

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP 14679- 2021

Radicado 117875

Acta. 189

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación presentada por RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO, en contra de la sentencia del 10 de junio de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, por medio de la cual se denegó la acción de tutela interpuesta por esta persona en contra de la Fiscalía 59 Seccional de esa ciudad.

Además de la autoridad accionada, al trámite fue vinculada Fiscalía 47 Seccional de Barranquilla y la Dirección Seccional de Fiscalías del Atlántico, a efectos de que se pronunciara sobre los hechos, argumentos y pretensiones esgrimidos en la demanda de amparo.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el escrito de tutela, el 14 de enero de 2018, RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO presentó una denuncia penal en contra de José Pizarro Marín, quién fue director del Instituto Municipal de Recreación y Deportes de Palmar de Varela (Atlántico), por los

presuntos delitos de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, peculado por apropiación y cohecho propio; de Plinio Pertuz Marengo, quién también fue director de la entidad prenombrada, por los presuntos delitos de fraude a resolución judicial, destrucción, supresión u ocultamiento de elemento material probatorio, cohecho propio, falsedad ideológica en documento público y abuso de autoridad por omisión de denuncia; y de Arturo José Simmonds Jaruffo, quien funge como Juez Promiscuo Municipal de Palmar de Varela, por los presuntos delitos de prevaricato por omisión, favorecimiento y cohecho propio.

En vista de que han pasado más de 3 años desde que se presentó la denuncia y la Fiscalía 59 Seccional de Barranquilla aún no ha tomado una decisión de fondo al interior de la misma, RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO solicitó que se amparen sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y al debido proceso y que, en consecuencia, se le ordene a dicha autoridad que solicite la celebración de una audiencia de formulación de imputación o de preclusión u ordene el archivo definitivo de la indagación.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA

1. Mediante autos del 24 de mayo y del 1º de junio de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla admitió la presente acción de tutela y corrió el respectivo traslado a las partes e intervinientes.
2. La Fiscalía 59 Seccional de Barranquilla, en confuso escrito, indicó que el radicado que se había originado como consecuencia de la denuncia de RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO originalmente había sido conocido por esa dependencia pero, después de realizar algunos actos de investigación, se encontró que el mismo correspondía a unos hechos que ya estaban siendo investigados en otro radicado, que se encuentra a cargo de la Fiscalía 47 Seccional de esa ciudad. Por lo anterior, afirmó que dicho expediente fue remitido a esa autoridad para ser unificado y que, por esa razón, la Fiscalía 59 Seccional ya no conocía de

la denuncia que había instaurado el accionante. Por lo anterior, y después de concluir que esa dependencia no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor, solicitó que el presente mecanismo constitucional sea declarado improcedente.

3. La Fiscalía 47 Seccional de Barranquilla, por su parte, afirmó que la titular de ese Despacho se encuentra incapacitada y que, por esa razón, no ha podido acceder al perfil de SPOA para verificar si los radicados mencionados en la demanda de tutela se encuentran en esa dependencia. En cualquier caso, afirmó que los expedientes no se encuentran en físico, lo que implica que, incluso en el evento de los mismos ya le hayan sido asignados a esa autoridad, estos aún no sido remitidos en físico. No emitió pronunciamiento alguno de cara a las pretensiones esgrimidas en la acción de tutela.

4. Por último, la Dirección Seccional de Fiscalía del Atlántico afirmó que, en efecto, la titular de la Fiscalía 47 Seccional de Barranquilla se encuentra incapacitada y que, al momento de rendir el informe, aún no se había obtenido la aprobación del nombramiento de una persona que pudiera asumir temporalmente las funciones de ese Despacho. Por lo demás, aseguró que los radicados mencionados en el escrito de tutela se encuentran asignados a esa autoridad, y todos tienen programa metodológico y avances en los actos de investigación. Por lo demás, no se pronunció de cara a las pretensiones esgrimidas en el escrito de amparo.

5. Visto lo anterior, en sentencia del 10 de junio de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla resolvió denegar el amparo invocado por RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO, con fundamento en el hecho de que el término previsto en el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, para que la Fiscalía adelante la indagación preliminar, aún no se encuentra vencido, pues es de 4 años. Lo anterior, en la medida en que en el radicado sobre el que se solicita la intervención hay 3 personas indiciadas y se investigan varios delitos contra la Administración Pública.

6. Inconforme con la decisión anterior, RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO impugnó la sentencia del 10 de junio de 2021, en breve escrito en el que demandó que se revoque el proveído de primera instancia, con fundamento en el hecho de que el parágrafo 1º del artículo 175 de la Ley 906 de 2004 establece que el término máximo que tiene la Fiscalía para hacer la indagación, en los casos en que haya 3 o más indiciados, es de 3 años y no de 4, como lo indicó el Tribunal a quo.

7. La impugnación le fue concedida mediante auto del 22 de junio de 2021.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Conforme con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la alzada, por cuanto la decisión sobre la que recae fue proferida por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover la acción de tutela 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, si existe, cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. Vistos los antecedentes que obran al interior de este expediente, considera la Sala que debe entrar a determinar si se ha vencido el término que tiene la Fiscalía General de la Nación para tomar una decisión de fondo en la indagación preliminar que se originó a raíz de la denuncia que elevó RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO.

4. Descendiendo de una vez al caso concreto, advierte la Sala, desde ahora, la necesidad de confirmar el proveído impugnado, en atención a los siguientes argumentos:

i. La indagación que se originó a raíz de la denuncia que interpuso RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO tiene las siguientes características: (a) recae sobre 3 personas, una de las cuales goza de fuero legal y (b) concierne a la presunta comisión de varios delitos en contra de la Administración Pública.

iii. De la norma anterior se desprende la existencia de 3 términos distintos para adelantar la indagación: (a) el general, que es de 2 años; (b) uno de 3 años para los casos de concurso de delitos o cuando sean 3 o más los imputados y (c) uno de 5 años para los delitos que sean de competencia de los Jueces Penales del Circuito Especializado.

iv. Ahora bien, el artículo 35 de la Ley 1474 de 2011 agregó un segundo párrafo a dicha norma, que a su tenor literal indica lo siguiente: “En los procesos por delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializados, por delitos contra la Administración Pública y por delitos contra el patrimonio económico que recaigan sobre bienes del Estado respecto de los cuales proceda la detención preventiva, los anteriores términos se duplicarán cuando sean tres (3) o más los imputados o los delitos objeto de investigación.”.

v. Como es transparente de su simple lectura, este párrafo duplicó los términos que están establecidos en el párrafo 1º, siempre que las personas o los delitos imputados sean 3 o más y que concurra alguna de las siguientes circunstancias: (a) que el proceso se siga por delitos de competencia de los Jueces Penales del Circuito Especializado; (b) que el proceso se siga por delitos contra la Administración Pública o (c) que el proceso se siga por delitos que recaigan sobre bienes del Estado, respecto de los cuales proceda la detención preventiva.

vi. Frente al caso concreto que ahora es objeto de atención por parte de la Sala, lo primero que se debe indicar es que una de las personas investigadas en la indagación que ahora se revisa, es un aforado legal¹. Por lo anterior, es necesario contar los términos por separado,

entre aquellas personas que no cuentan con el fuero prenombrado y aquella que sí; pues es evidente que, a la hora de imputar, tendría que hacerse una ruptura de la unidad procesal.

vii. Empero, al aplicar las reglas que vienen de transcribirse, la Sala encuentra que, tanto para el aforado legal como para los no aforados, el término de la indagación es de 6 años, en tanto que, para todos, se trata de un concurso de 3 o más delitos, entre los que se encuentran algunos en contra de la Administración Pública. A esta conclusión se arriba después de tomar un término inicial de 3 años (por tratarse de un concurso de delitos), que se duplica, en atención a que, para todos, el concurso incluye 3 o más delitos y algunos de ellos son en contra de la Administración Pública.

viii. Por lo anterior, es evidente que el término con el que cuenta la Fiscalía para culminar la indagación que se inició a raíz de la denuncia de RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO es de 6 años, para todos los implicados. En vista de que la denuncia se interpuso el 14 de enero de 2018, es evidente que dichos términos aún no se encuentran fenecidos.

Dadas las anteriores razones, es evidente que en este caso ni siquiera están dados los presupuestos preliminares que permitirían entrar a hacer un estudio de fondo dirigido a establecer si en esta ocasión se ha materializado el fenómeno de la mora judicial injustificada, pues ni siquiera han fenecido aún los términos establecidos en la ley. Por esta razón, como ya se anunció, la Sala confirmará el proveído impugnado y denegará, por improcedentes, todas las pretensiones formuladas tanto en el escrito de tutela como en el escrito de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 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. CONFIRMAR la sentencia del 10 de junio de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, por medio de la cual se denegó la acción de tutela interpuesta por RAFAEL ÁNGEL FONTALVO FONTALVO en contra de la Fiscalía 59 Seccional de esa ciudad.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Se trata de Arturo José Simmonds Jaruffo, quien funge como Juez Promiscuo Municipal de Palmar de Varela.