

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP13540-2021

Radicación 117927

(Aprobado Acta N.º 191)

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Simeón Hurtado Burbano, frente al fallo proferido el 24 de junio de 2021 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, mediante el cual declaró improcedente la tutela por la presunta vulneración de los derechos a la dignidad humana, al acceso a la administración de justicia, a la salud, a la integridad personal y al debido proceso.

La acción fue interpuesta contra la Dirección Seccional de Fiscalías y Fiscalía 41 Seccional, ambas de Buenaventura.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. Fueron expuestos por el A quo de la siguiente manera:

[...] Del confuso escrito tutelar, se extrae que el accionante sufrió «un atentado»,

presuntamente perpetrado «por miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC-, por orden del señor Bernardo Castro Hernández», mientras se encontraba laborando en el Hospital Municipal Luis Ablanque de la Plata E.S.E. de Buenaventura (Valle del Cauca).

Manifestó que, en virtud de lo anterior, presentó denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, contra el señor Bernardo Castro Hernández por el presunto delito de tentativa de homicidio y concierto para delinquir, puesto que supuestamente éste ordenó a las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), matarlo, asunto cuyo conocimiento le correspondió a la Fiscalía 41 Seccional de Buenaventura, autoridad que, según el actor pese haberle entregado las pruebas, la misma se negó a reconocerlas para investigar al denunciado, así mismo señaló que el ente acusador no solicitó inspección judicial en el lugar de los hechos para verificarlos. Afirmó que la agencia acusadora no permite que su caso sea conocido por un juez de Control de Garantías, pues este le informó que no existen elementos materiales probatorios suficientes para investigar al señor Bernardo Castro Hernández.

En el anterior contexto, pese a que el accionante no indicó una pretensión en concreto, pues no advirtió cuál fue la acción u omisión en las que presuntamente han incurrido las autoridades judiciales accionadas, consideradas por el actor como lesivas de sus garantías, lo cierto es que se extrae que su solicitud de amparo va encaminada a que la agencia acusadora lo reconozca como víctima e impute dentro del proceso con CUI N.º 761096000163201801156.

2. Las respuestas

Las autoridades accionadas y vinculadas no ofrecieron respuesta alguna.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga declaró improcedente la acción por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, previo

fundamento de dos planteamientos:

1. Mora judicial: Inicialmente, expone que, revisado el libelo introductorio, si bien, el accionante no elevó una petición concreta, infirió que principalmente radica en que la Fiscalía 41 Seccional de Buenaventura formule imputación contra Bernardo Castro Hernández, por la presunta comisión de los delitos de “tentativa de homicidio y concierto para delinquir”.

De ahí que, en primer lugar, adujera que la competencia para elevar solicitudes encaminadas a formular cargos, precluir o archivar la indagación está en cabeza de esa entidad, la cual cuenta con el lapso consagrado en el artículo 175 de la Ley 906 de 2004 - máximo 2 años, ampliado a 3 cuando se presenta concurso de delitos o sean tres o más los imputados-, a partir de la recepción de la noticia criminal.

2. Reconocimiento de víctima: En lo concerniente a este tópico plantea que al tenor de los cánones 136 y 137 del Código de Procedimiento Penal, el interesado puede solicitar de manera directa medidas de atención y protección, práctica anticipada de pruebas, entre otras inherentes, desde la etapa de investigación.

Por lo anterior, concluyó que por esta senda no puede ordenarse la formulación de imputación, tampoco el reconocimiento como interviniente especial, pues esa omisión no puede ser suplida a través de la solicitud de amparo, menos cuando tales decisiones se emiten por parte de las autoridades judiciales competentes en trámites que se encuentran en curso.

IMPUGNACIÓN

Simeón Hurtado Burbano reiteró los planteamientos de la demanda, aunque resalta, en abstracto, ser un “sujeto de especial protección” -“perjudicado directo del paramilitarismo”-; no contar con otro mecanismo de defensa; asimismo, que si bien, en el

escrito introductorio no formuló pretensión concreta, con el ejercicio de la presente tutela procura el avance de la investigación, el reconocimiento como víctima y evitar un perjuicio irremediable -“su integridad personal y la tranquilidad de su núcleo familiar”-.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Se contrae a determinar si la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga acertó o no, al declarar improcedente la acción, ante el incumplimiento del presupuesto de subsidiariedad -proceso en curso-, dentro de la indagación penal con CUI No. 76111220400120210036101, adelantada contra Bernardo Castro Hernández, por la presunta comisión de los delitos de tentativa de homicidio y amenazas.

Para resolver, previamente se verificará si se satisfacen los requisitos generales que rigen el ejercicio de la acción.

2. La procedencia excepcional de la tutela contra actuaciones judiciales y administrativas

2.1. En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra actuaciones judiciales y administrativas es no sólo excepcional, sino excepcionalísimo. Ello para no afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T – 780-2006, dijo:

[...] La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de excepcionalísima, lo cual significa que procede siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar. [Negritas y subrayas fuera

del original]

Para que lo anterior tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma del amparo¹. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

- a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.
- c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.
- d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.
- e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.
- f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.
- g) Que no se trate de sentencias de tutela.

2.2. Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

3. Caso concreto

3.1. Simeón Hurtado Burbano alega que desde la recepción de la noticia criminal -17 de septiembre de 2018, siendo asignada el 14 de enero de 2019 a la Fiscalía 41 Seccional de Buenaventura²- la fiscalía no se ha pronunciado sobre el ejercicio de la acción penal dentro del proceso donde Bernardo Castro Hernández fue denunciado, específicamente en relación con la formulación de imputación, por los delitos de secuestro, desplazamiento forzado, homicidio en grado de tentativa y amenazas.

3.2. A pesar de la falta de contestación por parte de las autoridades accionadas y vinculadas, analizando los escasos elementos de juicio – Resolución No. 205090-087 del 1º de marzo de 2021, emitida por la Directora Seccional de Fiscalías del Valle del Cauca- que obran dentro de este diligenciamiento, logra evidenciarse que la actuación objeto de solicitud de amparo, se encuentra en fase de indagación y que las actividades desplegadas por el ente acusador y la policía judicial se resumen de la siguiente manera:

2019/01/14: Solicitud de la Dirección de Protección de la FGN en favor de Simeón Hurtado Burbano.

2019/01/23: Declaración del denunciante.

2019/06/17: Solicitud a la Dirección de Protección de la FGN y a la UNP.

2019/06/21: Contestación por parte de la Dirección de Protección y Asistencia.

2019/06/17: Solicitud de hoja de vida al Hospital “Luis Ablanque de la Plata” de víctima y victimario.

2019/06/17: Solicitud a la oficina de control interno si existe queja relacionada con los acontecimientos.

2019/08/20: Citación a interrogatorio a Bernardo Castro Hernández.

2019/08/20: Solicitud a la Procuraduría para constituirse en agencia especial dentro de la presente investigación.

2019/09/04: Rendición de interrogatorio del denunciado.

2019/09/19: Solicitud de la Dirección de Protección y Asistencia de la FGN.

2019/10/07: Contestación de la Dirección de Protección y Asistencia.

2019/10/15: Ordena a P.J. verificar las cámaras de seguridad del sitio de ocurrencia de los hechos y libros de población donde se haya relacionado lo ocurrido.

2020/02/04: Traslado por parte del Juzgado 55 Administrativo de Bogotá de la acción de tutela impetrada por el denunciante, en contra de la Fiscalía 41 Seccional y de la UNP.

2020/02/12: Contestación a la tutela de las acciones realizadas por la fiscalía.

2020/02/17: Fallo de primera instancia.

2020/04/02: Fallo de segunda instancia por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

2020/04/15: Traslado de incidente de desacato por parte del Juzgado 55 Administrativo de Bogotá para la UNP.

2020/08/26: Comunicación de la Dirección de Protección y Asistencia de la FGN donde se le otorga al denunciante un riesgo ordinario.

2021/01/20: Contestación al derecho de petición de Hurtado Burbano donde solicita se impute a Castro Hernández los delitos de amenazas, tentativa de homicidio y tortura.

2021/02/09: Corre traslado por parte de la DSF de la recusación presentada por el denunciante, argumentando ausencia de imparcialidad por parte del Fiscal 41 Seccional dentro de la investigación.

2021/02/11: Orden a PJ, a fin de realizar labores de verificación y vecindario en el lugar de los hechos y obtención de información de lo manifestado por el denunciante.

2021/01/03: Dirección Seccional de Fiscalías del Valle del Cauca declara infundada la recusación planteada.

3.3. Ahora bien, razón le asistió al a quo cuando señaló frente a los reparos del hoy accionante, entre otras cosas, la ausencia de reconocimiento como víctima -canon 136 y 137 del Código de Procedimiento Penal-, que no se vislumbra que fueran planteados por aquel en el escenario inicial del proceso penal, desechando así los medios a su alcance para discutir lo pretendido.

En efecto, no puede olvidarse respecto a los derechos del interviniente especial, que la participación dentro de dicho contexto para lograr su restablecimiento, debe hacerse de conformidad con la Constitución y la Ley, sin que la víctima o el perjudicado puedan desplazar a la Fiscalía o al Juez en el cumplimiento de sus funciones constitucionales, y sin que su participación transforme el proceso en un instrumento de retaliación o venganza contra el inculpado.

3.4. Es de advertir que, si bien Hurtado Burbano refirió que su vida “está en peligro por el determinador Bernardo Castro Hernández por el conflicto armado que existe en el país especialmente en Buenaventura donde el imperio de la ley está bajo el mando de organizaciones criminales AUC”, asimismo lo es que él, en ejercicio de su postulación, no soslaye que, (i) la condición de víctima se tiene con independencia de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condena al autor del injusto y a que (ii) el debido proceso se predica no solamente respecto del imputado o acusado, sino además de los afectados con el delito

[en orden a proteger sus derechos fundamentales al acceso a la justicia, a la verdad, a la justicia y al resarcimiento del daño ocasionado con el injusto].

3.5. Luego, como la acción de tutela no tiene por objeto suplantar los mecanismos de defensa judicial ordinarios y sólo puede ser invocada una vez agotados todos ellos, sobresale que efectivamente no está cumplido el principio de subsidiariedad, menos cuando al interior del asunto en el que Bernardo Castro Hernández es investigado, tampoco aflora petición específica de recusación contra el fiscal delegado por el supuesto vencimiento del plazo para formular imputación, al tenor del canon 294 de la Ley 906 de 2004.

3.6. De otra parte, debe tenerse en cuenta que, bajo el esquema del sistema acusatorio, una vez vencido el término de la etapa de investigación propiamente dicha, el fiscal debe formular la imputación ante el juez de control de garantías según las reglas generales; pero el efecto jurídico de la inobservancia de este límite temporal no es la preclusión inmediata, sino la pérdida de competencia del fiscal para seguir actuando, y la designación de uno nuevo.

3.7. En ese orden, contrario a la tesis del accionante, no puede endilgarse reproche alguno a la Fiscalía demandada, pues si bien, resulta diáfano que no se ha sobrepasado el término de tres (3) años previsto en el parágrafo del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, pues podría tratarse de un concurso de delitos, para llevar a cabo la audiencia de imputación, lo cierto es que: i) No obstante lo anterior, la referida norma no impide que se formulen cargos después de fenecido el plazo allí establecido; y, ii) ante la existencia de mérito jurídico para proceder con el ejercicio de la acción penal, esto es, cuando del material probatorio, la evidencia física y la información obtenida se pueda inferir razonablemente que el investigado es autor o partícipe del hecho investigado, lo que se impone es la continuidad del proceso.

3.8. En ese contexto, la Sala advierte, como quiera que las diligencias adelantadas en

adversidad de Bernardo Castro Hernández por los punibles de tentativa de homicidio y amenazas, que por este medio excepcional, residual y subsidiario cuestiona el accionante se halla vigente y en curso, todas las solicitudes de protección de garantías fundamentales que estime transgredidas, deben hacerse exclusivamente en ese contexto, que es el escenario natural, máxime cuando al juez de tutela le está vedado inmiscuirse en los asuntos encomendados a los funcionarios competentes, pues de llegar a hacerlo, se configuraría, indiscutiblemente, una usurpación de funciones y un desconocimiento flagrante de los principios de juez natural, independencia y autonomía judiciales³.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-1343-2001, señaló que:

[L]a acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela.

3.9. Adicionalmente, esa misma Colegiatura ha expresado que el mecanismo de amparo: «no es un medio alternativo, adicional o complementario con el que cuentan las personas, para mantener de forma indefinida e ilimitada en el tiempo, la resolución de una controversia jurídica. Por ello, cuando quiera que las personas acudan al juez constitucional, han de demostrar que, en el asunto bajo controversia, sus derechos fundamentales están siendo trasgredidos. Igualmente, deben demostrar que ello fue puesto a consideración del juez natural de la causa, o, en su defecto, que ello no fue posible por razones ajenas a su voluntad»⁴.

A ello se adhiere, que el perjuicio irremediable predicado no fue demostrado al menos sumariamente y la sola situación afirmada por el accionante, esto es, “su integridad personal y la tranquilidad de su núcleo familiar”, no justifican una intervención inmediata del

juez constitucional

Por las anteriores consideraciones se ratificará el fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 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 la sentencia impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Fallo .C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

2 Ver Resolución No. 205090-087 del 1º de marzo de 2021, por medio de la cual la Directora Seccional de Fiscalías del Valle del Cauca resuelve una recusación.

3 CSJ STP. 29 jun. 2017, rad. 92518.

4 CC T-265-2014.