de Vilar».

También obra escrito del apoderado del actor a través del cual propuso incidente de desacato, recepcionado el 9 de abril último en la Secretaría², frente a lo cual, en auto del 21 de mayo siguiente, el Tribunal³, basado en la respuesta ofrecida por la Fiscalía 170 Seccional, indicó que «previo a iniciar incidente de desacato dentro del asunto de la referencia, la Sala advierte que la entidad demandada dio cumplimiento a la orden proferida en la sentencia del 24 de enero de 2018, ya que dentro del proceso identificado con el CUI No. 11001.6000.049.2012.13783.00, luego de culminada la labor investigativa, el 22 de febrero de los corrientes el ente acusador radicó ante el Centro de Servicios Judiciales del sistema Penal Acusatorio solicitud de audiencia de imputación, la cual fue programada para el próximo 22 de mayo. En consecuencia, se dispone cesar el presente trámite toda vez que se ha cumplido la finalidad perseguida por el interesado.»

Dicha decisión fue impugnada por la parte actora, declarándose inviable por el Tribunal a quo en auto del 23 de mayo⁴, en razón a que la misma no es susceptible de recurso alguno, pues de acuerdo con los artículos 32 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en el trámite de la tutela sólo está prevista la impugnación del fallo y la consulta de la decisión sancionatoria.

5.2. Lo reseñado deja sin fundamento las afirmaciones del actor frente a las irregularidades que dijo se presentaron al interior del trámite incidental, porque no debe olvidarse que la orden del fallo de tutela se concretó a que la fiscalía accionada agotara la indagación y de acuerdo con ello presentara solicitud de imputación, preclusión de la investigación o dispusiera el archivo de la misma, frente a lo cual, el ente instructor informó al Tribunal haberse culminado dicha fase y solicitado audiencia para formulación de cargos.

Queda así claro que como la fiscal a cargo del asunto en cuestión, acató la orden tutelar, ningún sentido tenía dar apertura al incidente de desacato, de ahí que la decisión que dispuso cesar el trámite y en consecuencia el archivo de la actuación, no se ofrece arbitraria o alejada del ordenamiento jurídico, razón por la cual no encuadra en ninguna de las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela.

De los argumentos del actor, es dable concluir que su inconformidad radica en la decisión adoptada por la Fiscalía de solicitar ante el juez de control de garantías audiencia de formulación de imputación, decisión que el juez de tutela no puede y tampoco tiene competencia para cuestionarla, pues si de los elementos de pruebas que logró recopilar, estableció la configuración de una conducta punible, era su deber actuar conforme lo dispone la norma procedimental, sin que tal proceder pueda llegar a constituir compromiso de las garantías de orden superior de los involucrados en la investigación, quienes, a no dudarlo, tendrán la oportunidad de ejercer sus derechos fundamentales de defensa y contradicción.

Debe también entender el actor que el fin del incidente de desacato es propender por el

cumplimiento del fallo de tutela y no la imposición de una sanción contra el responsable, luego independientemente de la fecha en que la fiscal accionada informó sobre las actuaciones impartidas para tal efecto, si de las mismas se observa que el mandato fue debidamente acatado, no hay razón alguna para dar apertura al trámite respectivo, tal como con acierto lo decidió el Tribunal.

5.3. Tampoco ostenta entidad suficiente para provocar la intervención del juez de tutela en virtud de la determinación adoptada por el Tribunal sobre la impugnación presentada contra el proveído que cesó el trámite incidental, pues con acierto se adujo en la decisión respectiva que dentro de la acción de tutela sólo están instituidos como medios de controversia o de control la impugnación para el fallo y la consulta para el auto que impone sanciones por desacato.

Sobre el tema, una Sala de Tutelas de esta Corporación precisó lo siguiente (STP- del 29 de agosto de 2013, Rad. 68.795, reiterada en auto del 13 de junio de 2017, Rad 92060):

“2. En tales condiciones, como ha reiterado la Corte en sus distintas Salas, es improcedente la impugnación o el recurso interpuesto por el accionante (...), puesto que en el marco de la acción de tutela únicamente están previstos como medios de controversia o de control, la impugnación para el fallo y la consulta para el auto que impone sanciones por desacato a lo ordenado por el Juez Constitucional, según se infiere sin dificultad de los artículos 31 y 52 del Decreto 2591 de 1991, respectivamente”.

“3. No desconoce la Sala que el derecho a la impugnación constituye una de las formas inherentes a todo procedimiento, a la vez que materializa el derecho de defensa y el principio de las dos instancias, y que, en fin, se vincula a la satisfacción del debido proceso al que en manera alguna se sustrae la acción de tutela, ya que el artículo 29 de la Constitución Política extiende su ámbito a todas las actuaciones judiciales y administrativas”.

“No obstante, en punto del derecho a impugnar o garantía de la doble instancia, por previsión del Decreto 306 de 1992 (Reglamentario del Decreto 2591 de 1991), la acción de tutela se remite a los principios que reglamentan el asunto en el Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con los cuales únicamente son susceptibles de impugnación las providencias que la ley expresamente menciona”.

“En ese orden de ideas, tratándose de la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta, no es procedente la impugnación contra autos proferidos en su trámite, sino exclusivamente contra la sentencia que resuelve sobre el fondo del asunto en primera instancia, como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991”.

6. Surge concluir de lo anterior que no requieren enmienda alguna las decisiones que culminaron el incidente de desacato, motivo por el cual se impone la negativa del amparo deprecado.

* * * * *

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Negar la acción de tutela invocada por el apoderado de SOUEIDAN YEHIA SOUEIDAN CHACHAR.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 103

2 Folio 40

3 Folio 51

4 Folio 124