

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP9585-2018

Radicación n.º 99396

Acta N° 245

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de julio de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por la FISCALÍA 63 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, contra el fallo proferido el 21 de junio del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR del mismo distrito judicial, mediante el cual concedió las pretensiones de la acción de tutela formulada por JORGE HERMES ALVARADO REDONDO contra la FISCALÍA 238 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO y la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS, ambos de la ciudad en mención, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a la FISCALÍA 381 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO, a la autoridad recurrente y a las partes e intervinientes en el proceso radicado 2014-17719.

ANTECEDENTES

El señor JORGE HERMES ALVARADO REDONDO acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de

justicia, contemplados en los artículos 29 y 229 de la [Constitución Política](#).

Para el efecto argumentó que el 13 de noviembre de 2014, presentó denuncia contra Yahaira Gutiérrez Monroy, por la presunta comisión del delito de estafa agravada; actuación que fue asignada a la Fiscalía 238 demandada, bajo el radicado 2014-17719.

Indicó que el 19 de abril de 2016, presentó una solicitud ante dicha Fiscalía, la cual, a la fecha de interposición de la demanda de tutela no ha sido contestada.

Sostuvo que el 17 de marzo de 2015, radicó una nueva denuncia contra la mencionada ciudadana e Ildemaro Olivella Romero, por las conductas punibles de captación masiva y habitual de dinero y concierto para delinquir agravado, la cual fue radicada bajo el número «2015-02321» (sic)¹ y repartida a la Fiscalía 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá.

Señaló que desde la presentación de las aludidas denuncias han transcurrido más de tres (3) años, sin que las Fiscalías hubiesen realizado ningún tipo de diligencia tendiente a esclarecer los hechos puestos en conocimiento, pese a que se puede presentar el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal.

Adujo que Gutiérrez Monroy fue condenada por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Conocimiento de Valledupar, por hechos similares a los denunciados por él y se encuentra privada de la libertad en la Reclusión de Mujeres «El Buen Pastor», sin que en los procesos en mención, se hubiesen tomado los correctivos pertinentes.

Con fundamento en lo anterior, pidió la protección de los derechos antes relacionados y en consecuencia, que se ordenara a la Fiscalía 238 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá que iniciara «la investigación integral, concentrada e inmediata».

EL FALLO IMPUGNADO

El A quo resolvió conceder el amparo invocado, al considerar que la Fiscalía ha superado el término establecido en el párrafo primero del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, pues las denuncias presentadas por el actor datan de noviembre de 2014 y marzo de 2015, sin que se hubiera formulado imputación, archivado la actuación o solicitado la preclusión.

Refirió que aunque a la actuación radicada 2014-17719 se le asociaron 25 indagaciones más, por hechos similares a los denunciados por ALVARADO REDONDO, el término ha sido excesivo, a lo que se suma que pese a que la Fiscalía 238 demandada consideró compleja la instrucción 2014-17719, solo se han emitido 3 órdenes a policía judicial.

Dicho análisis lo realizó igualmente frente a la Fiscalía 63 Seccional, respecto del proceso radicado 2015-23021, frente al cual indicó que dicha autoridad no justificó la mora en que ha incurrido al tramitar tal actuación, por lo que consideró procedente otorgar el amparo invocado.

De otro lado, refirió que mediante escrito del 18 de abril de 2016, el actor solicitó a la Fiscalía 238 Seccional que se le garantizaran los derechos que le asistían como víctima, sin que dicha autoridad hubiera emitido algún pronunciamiento sobre el particular.

Como consecuencia dispuso:

PRIMERO. AMPARAR los derechos constitucionales al debido proceso y acceso a la administración de justicia a favor de JORGE HERMES ALVARADO REDONDO, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. ORDENAR a la Fiscalía 238 Seccional de la Unidad de Fe Pública, Patrimonio y Orden Económico de la ciudad que, en ejercicio de sus competencias, en el término máximo de ocho meses, contados a partir de la notificación de este fallo, adelante los actos de investigación que, conforme a la ley procesal penal sean necesarios, para que con fundamento en ellos adopte las decisiones de fondo que correspondan dentro del proceso de

la radicación 110016000013201417719, promovido por JORGE HERMES ALVARADO REDONDO.

TERCERO. ORDENAR a la Fiscal 238 Seccional de la Unidad de Fe Pública, Patrimonio y Orden Económico de la ciudad que, en el término improrrogable de 48 horas a partir de la notificación de este fallo, emita un pronunciamiento de fondo sobre la solicitud del demandante presentada el 18 de abril de 2016, en los términos precisados en los considerandos de este fallo.

CUARTO. ORDENAR a la Fiscal 63 Seccional de la Unidad de Fe Pública, Patrimonio y Orden Económico de la ciudad que, en el ejercicio de sus competencias, en el término máximo de cuatro meses, contados a partir de la notificación de este fallo, adelante los actos de investigación que, conforme a la ley procesal penal sean necesarios, para que con fundamento en ellos adopte las decisiones de fondo que correspondan, dentro del proceso de la radicación 110016000050201523021, iniciado por el demandante².

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por la Fiscal 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá, quien solicitó la revocatoria del numeral cuarto del fallo de primera instancia, en razón a que revisado el sistema SPOA, aparece que el hoy accionante ha radicado dos denuncias, el 13 de noviembre de 2014 y 17 de marzo de 2015, a las que se les asignaron los códigos únicos de identificación 2014-17719 y 2015-23021, respectivamente³.

Informó que la noticia criminal presentada en el año 2015, fue repartida inicialmente a la Fiscalía 381 de la misma categoría, autoridad que atendiendo el «destacamento de las fiscalías para conocer exclusivamente del delito de captación masiva y habitual de dinero», remitió las diligencias a la Fiscalía 63 que representa y le correspondió por reparto del 22 de septiembre de 2017.

Adujo que mediante orden del 1° de octubre de 2017, envió la actuación por «competencia funcional y conexidad procesal» a la Fiscalía 238 Seccional, para que hiciera parte del proceso matriz 2014-17719. Por lo tanto, no podría dar cumplimiento a la orden constitucional, pues la actuación 2015-23021 no se encuentra a su cargo.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, 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 Bogotá.

La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula y siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

1. De la impugnación presentada por la Fiscalía 63 Seccional.

En el presente caso, por vía de impugnación, la Fiscal 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá solicitó la revocatoria del numeral cuarto del fallo de tutela emitido el 21 de junio del presente año, en el que se dispuso:

ORDENAR a la Fiscal 63 Seccional de la Unidad de Fe Pública, Patrimonio y Orden Económico de la ciudad que, en el ejercicio de sus competencias, en el término máximo de cuatro meses, contados a partir de la notificación de este fallo, adelante los actos de investigación que, conforme a la ley procesal penal sean necesarios, para que con fundamento en ellos adopte las decisiones de fondo que correspondan, dentro del proceso

de la radicación 110016000050201523021, iniciado por el demandante⁴.

Sobre el particular, se tiene de acuerdo con las respuestas allegadas al presente trámite y la impugnación, que el 17 de marzo de 2015, JORGE HERMES ALVARADO REDONDO instauró denuncia contra Yahaira Gutiérrez Monroy e Idelmaro Olivella Romero, por el presunto delito de captación masiva y habitual de dinero; noticia criminal a la que se le asignó el radicado 2015-230215.

Dicha actuación fue repartida inicialmente a la Fiscalía 381 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, autoridad que atendiendo que existían Fiscalías destacadas para conocer ese tipo de delitos, la remitió a la Oficina de Asignaciones y por reparto del 22 de septiembre de 2017, correspondió a la Fiscalía 63 de dicha categoría y ciudad⁶.

Adicionalmente, se tiene que mediante orden del 1° de octubre de 2017, la Fiscalía 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá, dispuso el envío del expediente en mención, a la Fiscalía 238 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de la misma ciudad, atendiendo que no se encontraban acreditados los elementos del tipo penal de captación masiva y habitual de dinero y que dicha Fiscalía adelantaba la indagación 2014-17719, en la que aparecía como denunciante ALVARADO REDONDO por hechos similares a los relacionados en el radicado 2015-230217.

En respuesta a la solicitud de amparo, la Fiscalía 238 en cita, informó que en relación con la denunciada Yahaira Gutiérrez, el 15 de octubre de 2015 se realizó un Comité Técnico Jurídico, en el que se determinó acumular al radicado 2014-17719, varias actuaciones, entre las que se encuentra la 2015-23021, en la que aparece como denunciante JORGE HERMES ALVARADO REDONDO⁸.

Con tal panorama, considera la Sala que razón le asistió a la impugnante al solicitar la revocatoria del numeral cuarto del fallo proferido el 21 de junio de 2018, pues no tiene a cargo la indagación radicada 2015-23021.

Así las cosas, lo procedente en este evento es revocar el numeral en cita y en su lugar, negar el amparo invocado por ALVARADO REDONDO frente a la Fiscalía 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá.

Ahora, atendiendo la anterior determinación, la Sala entrará a analizar la presunta mora judicial en que ha incurrido la Fiscalía en el trámite del proceso 2015-23021, aspecto que fue objeto de pronunciamiento por la primera instancia.

2. De la congestión y la mora judicial.

Éstos, son fenómenos multicausales y estructurales que afectan el ejercicio del derecho fundamental de 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 señalado, 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).

Para el presente caso, indicó el demandante que desde el 17 de marzo de 2015, presentó denuncia contra Yahaira Gutiérrez Monroy e Ildemaro Olivella, sin que desde dicha fecha se hubiera impartido el trámite correspondiente.

Frente a dicha situación, debe indicar la Sala que de acuerdo con las respuestas allegadas a la actuación, las diligencias en mención han sido conocidas por varias Fiscalías, vale decir, la 381 Seccional respecto de la cual se desconoce el trámite que impartió⁹.

Además, a la Fiscalía 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito por reparto del 22 de septiembre de 2017, autoridad que el 1° de octubre siguiente la remitió a la Fiscalía 238 de la misma categoría¹⁰.

Última autoridad en cita, que frente al trámite impartido a dicha actuación se limitó a indicar que había sido acumulada a la 2014-17719, pero que debía «emitir órdenes de policía judicial en cada caso, para probar cada hecho»¹¹, sin referir que actividades se habían desplegado en el radicado 2015-23021.

En ese orden, estima la Sala, acorde con lo señalado por la primera instancia, que el término establecido en el parágrafo 1 del artículo 175 de la ley 906 de 2004¹², de tres (3) años, se ha superado, pues frente al proceso 2015-23021 feneció el 15 de marzo de 2018 y aunque no se desconoce que la actuación ha sido conocida por tres fiscalías, lo cierto es que dicha dilación ha afectado los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia de ALVARADO REDONDO.

Así las cosas, se advierte una mora injustificada en el trámite de la indagación 2015-23021, la cual, actualmente es conocida por la Fiscalía 238 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá.

Ahora, atendiendo que la primera instancia otorgó el amparo invocado por ALVARADO REDONDO y emitió órdenes a la Fiscalía 238 en mención, frente al proceso 2014-17719, la Sala modificará lo allí dispuesto, atendiendo que tal despacho también conoce del proceso 2015-23021.

Adicionalmente, frente al plazo otorgado por la primera instancia, se debe reiterar lo dicho en reciente pronunciamiento por esta Sala de Decisión, en cuanto indicó:

Ha de reiterar la Sala que en los casos en que sea necesario proteger los derechos a un debido proceso sin dilaciones, a causa de una mora injustificada de la Fiscalía General de la Nación, la orden constitucional no debe imponer plazos perentorios o acciones concretas que obliguen al ente investigador adoptar decisiones prematuras por ausencia de elementos probatorios, pues tal determinación devendría en la inconsecuente vulneración de los derechos del amparado o de otros sujetos procesales.

Orientación adoptada por la Sala en sentencia de tutela CSJ STP, 25 Ag. 2015, Rad. 81038, en la cual se confirmó un amparo concedido, pero modificó la orden constitucional porque el juez de tutela no debe invadir los escenarios funcionales de competencia de la Fiscalía General de la Nación, «so pena de hacerlo incurrir en falencias que lo lleven a dictar un acto – de imputación o archivo –, sin el suficiente respaldo probatorio»¹³. (Negrilla incluido en el texto).

Así las cosas, el numeral segundo del fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 21 de junio de 2018, quedará del siguiente tenor:

ORDENAR a la Fiscalía 238 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá, que en un plazo razonable proceda a adoptar decisión de definición de las indagaciones con radicación 110016000013201417719 y 110016000050201523021, en las que aparece como denunciante JORGE HERMES ALVARADO REDONDO.

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

1°. MODIFICAR el numeral segundo del fallo emitido el 21 de junio de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en el sentido de ORDENAR a la Fiscalía 238 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá, que en un plazo razonable proceda a adoptar decisión de definición de las indagaciones con radicación 110016000013201417719 y 110016000050201523021, en las que aparece como denunciante JORGE HERMES ALVARADO REDONDO.

2°. REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia recurrida y en su lugar, NEGAR el amparo invocado frente a la Fiscalía 63 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá.

3°. CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado.

4°. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

5°. 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 El radicado correcto es 110016000050201523021.

2 Decisión obrante a folio 199 y ss del cuaderno de primera instancia.

3 Folio 221 y ss ibídem.

4 Decisión obrante a folio 199 y ss del cuaderno de primera instancia.

5 Noticia criminal obrante a folio 229 y ss del cuaderno de primera instancia.

6 Folio 221 reverso ibídem.

7 Decisión obrante a folio 233 y ss ib.

8 Folios 55 y 56 del cuaderno de primera instancia.

9 Folio 221 y ss del cuaderno de primera instancia.

10 Folio 233 y ss del cuaderno de primera instancia.

11 Folios 56, 57 y 58 ibídem.

12 “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.

13 CSJSTP5072 del 17 Ab. 2018. Rad. 97884.