

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado Ponente

STP14904-2019

Radicación n° 107298

Acta 291.

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Procede la Corte a decidir la impugnación interpuesta por Luis Fernando Tamayo Niño frente al fallo del 11 de septiembre del año que avanza, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. La citada providencia resolvió negar el amparo constitucional deprecado contra la Fiscalía General de la Nación y la Fiscalía 1 Especializada Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Ibagué – Tolima, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, verdad, garantía de no repetición, reparación y acceso a la administración de justicia.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del libelo introductorio se verifica que Luis Fernando Tamayo Niño interpuso denuncia con radicado GDPQ-2017611010129432 el 10 de febrero de 2017, por el delito de desplazamiento forzado contra Mario Gómez y otros, así como también por el punible de concierto para delinquir y financiación de grupos armados al margen de la ley contra Ángel María Serrano y otros.

Señala el accionante que el 11 de julio de la presente anualidad, a través de radicado No CSC-2019611069482, solicitó al Fiscal General de la Nación designara un fiscal de apoyo para que su denuncia se tramitara con celeridad e impulso procesal, toda vez que la misma fue instaurada hace más de 30 meses, sin que se hubiera proferido resolución de apertura de investigación. No obstante, hasta la fecha no ha obtenido respuesta sobre el particular.

Advierte que mediante correo del 10 de julio del año que avanza, pidió al Fiscal 1 Especializado de Ibagué que requiriera ante su superior la asignación de un fiscal con el fin de que lo apoyara en el trámite de la actuación antes distinguida, sin que en la actualidad exista decisión alguna acerca del asunto.

Por lo anterior, el demandante acude a la acción de tutela, pues considera que el silencio de las entidades convocadas vulnera sus derechos fundamentales ya reseñados. Aunado a que nada justifica que después de 30 meses no se hayan adoptados determinaciones frente a su caso, tratándose de graves delitos perpetrados por terceros en el marco del conflicto armado.

En consecuencia, solicita se tutelen sus derechos fundamentales y se ordene al Fiscal General de la Nación designar un fiscal de apoyo para las diligencias previas con radicación 239.924 que adelanta el Fiscal 1 Especializado ante los jueces penales del circuito de Ibagué. Igualmente se ordene al Fiscal General de la Nación que a su vez ordene al Fiscal 1 Especializado de Ibagué, emitir resolución de apertura de la investigación en las diligencias previas ya referidas.

La respuesta de la autoridad convocada fue reseñada por la primera instancia constitucional de la siguiente manera:

Indica que, en la actualidad cursa en ese despacho, investigación con radicación No 238924 la cual fue asignada a esa delegada el 26 de abril de 2017, ordenándose en mayo 10 de 2017 con fundamento en el artículo 322 de la ley 600 de 2000, la apertura de la

investigación previa e inmediatamente se emitió orden a policía judicial para la práctica de pruebas.

Señala que a pesar de que la petición instaurada por el accionante fue dirigida al Fiscal General de la Nación y no a esa delegada, estimó pertinente darle respuesta por la solicitud que allí se hace de designar a un “fiscal de apoyo” para que las diligencias en cuestión se adelanten con celeridad e impulso procesal, petición que considera improcedente por cuanto dicha posibilidad está estipulada en el artículo 114 de la Ley 906 de 2004, y el radicado que nos ocupa está siendo tramitado en amparo de las disposiciones contenidas en la Ley 600 de 2000 que no contempla dicha opción.

Manifiesta que, en cuanto a la afirmación del actor referida a que no se justifica que a la fecha no se haya proferido resolución de apertura de investigación, hay que atender a lo dispuesto en los artículos 331 y 322 de la Ley 600 de 2000 en cuanto a las finalidades de la indagación previa. En ese orden de ideas se han emitido órdenes a policía judicial para la práctica de pruebas, como es el caso de la ampliación de denuncia del accionante, declaraciones de sus familiares y ex integrantes del bloque Tolima de la AUC para lo cual se había fijado los días 5, 7, y 8, 25, 26 y 27 de febrero respectivamente habiéndose adelantado dos declaraciones de los ex integrantes de las AUC.

Mediante correo electrónico lftamavo55@hotmail.com se brindó respuesta al accionante tal como consta en el archivo adjunto, en donde se le informó lo aquí manifestado.

Advierte que el derecho de petición no procede para poner en marcha el aparato judicial del estado, ya nos encontramos ante actuaciones regladas que están sometidas a la ley procesal penal, existen actos estrictamente judiciales que no pueden ser resueltos bajo los parámetros propios de las actuaciones administrativas, como quiera que las solicitudes que presentan las partes y los intervinientes dentro del proceso en asuntos relacionados con la litis, tienen un trámite en el que prevalecen las reglas del proceso.

Conforme a lo expuesto, manifiesta que ese despacho no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

DEL FALLO RECURRIDO

El a quo en sentencia del 11 de septiembre de 2019, tuteló los derechos deprecados por el actor y consecuentemente ordenó:

Segundo: ORDENAR a la FISCALÍA 1 ESPECIALIZADA DELEGADA ANTE LOS JUECES DE CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA que, en un plazo máximo de 30 días siguientes a la notificación del presente fallo, se pronuncie en torno a la investigación previa referenciada.

Lo anterior, al estimar que en el presente caso se ha superado ampliamente el término para el adelantamiento de la investigación previa a la luz de la Ley 600 de 2000. De otro lado, los argumentos esbozados por la convocada no permiten soportar la falta de pronunciamiento frente a la apertura o archivo de la investigación, aunado a que según su dicho, ya cuenta con elementos materiales probatorios recopilados.

Asimismo, aclaró que respecto a la solicitud de asignación de fiscal de apoyo para el impulso procesal de las diligencias, la misma no resultaba procedente. Esto, comoquiera que dicha posibilidad no estaba consagrada en la norma procesal que regía el caso, esto es la Ley 600 de 2000, tal y como lo expuso la Fiscalía instructora¹.

DE LA IMPUGNACIÓN

La parte demandante inicialmente solicitó aclarar y complementar el fallo de primer grado, en el sentido de que se estableciera en qué consistía el pronunciamiento que debía efectuar el ente acusador demandado, respecto de las diligencias previas que ocasionaron el presente accionamiento. Y en caso de que la manifestación a cargo de la Fiscalía accionada

no tuviera relación con la apertura de la investigación, pidió se diera trámite la impugnación del mismo².

Frente a lo expuesto, el Tribunal a quo determinó que no había lugar a aclarar o complementar la sentencia, y por consiguiente concedió la alzada ante esta Corporación³.

Así las cosas, el accionante sustentó el disenso indicando que el aparte de las consideraciones según el cual “El despacho accionado debe proceder a pronunciarse en aras de informar al ciudadano, como es su derecho, en qué estado está la actuación que impulsó con su denuncia y qué determinaciones toma frente a la continuación del proceso conforme a los hechos que en su momento denunció.”, haría que la orden impartida resulta inocua de cara a la vulneración de los derechos alegados. Lo anterior, teniendo en cuenta que ésta clase de pronunciamientos ya han sido emitidos por la agencia fiscal accionada, incluso luego de presentada la presente tutela.

Agregó que a la hora de poner en conocimiento de la justicia los hechos de desplazamiento forzado y otros, perpetrados por integrantes de las AUC Bloque Tolima, aportó las sentencias de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá del 3 de julio de 2015, confirmada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 24 de febrero de 2016, donde se reconoce su condición de víctima. Pruebas que ya hacen parte de las diligencias, las cuales en su parecer, son más que suficientes para que emita resolución de apertura de la investigación. Aunado al hecho, de que el delito de concierto para la financiación de grupos armados al margen de la ley prescribe en el mes de agosto de 2020.

Finalmente, sostuvo que pese a que la Ley 600 de 2000 no contempla la figura de fiscal de apoyo, sino la 906 de 2004, esto no constituye impedimento para que tal medida se aplique respecto a los procesos tramitados bajo la primera disposición normativa. Ello, debido a que resulta razonable que un fiscal con alta carga de trabajo no alcance a evacuar los asuntos

bajo su responsabilidad y acuda a éste tipo de medidas.

CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente la Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al ser su superior funcional.

En el caso concreto, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si acertó o no la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al proferir decisión del 11 de septiembre de 2019, en la que salvaguardó los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia de Luis Fernando Tamayo Niño, vulnerados por la Fiscalía 1 Especializada de Ibagué, y en consecuencia dispuso que en el término máximo de 30 días se pronunciara en torno a la investigación previa en donde funge como víctima el hoy accionante. Esto, al estimar que la accionada ha superado de manera injustificada el término para el adelantamiento de dicha etapa procesal – investigación previa- a la luz de la Ley 600 de 2000.

Decisión anterior, en la que además concluyó que no había lugar a conceder el amparo respecto de la petición elevada ante el Fiscal General de la Nación, referente a la asignación de un fiscal de apoyo, toda vez que ésta modalidad solo operaba en procesos tramitados con ocasión de la Ley 906 de 2004, y no para procesos erigidos bajo el anterior estatuto procesal penal.

Al respecto se tiene que la censura del libelista se dirige contra la actuación del Fiscal encargado de adelantar la investigación penal respecto a la denuncia interpuesta el 10 de febrero de 2017, por la presunta comisión de los delitos de desplazamiento forzado y concierto para delinquir por financiación de grupos al margen de la ley. Trámite del que cuestiona, el término prolongado e injustificado que ha transcurrido sin que haya dado inicio

a la fase de instrucción, contemplada en el artículo 329 de la Ley 600 de 2000.

Como segundo punto, discute la respuesta brindada por el ente acusador, en lo referente a la no procedencia de la designación de un fiscal con el fin de que apoye las labores de investigación frente a los sucesos denunciados.

Ahora bien, en aras de abordar el primero de los tópicos señalados, es menester indicar que frente a la mora judicial, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido pacífica y reiterada en señalar que los principios de celeridad, eficiencia y efectividad deben orientar el curso de toda actuación procesal, so pena de que su desconocimiento injustificado devenga en una clara afectación al derecho en la modalidad de acceso a la administración de justicia, sabiendo que no basta con que se ponga en marcha el aparato jurisdiccional del Estado, sino que éste, a su vez, debe responder a tal petición de manera ágil y oportuna, adelantando las diligencias, actuaciones y gestiones pertinentes, en aras de la solución del conflicto que se pretende dilucidar, tales como el decreto y práctica de pruebas, trámite de recursos, audiencias, etc. (CC T-173-1993).

En la misma línea, ha sostenido que el incumplimiento y la inejecución de una actuación procesal, sin razón válida, además de desconocer el artículo 228 de la Carta, a cuyo tenor «los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado», repercute en la transgresión del derecho de acceso a la administración de justicia, en cuanto impide que sea efectivamente impartida y, en consecuencia, el canon 29 superior, pues «el acceso a la administración de justicia es inescindible del debido proceso y únicamente dentro de él se realiza con certeza» (CC T-173-19/ 93, CC T 431-1992 y CC T-399-1993).

De acuerdo con el precedente constitucional, en los casos en que se presenta un incumplimiento en los términos procesales, más allá que se acredite la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, la prosperidad del amparo se somete a lo siguiente: (i) que

el funcionario haya incurrido en mora judicial injustificada; y (ii) se esté ante la posibilidad de que se materialice un daño que y la generación de un perjuicio que no pueda ser subsanado (CC T-230-2013).

En el asunto bajo estudio se tiene, a partir de lo dicho en la demanda, que Luis Fernando Tamayo Niño puso en conocimiento de las autoridades las conductas de desplazamiento forzado y concierto para delinquir por financiación a grupos al margen de la ley, presuntamente ejecutadas por terceros civiles en el marco del conflicto armado colombiano, sucesos de los cuales es víctima.

Por otra parte, de conformidad con el informe rendido por la Fiscalía 1 Especializada de Ibagué, logró establecerse que el 26 de abril le fue asignada a ésta delegada la denuncia referida; el 10 de mayo del mismo año procedió a dictar apertura de investigación previa de conformidad con lo fijado en el artículo 322 de la Ley 600 de 2000, así como dispuso la práctica de pruebas; el 7 de noviembre siguiente ordenó identificaciones e individualizaciones, obtención de documentos y labores de verificación; y el 10 de diciembre de 2018, decretó la ampliación de denuncia y de declaraciones de exintegrantes de las AUC. Últimas diligencias de las cuales se encuentra pendiente la ampliación de la denuncia del hoy accionante -denunciante- y sus familiares.

Actuaciones anteriores, que de acuerdo con su dicho, dan cuenta del impulso dado al trámite en el marco de las competencias funcionales asignadas, las cuales ha asumido con autonomía y plena observancia de los principios que orientan la función jurisdiccional atribuida a la Fiscalía General de la Nación.

Sin embargo, tal y como lo señaló el a quo constitucional, para la Corte no resultan de recibo las argumentaciones expresadas por el ente investigador demandado, en aras de exculparlo por el tiempo presentado sin que se haya tomado determinación alguna encaminada a la apertura de la fase de instrucción de la investigación o preferido resolución

inhibitoria.

Ello, en la medida en que el término máximo previsto en la Ley 600 de 2000 para el adelantamiento de la fase de investigación previa corresponde a 6 meses, y han transcurrido más de 30, sin que éste adelantara una labor suficientemente diligente tendiente a esclarecer los hechos que le permita adoptar alguna decisión frente al asunto.

En dicho contexto, para la Corte no resulta justificada la dilación evidenciada en el presente evento, o por lo menos el delegado encargado de la investigación no ofrece los elementos de convencimiento suficientes que permitan inferir lo contrario. Razón por la cual, se tiene como satisfecho el primero de los requisitos para la procedencia excepcional del amparo constitucional frente al incumplimiento en los términos procesales.

De otra parte, esta Corporación no puede pasar por alto la condición de víctima del conflicto armado alegada por el accionante, lo cual supone un estado de vulnerabilidad acentuada derivada de los hechos que generaron la transgresión a sus derechos humanos. Situación, que a su vez exige un margen de protección reforzada por parte del Estado por ser sujetos de especial protección constitucional (CC T- 025-2004) y se traduce, en el caso concreto, en la garantía efectiva de acceso a la administración de justicia, que integra otros prerrogativas como el derecho a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

Sobre este particular, la Corte Constitucional ha reiterado la situación de vulnerabilidad especial que presentan las víctimas del conflicto armado, y las medidas especiales de protección que requieren del Estado. En ese orden, en sentencia T-404-2017, recordó:

En efecto, esta Corporación ha señalado que existen unos sujetos que, por su especial situación de vulnerabilidad, tienen derecho a una protección adicional por parte del Estado, entre ellos, las personas en situación de desplazamiento y, en general, las víctimas del conflicto armado.

31. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, estas personas, debido a su particular condición, requieren que sus necesidades sean satisfechas por el Estado de una manera pronta y oportuna, lo que incluye el acceso a la administración de justicia, para obtener la protección y/o el restablecimiento de los derechos que les han sido vulnerados, precisamente, por causa del conflicto.

En ese orden, el acceso a la administración de justicia bajo los parámetros de efectividad y oportunidad, tiene tal trascendencia tratándose de víctimas de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, en la medida en que se constituye el marco de satisfacción de los demás garantías que les asisten a éstas, pues en los procesos judiciales es donde debe propenderse por el conocimiento de los hechos, la sanción de los responsables y la reparación integral de los afectados.

Ante ese escenario, la Corte reitera que en este caso se presentan circunstancias excepcionales que ameritan la intervención del juez constitucional, dada la mora injustificada en que ha incurrido la fiscalía, quien ha desbordado la expectativa de duración razonable de la investigación a su cargo, aunado a la condición de víctima del accionante, la cual no fue desvirtuada por el ente accionado, que demanda mayores esfuerzos para lograr una protección efectiva de los derechos fundamentales cegados por el conflicto armado.

Corolario de lo expuesto, referente a éste tópico se confirmará la sentencia impugnada, no sin antes aclarar que el alcance de la misma conduce a que la Fiscalía 1 Especializada de Ibagué, en el término máximo de los 30 días, deberá decidir lo que corresponda respecto de la investigación previa, de acuerdo al contenido del artículo 325 de la Ley 600 de 2000.

En lo referente al segundo punto discutido por el libelista y que tiene que ver con la solicitud de asignación de un fiscal de apoyo para su caso, es necesario acotar que con independencia de la figura procesal referida por éste, se advierte que su propósito principal

tiende a que se estudie la viabilidad de una medida que permita al funcionario delegado desarrollar con mayor diligencia las actuaciones que correspondan frente a su denuncia.

En ese sentido, pese a que el estatuto procesal penal dispuesto en la Ley 600 de 2000, no contempla la figura del fiscal de apoyo, como sí lo hace la Ley 906 de 2004, dicha circunstancia no es óbice para que la postulación del actor sea evaluada, y frente a la misma el ente instructor analice, bajo los parámetros previamente establecidos por la entidad, la pertinencia de la implementación de un mecanismo que permita mayor celeridad en el trámite.

Así las cosas, la Corte modificará el fallo de primera instancia y en ese sentido concederá el amparo del derecho fundamental de petición del actor, para que consecuencia de ello, el Fiscal General de la Nación dentro de los 15 días siguientes a la notificación de ésta providencia de trámite a la solicitud presentada por Luis Fernando Tamayo Niño el 11 de julio de 2019 en su despacho, y en ese orden, se pronuncie acerca de la viabilidad de la asignación de una medida que permita mayor celeridad frente a las diligencias previas con radicación 239.924 que adelanta el Fiscal 1 Especializado de Ibagué.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 3 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

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado respecto a la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, aclarando que el alcance de la orden impartida por el Tribunal a quo conduce a que la Fiscalía 1 Especializada de Ibagué, en el término máximo de los 30 días, debe decidir lo que corresponda respecto de la investigación previa, de acuerdo al contenido del artículo 325 de la Ley 600 de 2000.

SEGUNDO: MODIFICAR la sentencia de primera instancia, para en su lugar TUTELAR el derecho fundamental de petición de Luis Fernando Tamayo Niño.

TERCERO: En consecuencia, ORDENAR al Fiscal General de la Nación para que dentro de los 15 días siguientes a la notificación de ésta providencia, resuelva la solicitud presentada ante su despacho por Luis Fernando Tamayo Niño el 11 de julio de 2019. Lo anterior, bajo los parámetros expuestos en el presente proveído.

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

Notifíquese y cúmplase,

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

secretaria

- 1 Folios 23 a 31, cuaderno de primera instancia.
- 2 Folios 39 y 40, ibídem.
- 3 Folio 41, ibídem.