

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP5032-2021

Radicación n° 115840

Acta 92.

Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala decide la impugnación interpuesta por los accionantes CARLOS HUMBERTO ORREGO OCAMPO, JESÚS ALFREDO, HERNANDO y MIGUEL ANTONIO PÉREZ RODRÍGUEZ, por conducto de apoderado, contra el fallo proferido el 10 de marzo del año en curso, por la Sala de Extinción del Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, que concedió parcialmente el amparo de los derechos al debido proceso y a la defensa, presuntamente vulneradas por las Fiscalías Novena Especializada Contra el Lavado de Activos y Cuarenta y

Ocho Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá para la Extinción de Dominio y Contra el Lavado de Activos.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos y pretensiones fueron reseñados por la Sala de Extinción del Dominio del Tribunal Superior de Bogotá de la siguiente manera:

Se extracta de la demanda y sus anexos que, los señores Carlos Humberto Orrego Ocampo, Jesús Alfredo, Hernando y Miguel Antonio Pérez Rodríguez, son investigados dentro del proceso penal con radicado num. 1774, por los delitos de Lavados de Activos y Enriquecimiento Ilícito, adelantado actualmente por la Fiscalía 9 Especializada de Lavado de Activos, bajo los preceptos normativos consagrados en la Ley 600 de 2000.

Señaló el apoderado de los demandantes que, dicha investigación se originó por un informe proveniente de la Unidad Administrativa Especial de Información y Análisis Financiero -UIAF- del 23 de diciembre de 2002, por medio del cual reportaban operaciones sospechosas efectuadas por sociedades comerciales en las que los actores eran representantes legales.

Indicó que, por medio de las Resoluciones núm. 010 y 022 del 13 y 21 de enero de 2003, se avocó conocimiento y se asignaron las diligencias a la Fiscalía 14 de Lavado de Activos; igualmente que, el 30 de julio de 2010, se decretó la apertura de la instrucción y se ordenó el recaudo de pruebas y recepción de testimonios.

Resaltó que, por Resolución núm. 0684 del 5 de agosto de 2011, el trámite fue reasignado a la Fiscalía 15 de Lavado de Activos donde estuvo casi por 3 años, durante los cuales se avocó en dos oportunidades por cambio de titular, el 14 de octubre de 2011 y 17 de febrero de 2014.

Mencionó que, por Resolución del 19 de octubre de 2018, la Fiscalía 9 de Lavado de Activos, avocó conocimiento y ordenó recaudar información; decisión que fue objeto de recursos de reposición y, en subsidio, apelación, por medio de las cuales se solicitó la prescripción de la acción penal y adicionalmente, el archivo de las diligencias por vencimiento del término instructivo.

Finalmente indicó que, se profirieron las providencias del 24 de abril de 2020 y 10 de febrero de 2021, emitidas por la Fiscalía 9 de Lavado de Activos y la Fiscalía 48 Delegada ante el Tribunal del Distrito para la Extinción de Dominio y Contra el Lavado de Activos, respectivamente, en las que se negó en primera y segunda instancia la solicitud procesal efectuada, vulnerando sus prerrogativas al no cerrar la investigación o archivar las diligencias.

Por lo anterior, consideran que existe una vulneración de sus derechos fundamentales al Debido Proceso y Defensa, por la existencia de una presunta Mora Judicial y solicita que se le ordene a las entidades accionadas que en un término improrrogable de 10 días, profieran la providencia judicial que ordene el archivo de la investigación penal, seguida contra los

accionantes”.

DEL FALLO RECURRIDO

La Sala de Extinción del Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, partió del presupuesto de que, la inconformidad de la parte actora “se fundamenta en la respuesta negativamente (sic) por parte de las entidades accionadas, respecto de su solicitud de prescripción de la acción penal” y la “solicitud adicional del archivo de las diligencias por vencimiento del término instructivo”.

Indicó que, las Fiscalías accionadas resolvieron la petición de prescripción de la acción penal con fundamento en la realidad procesal existente para ese momento. Sin embargo, ello no obsta para que, los hoy actores puedan presentar nuevamente dicha postulación.

Consideró que, en últimas, lo pretendido por los accionantes es “convertir la acción de tutela en una tercera instancia”, de manera que se examinen nuevamente los argumentos expuestos por las fiscalías accionadas en las providencias del 24 de abril de 2020 y 10 de febrero de 2021.

Frente a la mora judicial, adujo que, en efecto, dentro del proceso penal fundamento de la acción de tutela, la apertura de instrucción se realizó el 30 de julio de 2010, sin que a la

fecha se haya dispuesto el cierre de la investigación, a pesar de haberse superado el término de 24 meses que para la instrucción establece el artículo 329 de la Ley 600 de 2000.

Indicó que, ello ha tenido origen en las múltiples reacciones del proceso y “algunas omisiones por parte de las Fiscalías bajo las cuales ha estado a cargo de dicho trámite”, situación que no puede ser soportada por los accionantes y amerita la intervención del juez de tutela.

Sobre esa base, amparó los derechos de defensa y debido proceso y ordenó a la Fiscalía Novena Especializada Contra el Lavado de Activos, que dentro de los (6) meses siguientes a partir de la notificación del fallo de tutela, “proceda a examinar la posibilidad del cierre de la investigación y la posterior calificación de la investigación penal, identificada con radicado núm. 1774 y SIJUF núm. 663, dentro de la cual son investigados los aquí actores, e igualmente informe, a esta Sala su cumplimiento”.

DE LA IMPUGNACIÓN

La parte actora considera que el A-quo desvió la valoración del escenario constitucional propuesto, pues, hizo un análisis totalmente diferente al pretendido.

Así, la acción de tutela estaba dirigida a que, ante la evidente superación del término de instrucción que prevé el artículo 329 de la Ley 600 de 2000 -24 meses-, debía decretarse la culminación de la actuación penal.

Ello por cuanto, en su criterio, el vencimiento de dicho plazo trae como consecuencia la imposibilidad de reiniciarse o proseguirse la actuación penal. Así como, la imposibilidad de exigirles comparecer a las indagatorias convocadas por la Fiscalía.

Sobre esa misma base, estimó un contrasentido que, el Tribunal de primera instancia haya concedido el amparo de los derechos al debido proceso y la defensa por la evidente tardanza en el desarrollo de la actuación penal, pero no se hayan tomado las medidas idóneas para su restauración, esto es, impartiendo una orden de archivo de la actuación, más no, otorgar a la Fiscalía un término para finalizar la etapa de instrucción.

Solicitó revocar el fallo de primera instancia, para en su lugar, “ordenar a las Fiscalías 9 LA y 48 Delegada ante el Tribunal de Extinción de Dominio como accionadas, que dentro del término [...], profieran providencia judicial que ordene el archivo de la investigación penal”.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para conocer la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá.

El problema jurídico, se contrae a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo de tutela emitido el 10 de marzo del año en curso por la mencionada Corporación, mediante el cual, concedió parcialmente el amparo de los derechos al debido proceso y la defensa.

La inconformidad de la parte actora gira en torno a que, en su criterio, el escenario constitucional puesto de presente fue entendido de manera equivocada, pues, el A-quo impartió una orden de amparo tendiente a que la Fiscalía superare la situación de indefinición en la que se encuentra el proceso penal, cuando su pretensión iba dirigida a que, mediante este trámite preferente, se impartiera orden tendiente a que la delegada dispusiera el archivo de la actuación, precisamente por el vencimiento del término de instrucción.

Pues bien, a partir de la lectura contextualizada de la demanda de tutela y el escrito de impugnación, se advierte que, la acción de tutela, en estricto sentido, se dirigió contra las decisiones emitidas el 24 de abril de 2020 y 10 de febrero del año en curso, mediante las cuales, las Fiscalías 9 Especializada de Lavado de Activos y 48 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá para la Extinción del Derecho de Dominio y Contra el Lavado de Activos, negaron la postulación de decretar la preclusión de la investigación por haber operado la

prescripción de la acción penal.

En concreto en la demanda de tutela, los accionantes señalaron que dichas autoridades judiciales en las citadas determinaciones incurrieron en los defectos procedimental, fáctico, material o sustantivo, por cuanto, en su criterio, ante la superación del término de instrucción, fijado por el artículo 329 de la Ley 600 de 2000 en 24 meses, debieron disponer el “archivo” de la actuación.

Igualmente, refirieron que dichas autoridades incurrieron en decisión sin motivación, por cuanto, no hubo un pronunciamiento “de fondo, sobre el vencimiento del término instructivo”.

Pues bien, sobre el particular se partirá por señalar que, razón asistió al A-quo cuando refirió que en el asunto no se cumplía el presupuesto de subsidiariedad, pero no así en la fundamentación, pues, lo enmarcó en que la parte actora contaba con la posibilidad de insistir en la postulación de prescripción de la acción penal, cuando lo cierto es que, como pasó de verse, la inconformidad no versaba frente a ese tema.

No obstante, sí resulta predicable dicho presupuesto de la subsidiariedad en relación con la pretensión que fundamenta la acción de tutela, pues lo que pretende la parte actora es que, mediante este mecanismo preferente, se ordene a las fiscalías accionadas emitan una determinación donde ordenen el “archivo de la investigación penal”, por haberse superado

el término de la instrucción.

Sobre el particular se partirá por señalar que, a partir de la verificación de las piezas procesales allegadas por la Fiscalía 9 Especializada de Lavado de Activos durante el trámite de primera instancia, se constató que, la petición inicial elevada por los accionantes versó únicamente sobre la preclusión de la investigación por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal. De ahí que, la decisión del 24 de abril de 2020 se enmarcó en definir dicha postulación.

Fue en el recurso de reposición y subsidio de apelación contra dicha determinación que los hoy accionantes, por conducto del apoderado común, trajeron por primera vez la postulación de archivo de la actuación por haber fenecido el término máximo de duración de la instrucción.

De ahí que, razón asistió a las Fiscalías accionadas en que al momento de resolver los recursos de reposición -13 agosto de 2020- y apelación -10 febrero de 2021- interpuestos contra la determinación del 24 de abril de 2020, hayan enmarcado el problema jurídico únicamente en el aspecto relacionado con la prescripción de la acción penal, pues en estricto sentido, por vía de la impugnación, no era posible emitir pronunciamiento por primera vez frente a la postulación de archivo por vencimiento del término de instrucción.

Tanto así que la Fiscalía 9 Especializada, en la decisión del 13 de agosto de 2020 que resolvió el recurso de reposición, señaló puntualmente: “para resolver el recurso interpuesto debemos ubicarnos en la solicitud de la defensa que el Despacho el 24 de abril del presente año, la cual se refirió a la prescripción de la acción penal, no al vencimiento de términos de la instrucción a que alude la defensa en la sustentación del recurso de reposición”.

Lo anterior permite concluir que, frente a la postulación de “archivo”, por superación del término de duración máxima de la instrucción, no ha existido un debate al interior del proceso penal actualmente en curso.

Hecho que como se anticipó, torna improcedente la intervención del juez de tutela no solo para abordar el fondo del tema, sino también para imponer alguna orden tendiente a que se lleve a cabo algún pronunciamiento sobre el particular, pues, se reitera, en virtud del presupuesto de subsidiariedad, dicho debate debe proponerse adecuadamente ante la autoridad judicial a cargo del asunto y controvertirse al interior de la actuación ordinaria.

Finalmente, en relación con la protección de los derechos al debido proceso y a la defensa concedida por el A-quo y la orden impartida tendiente a que la Fiscalía 9 Especializada avance en el desarrollo de la etapa de instrucción y la defina, se dirá que la orden de amparo se muestra razonable y proporcional de cara a la situación advertida en el proceso penal fundamento de la tutela.

Además, opuesto a lo señalado por los accionantes, no se advierte alguna contradicción pues, como lo concluyó el A-quo, frente a temas de mora judicial, los derechos fundamentales que resultan afectados y cuya protección puede garantizarse por vía de tutela son los de debido proceso y defensa.

Ahora, si bien es cierto, en estricto sentido, la parte actora invocó el amparo de dichas prerrogativas constitucionales desde una óptica diferente y para obtener unas órdenes concretas, lo cierto es que, al juez de tutela le está habilitada la intervención oficiosa, de manera que, puede adoptar medidas que permitan el restablecimiento de situaciones que terminen afectando aquellas.

En el anterior contexto, se confirmará el fallo de primera instancia, por las razones expuestas en esta decisión.

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

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo emitido por la Sala de Extinción del Dominio del Tribunal Superior de Bogotá.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria