

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP17722- 2021

Radicado 120610

Bogotá, D. C., siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación presentada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en contra de la sentencia del 26 de octubre de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, por medio de la cual amparó los derechos fundamentales de JACQUELINE CORTÉS, en el marco de la acción de tutela interpuesta por la prenombrada, frente a la Coordinación de la Unidad de Fiscalías de Tuluá.

Además de la autoridad accionada y la entidad recurrente, al trámite fueron vinculados los Juzgados 4º Penal del Circuito y 2º Promiscuo de Familia, la Fiscalía 2º Local, el Centro de Servicios Judiciales, la Oficina de Servicios y la Alcaldía Municipal, todas autoridades de Tuluá, la Dirección Seccional de Fiscalías del Valle del Cauca y el Parque Memorial Valle del Descanso.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el escrito inicial, JACQUELINE CORTÉS es hermana de Fernando Lemos Cortés, quién falleció el 13 de agosto de 2007 en el municipio de Tuluá, Valle del Cauca, tras recibir varios impactos de bala en su cuerpo. Como consecuencia de la investigación

que se inició a raíz de esos hechos, fue capturado un menor de nombre Jairo Andrés Franco. Por su parte, los restos de su hermano fueron inhumados en el Parque Memorial Valle del Descanso de Tuluá, por lo que la actora manifestó que pretende trasladarlos al municipio de Cartago, para que reposen en el osario ubicado en la Iglesia de San Nicolás, en donde ya se adquirió el respectivo espacio.

Adujo que, el 25 de abril de 2021, su madre presentó una petición tanto a la Fiscalía como a la Judicatura con el objetivo de que le autorizaran el traslado del cuerpo de su hermano. Sin embargo, recibieron como respuesta que se había corrido traslado del requerimiento a las autoridades pertinentes, sin que a la fecha les hayan comunicado una decisión de fondo al respecto. Agregó que el Parque Memorial Valle del Descanso de Tuluá les cobra una suma de dinero por mantener ahí los restos de su pariente y que ellas ya no están en capacidad de seguir cancelando ese monto.

Por considerar que toda esta situación denota una evidente afectación de su derecho fundamental de petición, JACQUELINE CORTÉS solicitó que se le ordene a la autoridad que corresponda que autorice el traslado de los restos de su hermano al osario de la Iglesia de San Nicolás en Cartago.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA

1. Por autos del 13, 14 y 20 de octubre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga admitió la presente acción de tutela y corrió el respectivo traslado a la unidad de fiscalías demandada y a las demás partes vinculadas.

2. El Juzgado 4º Penal del Circuito de Tuluá señaló que el 10 de agosto de 2021 recibió una petición en la que se solicitó información sobre el estado de un proceso que había sido conocido por el extinto Juzgado de Menores de esa sede, con la finalidad de poder emitir un certificado para la exhumación del cadáver de Fernando Lemos Cortés. El 13 de agosto siguiente contestó el requerimiento, aduciendo que el archivo físico de ese despacho fue

incinerado el 25 de mayo de este año, como consecuencia de las alteraciones del orden público que culminaron con el incendio del Palacio de Justicia de Tuluá. En cualquier caso, sostuvo que los procesos que conoció cuando actuaba como juzgado de menores fueron trasladados a los juzgados promiscuos de familia de ese municipio en el año 2016.

3. El Juzgado 2º Promiscuo de Familia de Tuluá, por su parte, indicó que no ha conocido proceso alguno que haya involucrado a Jairo Andrés Franco o a Fernando Lemos Cortés, a pesar de que realizó una búsqueda exhaustiva en el sistema cuando le remitieron por competencia la petición referenciada en el escrito inicial. Por lo anterior, consideró que ese despacho no es el llamado a emitir la autorización que requiere JACQUELINE CORTÉS y, en consecuencia, solicitó ser desvinculado del presente trámite constitucional.

4. El Centro de Servicios Judiciales de Tuluá señaló que en su base de datos no encontró anotaciones que correspondieran al proceso penal identificado con el CUI 768346000187200701402, o a un proceso penal en el que aparezca como víctima el señor Fernando Lemos Cortés o como acusado Jairo Andrés Franco. Lo mismo informó la Oficina de Servicios de dicha municipalidad, dependencia que también refirió haber hecho la búsqueda manual entre los expedientes del archivo que sobrevivieron a la quema del Palacio de Justicia de esa localidad, ocurrida el pasado 25 de mayo de 2021.

5. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a su turno, afirmó que no está dentro de sus funciones emitir autorizaciones para exhumar cuerpos de los cementerios. Por consiguiente, concluyó que no pudo haber vulnerado los derechos fundamentales reclamados por la actora, máxime cuando ni siquiera conoce la petición a la que se hace referencia en la demanda de tutela.

6. Por último, la Alcaldía Municipal de Tuluá alegó falta de legitimación en la causa por pasiva y solicitó que, en consecuencia, se ordene su desvinculación de este mecanismo constitucional.

7. En sentencia del 26 de octubre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga resolvió amparar los derechos fundamentales de JACQUELINE CORTÉS y ordenó al Coordinador de la Unidad de Fiscalías de Tuluá, al Director Seccional de Fiscalías del Valle del Cauca, al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y al Alcalde de Tuluá que, en el término improrrogable de quince (15) días hábiles, de forma mancomunada y coordinada, procedieran a realizar los trámites pertinentes para lograr la exhumación de los restos de Fernando Lemos Cortés, con el fin de trasladarlo al osario de la Iglesia de San Nicolás en Cartago, tal y como impetró la parte actora.

8. Inconforme con el fallo de primera instancia el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses lo impugnó, aduciendo que la sentencia de primera instancia pretende atribuirle funciones que escapan al ámbito de su competencia y no precisa cuál debe ser la intervención que dicha entidad debe realizar en el proceso de exhumación, que, por lo demás, es de índole particular y no tiene relación alguna con investigaciones penales o asuntos médico legales.

9. La impugnación fue concedida mediante auto del 4 de noviembre 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. El análisis en esta sede se limitará a los motivos de impugnación, pues el amparo de los derechos fundamentales de petición y libertad de cultos de la demandante se ajusta al marco jurídico aplicable y, además, no fue controvertido por ninguna de las partes. Por tanto, vistos los antecedentes que obran al interior de este expediente, considera la Sala que le corresponde establecer si la decisión de la Corporación a quo de vincular al Instituto Nacional de Medicina Legal al trámite en curso resultó acertada, así como extender a esa entidad el cumplimiento de la orden contenida en la sentencia del 26 de octubre de 2021, por medio de la cual se ampararon las aludidas prerrogativas superiores de JACQUELINE CORTÉS.

4. Descendiendo de una vez al caso concreto, lo primero que debe advertir la Sala es que, en efecto, el mandato implementado en la providencia impugnada, en lo que concierne a la recurrente, se observa antojadizo y al azar, pues no especifica cuál es la función que debe ejercer Medicina Legal o la importancia de su intervención a la hora de realizar los trámites pertinentes para lograr la exhumación de los restos de Fernando Lemos Cortés.

Al respecto, conviene recordar que, de acuerdo con el artículo 21 de la Resolución 5194 de 2010, “[l]a exhumación de cadáveres o restos óseos será realizada por el personal al servicio de la administración del cementerio cuando se cumpla el tiempo mínimo de permanencia, o con anterioridad a este plazo cuando sea por orden judicial, caso en el cual el procedimiento para la exhumación se realizará por la autoridad judicial competente.”.

Frente a la situación del cuerpo del hermano de JACQUELINE CORTÉS, es importante resaltar que, por haber muerto de manera violenta, su exhumación requiere de autorización por cuenta de la respectiva autoridad judicial. Sin embargo, esa circunstancia no implica que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses necesariamente tenga que intervenir en dicho procedimiento, máxime cuando no está facultado para pronunciarse sobre el pedimento de la actora, el cadáver ha sido debidamente identificado y no es necesario practicar una necropsia sobre el mismo. Igualmente, también es razonable que, en

vista de que los restos de Fernando Lemos Cortés ya han superado el tiempo de permanencia en el Parque Memorial Valle del Descanso de Tuluá, la exhumación debe ser realizada por el personal al servicio de la administración de ese cementerio, lo que impide intuir con precisión cuál es la participación que la Corporación a quo, en la sentencia impugnada, le exige a la entidad recurrente para el cumplimiento de la orden allí contenida.

Corolario de lo anterior, la Sala modificará la orden contenida en el numeral 2º de la parte resolutive de la providencia confutada, en el sentido de desvincular de su cumplimiento al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. En todo lo demás, la sentencia será confirmada.

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. MODIFICAR la orden contenida en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia del 26 de octubre de 2021 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, en el sentido de desvincular de su cumplimiento al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.
2. CONFIRMAR en todo lo demás la providencia objeto de impugnación.
3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
4. 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