

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP8475-2019

Radicación n° 105008

Acta 154.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por el apoderado de Wilmar Alfredo Ríos Ortega contra el fallo proferido el 15 de mayo de 2019, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante el cual negó la tutela interpuesta en protección de su derecho fundamental al debido proceso en su acepción defensa, presuntamente vulnerado por la Fiscalía 52 Seccional de esa ciudad.

ANTECEDENTES

I. HECHOS Y FUNDAMENTOS

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional, los informes de las partes y las pretensiones del demandante, fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, de la forma como sigue:

Acude el señor Wilmar Alfredo Ríos Ortega a la presente acción constitucional en aras de que sean protegidas sus garantías fundamentales.

Manifiesta el accionante que tuvo conocimiento de una investigación que se adelanta en su contra radicada bajo el spoa 050016000248201809173; debido a esto solicitó el día 14 de noviembre de 2018 mediante derecho de petición radicado bajo el número 20180370899972 copia de la denuncia o formato de investigación criminal y la ampliación de la misma, con el fin de ejercer una adecuada defensa técnica.

Aduce que el 30 de noviembre de 2018, recibió por correo electrónico, respuesta al derecho petición y se le informó que la indagación penal era de carácter reservada en aras de garantizar la eficacia de la investigación y garantizar los derechos fundamentales de terceras personas.

Por lo anteriormente expuesto, deprecia la protección de sus derechos fundamentales, en consecuencia, se le ordene a la accionada permitir la reproducción fotostática de la denuncia y ampliación a la misma contentiva de la investigación penal que se adelanta en su contra.

3. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

3.1. FISCAL 52 SECCIONAL DE MEDELLÍN

La funcionaria a cargo del ente fiscal accionado describió el traslado constitucional narrando los hechos ya manifestados por el actor, además indicó que el Indiciado no se enteró de manera casual de la investigación, sino que fue citado a un interrogatorio, el cual se llevó a cabo el día 7 de noviembre de 2018, donde se acogió al derecho de guardar silencio, pero en el referido interrogatorio pudo conocer los acontecimientos tácticos que motivaron la investigación, lo cual es suficiente para garantizar una adecuada defensa; por lo tanto considera que en ese sentido existe un hecho superado.

También señaló que la Información contenida en la denuncia tiene datos sensibles que podrían afectar el éxito de esta investigación y de otras que se están adelantando per casos de corrupción de los gobernantes de las ciudades de Armenia y San Andrés Isla.

DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante fallo de 15 de mayo de 2019, negó amparo reclamado, tras considerar que la entidad accionada dio respuesta a la petición de copia de la denuncia, formulada por el actor en el proceso que se adelanta en su contra, y le indicó que no era posible acceder a ello porque el asunto se encontraba en etapa de investigación y era necesario conservar la reserva legal; además, destacó que con la diligencia de interrogatorio practicada el 7 de noviembre de 2018, el accionante ya se enteró de los hechos que se instruyen.

Además, destacó la Colegiatura que en el trámite de esta acción, requirió al ente instructor para que informara si con la revelación del documento exigido por el demandante, se afectaría el éxito de la investigación, a lo cual se respondió en sentido afirmativo. Por ello, estimó que la negativa se basa en razones atendibles en aras de garantizar un interés superior, como lo es la prosperidad de la indagación.

DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el apoderado de Wilmar Alfredo Ríos Ortega, quien reiteró los argumentos que nutrieron el libelo introductorio, y agregó que no es posible considerar, que con la poca información ofrecida en el interrogatorio, se le garantice su derecho a conocer el acontecer que se atribuye a su asistido.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, cuyo superior jerárquico es esta Corporación.

2. El canon 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover postulación ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos 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, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. Uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas judiciales (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, rad. 89049), porque es ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias, expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, recurrirlas, y llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, si a ello hubiere lugar, para que finalmente dirima la cuestión debatida.
4. En el asunto bajo estudio, el problema jurídico se contrae a resolver la impugnación presentada por el apoderado de Wilmar Alfredo Ríos Ortega contra el fallo proferido el 15 de mayo de 2019, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante el cual negó la tutela interpuesta en protección de su derecho fundamental a la defensa, presuntamente vulnerado por la Fiscalía 52 Seccional de esa ciudad; al abstenerse de entregar copia de la denuncia, dentro de la investigación que se adelanta en su contra.
5. Sobre el particular, la Corte considera necesario insistir en que la Fiscalía General de la Nación no está en la obligación de expedir copia de los elementos que componen su investigación, en virtud a la naturaleza del sistema que se implementó con la Ley 906 de 2004, salvo lo previsto normativamente para los momentos procesales oportunos.
6. Al respecto, recuérdese que la etapa instructiva tiene «como propósito establecer la

ocurrencia de los hechos llegados al conocimiento de la fiscalía, determinar si constituyen o no infracción a la ley penal, identificar o cuando menos individualizar a los presuntos autores o partícipes de la conducta punible y asegurar los medios de convicción que permitan ejercer debidamente la acción punitiva del Estado¹; caracterizándose esta etapa por ser reservada y con un alto grado de incertidumbre»².

7. Es decir, supone la realización de algunas diligencias a cargo de la policía judicial bajo la supervisión del fiscal, tendientes a recaudar los elementos indispensables para soportar -programa metodológico- bien sea la imputación -formulación-, la petición de preclusión o el archivo de las diligencias, erigiéndose así en una actividad propia del ente investigador; la que, en principio, no admite la participación de otros sujetos procesales o intervinientes, como quiera que aún no se puede hablar, en términos del sistema penal con tendencia acusatoria, de un proceso formal.

8. De manera que las evidencias que recaude, los elementos probatorios o la información que obtenga es propia de su conocimiento y, por tanto, no está en la obligación de entregarla a quienes no se hubieren convocado a la actuación o, incluso, saben de la misma, pues persiste una alta incertidumbre sobre su resultado. Ello no implica que no subsistan derechos a favor de las personas que se vean involucradas en la misma, como lo ha precisado la Corte Constitucional de cara al indiciado.

9. Por lo expuesto, queda descartada la violación de derechos en lo que respecta a la entrega de copia de la denuncia y al descubrimiento anticipado de los elementos con los que se cuenta; sin que esto signifique que el actor no pueda ejercer su derecho a la defensa.

10. Cabe precisar, sobre su pedimento de copias de la denuncia que, si bien, en estricto sentido, ello no es procedente, sí es deber del ente acusador informar al indiciado los fundamentos fácticos contenidos en aquélla.

11. Como se vio, a pesar de que el Código de Procedimiento Penal impide el acceso del

indiciado, por regla general, a las evidencias y elementos materiales probatorios hasta cuando se realice la audiencia de formulación de acusación, también resulta necesario reconocer que, a efectos de que el implicado ejerza en debida forma el derecho de defensa, puede tener acceso a algunas diligencias ejecutadas en la indagación (CC T-920-2008).

12. Esta Sala de Decisión de Tutelas, en sentencia CSJ STP, 1 mar. 2018, rad. 96859, señaló que:

Fiscalía [...] cometió un desatino jurídico al omitir el precedente CC C-799-2005, así como el pronunciamiento CC T-920-2008, en el sentido de haber soslayado la efectividad³ del derecho fundamental de la defensa, el cual implica que se puede ejercer desde antes de la imputación, lo que conduce a la titular de la acción penal que suministre al indiciado información acerca de la situación fáctica contenida en la denuncia, por cuanto: (i) no se trata de una diligencia que se haya ejecutado en la fase de indagación, pues, por el contrario, fue la que dio inicio al trámite cuestionado; (ii) no existe un precepto legal que la considere como un acto procesal reservado; (iii) no se está anticipando a la etapa del descubrimiento de las pruebas; y (iv) no impide que la institución accionada adelante y continúe sus labores investigativas. [Énfasis fuera de texto original].

13. Por consiguiente, se considera que la labor del órgano encargado de la persecución delictual no puede ser automática, en el entendido de responder, frente a dichas postulaciones, que los soportes allegados a la Fiscalía, en esa fase de indagación, son absolutamente reservados; pues le corresponde informar a la persona indiciada, los fundamentos fácticos contenidos en la denuncia. En caso de tratarse de una compulsa de copias o un informe de inteligencia, con base en tales documentos, el ente acusador debe indicar los sucesos que son objeto de investigación.

14. En el sub judice, por las razones traídas a colación, acertó la Colegiatura A quo al blindar por su reserva legal la pretendida copia, y descartar la violación al derecho de

defensa, en un proceso que está en su etapa embrionaria, y dentro del cual el tutelante tendrá las oportunidades procesales para confrontar lo que se le atribuye.

15. Ahora, frente al conocimiento del factum, lo que se ha habilitado(STP12090-2018), es la entrega de la información al investigado de la situación contenida en la denuncia; no obstante, estima la Sala que en esta oportunidad no se hace necesario tal proceder, si se tiene en cuenta que en interrogatorio al indiciado, Wilmar Alfredo Ríos Ortega, realizado el 7 de noviembre de 2018, se le puso de presente que se adelantaba indagación penal por el delito de cohecho por dar u ofrecer, por «hechos ocurridos en la ciudad de Medellín el centro comercial Unicentro el pasado 1 de septiembre de 2018».

16. A su vez, al revisar las preguntas realizadas en dicha diligencia, se deja ver con claridad que en los acontecimientos está involucrada una fiscal y una investigación que ésta seguía, datos más que suficientes para que el interesado se enterara del núcleo fáctico que se le estaba poniendo de presente.

17. En este orden de ideas, la Sala confirmará el amparo solicitado, en cuanto negó la tutela.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Decisión Penal de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo recurrido por las razones expuestas en este proveído.

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

Notifíquese y cúmplase

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Casación Rad. 31780, 15 de julio de 2009.

2 CC C 1194/2005: “La Fiscalía, en una primera fase de indagaciones, determina la ocurrencia de los hechos y delimita los aspectos generales del presunto ilícito. Dado que los acontecimientos fácticos no siempre son fácilmente verificables y que las circunstancias que los determinan pueden hacer confusa la identificación de su ilicitud, el fin de la indagación a cargo de la Fiscalía, y de las autoridades de policía judicial, es definir los contornos jurídicos del suceso que va a ser objeto de investigación y juicio. La fase de indagación es reservada y se caracteriza por una alta incertidumbre probatoria, despejada apenas por los datos que arroja la notitia criminis.”

3 Canon 2º Superior.