

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP1152-2019

Radicación 102402

(Aprobado Acta No. 032)

Bogotá D.C., siete (07) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala respecto de la impugnación interpuesta por la FISCALÍA 43 SECCIONAL DE EL CARMEN DE BOLÍVAR contra la sentencia proferida el 1° de noviembre de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, que concedió el amparo a los derechos fundamentales de petición, debido proceso y acceso a la administración de justicia en favor de JULIO MANUEL MOTERROSA RAMOS.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Mediante escritos radicados ante la Fiscalía 43 Seccional de El Carmen de Bolívar los días 28 de agosto y 10 de octubre de 2018, JULIO MANUEL MOTERROSA RAMOS, por intermedio de su abogado, solicitó en calidad de víctima a la precitada Fiscalía, dentro de la indagación rad. 2015-0156, que cursa por el presunto delito de fraude procesal, dar aplicación a los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 906 de 2004.

Sustentó su petición con el fin de evitar la «consumación material del delito», por cuanto el Juez 1° Civil del Circuito de Restitución de Tierras de esa municipalidad -dentro del proceso de restitución adelantado por Eduardo Ochoa Gutiérrez-, le otorgó plazo de 60 días y, posteriormente, hasta el 15 de noviembre de 2018, para que realice la entrega material del bien objeto de restitución denominado “La Julieta”, actuación por la que presentó denuncia por el referido delito.

Así mismo, le deprecó al Fiscal realizar entrevistas a los señores Heden de Jesús Guzmán Bobadilla y Emeterio Segundo Calderón Pérez. Sin embargo, denunció que no obtuvo respuesta.

Por tal motivo, al estimar vulnerado sus derechos fundamentales a «una pronta y cumplida justicia», defensa, igualdad y demás que se estimen vulnerados, acudió a la jurisdicción constitucional y solicitó que se ordene al despacho accionado «tomar medidas cautelares conducentes tendientes a evitar efectiva y realmente la consumación del delito de fraude procesal en el predio denominado “LA JULIETA”», hasta tanto la Fiscalía no emita pronunciamiento de fondo en el asunto.

#### TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 22 de octubre de 2018, el Tribunal admitió la demanda y corrió traslado correspondiente a la accionada.

Durante el término del traslado La Fiscalía accionada guardó silencio.

El 1° de noviembre de 2018, El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, amparó a favor del accionante los derechos fundamentales de petición, debido proceso y acceso a la administración de justicia, tras establecer que en su rol el fiscal debe dar trámite a las peticiones de protección y adoptar las medidas respectivas, en el marco de sus competencias, según las necesidades y condiciones de las víctimas y, en este caso, el actor

se encuentra a puertas de ser desalojado del predio “La Julieta” dentro del proceso de restitución, del que aduce se cometió el fraude procesal.

En atención a que la Fiscalía no se pronunció sobre la acción constitucional, el Tribunal concedió el amparo y le ordenó pronunciarse sobre la solicitud de la medida cautelar, para lo que debe estudiar si convergen o no los requisitos para su procedencia y de ser ello afirmativo, deberá comunicarle al actor y radicar la solicitud de la audiencia respectiva ante el juez de control de garantías.

La Fiscalía 43 Seccional de El Carmen de Bolívar impugnó el fallo. Indicó que describió el traslado de la acción constitucional en el término otorgado al correo electrónico por el que le fue notificado. Agregó que en repetidas ocasiones ha dado respuesta de manera verbal al apoderado del actor, aunado a que no es un derecho de petición sino una actuación procesal la cual «no se requiere responder por escrito, pues estaríamos desnaturalizando el procedimiento de la Ley 906 de 2004».

Sostuvo que el actor está a punto de ser desalojado del predio “La Julieta” en virtud de una providencia debidamente ejecutoriada, proceso en el que tuvo la oportunidad de oponerse para desvirtuar y probar su derecho.

En relación al proceso de indagación por fraude procesal, rad.

132446001117201501056-00, destacó que no cuenta con elementos de juicio que permitan formular imputación.

Finalmente, sostuvo que el actor puede solicitar en calidad de víctima, si lo considera y de tener argumentos para ello, al juez de control de garantías que imponga la medida cautelar deprecada.

Con auto del 27 de noviembre de 2018, por interponerse en términos fue concedida la impugnación ante esta Corporación.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la sentencia adoptada por un tribunal superior de distrito judicial.

Aclara la Sala, en primer lugar, que la actuación se encuentra en trámite, pues a la fecha no ha culminado la fase inicial y ese el escenario procesal, ante el funcionario natural, donde debe JULIO MANUEL MONTERROSA RAMOS, por sí mismo o a través de su apoderado, presentar las solicitudes y recursos procedentes con el fin de remediar cualquier situación que estime desconocedora de sus garantías, máxime cuando el actor en calidad de está facultado por la Misma ley 906 de 2004 –art. 101- para acudir de manera directa ante el juez de control de garantías con miras al lograr la medida cautelar deprecada (C.C. S.C-839-13, 20 nov. 2013).

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991(Corte Constitucional, Sentencia T – 418 de 2003). Además, no se aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, como son la inminencia, la urgencia, la gravedad y la impostergabilidad que haga forzosa la intervención transitoria del Juez Constitucional.

En segundo lugar, cuando se pretende el impulso de una actuación judicial a través de la presentación de requerimientos, así se demande la aplicación del artículo 23 Superior, éstos no deben ser entendidos como el ejercicio del derecho fundamental de petición sino de postulación, el que ciertamente tiene cabida dentro de la garantía del debido proceso, en su acepción de acceso a la administración de justicia. (Cfr. Sentencia T – 215 A de 2011 y T – 311 de 2013).

En el presente asunto, resulta palmario que los memoriales del 8 de agosto y 10 de octubre de 2018, cuya desatención denuncia el peticionario, se refiere a asuntos de carácter procesal que deben ser atendidos conforme las previsiones de la Ley 906 de 2004 y no de cara al artículo 23 de la [Constitución Política](#) y la Ley 1437 de 2011.

Lo anterior, conduce necesariamente a la conclusión de que la autoridad accionada no ha vulnerado la garantía prevista en la mencionada norma de rango constitucional, pues no estaba obligada a resolver de fondo la solicitud en los términos en que fue presentada.

En el caso bajo estudio, si bien es cierto la Fiscalía accionada otorgó respuesta en el término del traslado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, también lo es que, en nada cambia la orden adoptada por el Tribunal A quo, pues a pesar que prima la oralidad en el procedimiento penal acusatorio, ello no exime a las autoridades a resolver las peticiones elevadas en el marco del proceso, conforme a las funciones y competencias otorgadas.

Así las cosas, acorde al artículo 250 de la Constitución Nacional -art. 7-, corresponde a la Fiscalía velar por las víctimas, y en el presente asunto, es la víctima quien reclama su actuar para proteger sus derechos y por tanto, una respuesta verbal, se considera informal y no conlleva a la resolución de su petición, ya que ante ésta no puede ejercer los mecanismos que establece la ley en caso de desacuerdo.

Por tal motivo, resulta del todo acertado el amparo a los derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia, otorgado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, pues hasta el momento JULIO MANUEL MONTERROSA RAMOS, no ha obtenido del ente Fiscal una resolución definitiva a sus peticiones, sea accediendo o no a sus solicitudes, con la argumentación debida en lo que respecta a la medida cautelar.

Así mismo, observa la Sala que el fallador de primer grado, no hizo alusión alguna a las

solicitudes entrevistas a los señores Heden de Jesús Guzmán Bobadilla y Emeterio Segundo Calderón Pérez, de ahí que, el parte resolutivo segundo adicionará en el sentido de ordenar al Fiscal 43 Seccional de El Carmen De Bolívar, que el término de 48 horas, luego de la notificación de la presente decisión, se pronuncie sobre las entrevistas deprecadas por el accionante el 10 de octubre de 2018.

En todo lo demás, el fallo impugnado será confirmado, bajo las precisiones efectuadas en el presente proveído.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2, de 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:**

1. ADICIONAR al numeral segundo de la sentencia del 1° de noviembre de 2018, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena amparó los derechos fundamentales invocados por JULIO MANUEL MONTERROSA RAMOS, en el sentido de ordenar al Fiscal 43 Seccional de El Carmen De Bolívar, que el término de 48 horas, luego de la notificación de la presente decisión, se pronuncie sobre las entrevistas deprecadas por el accionante el 10 de octubre de 2018.
2. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia del 1° de noviembre de 2018, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, que amparó los derechos fundamentales invocados por JULIO MANUEL MONTERROSA RAMOS, conforme las precisiones efectuadas en la presente decisión.
3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria