

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP5854-2021

Radicación n°. 116511

Acta 117

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por ROBINSON VALDERRAMA MORA, contra el fallo proferido el 21 de abril del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, mediante el cual negó las pretensiones de la acción de tutela formulada contra la FISCALÍA PRIMERA DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE FUSAGASUGÁ, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

Manifestó el accionante ROBINSON VALDERRAMA MORA que presentó denuncia contra José Fernando Otalora Díaz y Nayive Mena, por la presunta comisión del delito de estafa, por cuanto en el año 2013 les realizó un préstamo de \$15.000.000, sobre hipoteca, sin que los deudores hubieran cancelado dicho monto ni los intereses causados.

Refirió que dicha actuación correspondió a la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá, autoridad que citó en varias ocasiones a los indiciados

para realizar conciliación, pero dicha diligencia no se llevó a cabo.

Adujo que sin tener en consideración los elementos allegados a las diligencias, la renuencia de los denunciados a comparecer, los demás procesos seguidos contra Otalora Díaz y Mena, ni realizar en debida forma la actividad investigativa, el 26 de septiembre de 2020, la Fiscalía accionada resolvió archivar la indagación, lo que afecta sus derechos como víctima.

En ese contexto, pidió el amparo de los derechos al mínimo vital, igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia y en consecuencia, que se le ordenara a la Fiscalía accionada seguir adelante con la investigación.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca negó la protección invocada, al considerar que no se cumplen los requisitos de procedencia del amparo contra providencias judiciales, por cuanto, VALDERRAMA MORA, cuenta con otro mecanismo de defensa, como lo es solicitar el desarchivo de la actuación, acto procesal que no ha adelantado, pese a que le fue notificada la orden de archivo.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por ROBINSON VALDERRAMA MORA, quien reiteró los hechos expuestos en la demanda inicial e indicó que la Fiscalía realizó una indebida labor investigativa, pues era clara la configuración del delito endilgado y para solicitar el desarchivo debe tener nuevos elementos, con los que no cuenta.

Por lo anterior, pidió la revocatoria del fallo impugnado y en su lugar, se ordene a la Fiscalía accionada reabrir la investigación y formular imputación contra los denunciados.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

2. La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Lo anterior, permite concluir, que a esta acción solo se acude, cuando ya se ha hecho uso de todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios para hacer cesar el supuesto quebrantamiento de las garantías.

3. En el presente caso, ROBINSON VALDERRAMA MORA cuestiona por la extraordinaria vía constitucional, la orden de archivo emitida el 26 de septiembre de 2020, dentro de la indagación radicada No. 2016-00447, por la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá, al considerar que se debía continuar con la actuación y formular imputación contra los denunciados.

Sobre el particular, observa la Sala, acorde con lo señalado por la primera instancia, que la demanda constitucional carece de los requisitos de procedencia del amparo contra providencias judiciales, toda vez que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos para salvaguardar sus derechos presuntamente vulnerados.

En ese sentido, se tiene que cuando la Fiscalía General de la Nación ordena el archivo de la investigación, el denunciante puede acudir ante el funcionario que así lo determinó y aportar

nuevos elementos probatorios para reabrir la, toda vez que tal determinación no hace tránsito a cosa juzgada.

No obstante, VALDERRAMA MORA no ha hecho uso del aludido mecanismo, el cual resulta eficaz para la protección de sus garantías fundamentales y el cual conoce, dado que informó que para solicitar el desarchivo se debían contar con nuevos elementos materiales probatorios.

Ahora bien, en caso de que el titular del despacho se niegue a continuar la actuación, el ofendido, en este evento el hoy demandante, está habilitado para solicitar el control de garantías ejercido por el juez penal municipal o promiscuo municipal -según el caso- del lugar de la comisión de la conducta delictiva, de conformidad con la cláusula general del artículo 39 de la Ley 906 de 2004.

Por lo tanto, resulta claro que ROBINSON VALDERRAMA MORA cuenta con otros medios de defensa, idóneos y eficaces para controvertir la decisión que hoy cuestiona en sede constitucional, como lo es solicitar inicialmente ante la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá el desarchivo de las diligencias y en caso de que dicha autoridad no acceda a su pedimento, acudir ante el Juez de Control de Garantías, sin que hubiera procedido a ello.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, que prevé:

(...) Archivo de las diligencias. Cuando la Fiscalía tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación.

Sin embargo, si surgieren nuevos elementos probatorios la indagación se reanudará

mientras no se haya extinguido la acción penal. (Subraya fuera de texto)

Sobre el punto la Corte Constitucional, en sentencia CC C-1154/05, al realizar el control abstracto de constitucionalidad del referido canon, lo declaró condicionalmente exequible en el entendido que la expresión «motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, corresponde a tipicidad objetiva y la decisión del fiscal deberá ser motivada y comunicada al denunciante y al Ministerio Público». Dijo en esa ocasión:

(...) como la decisión de archivo de una diligencia afecta de manera directa a las víctimas, dicha decisión debe ser motivada para que éstas puedan expresar su inconformidad a partir de fundamentos objetivos y para que las víctimas puedan conocer dicha decisión. Para garantizar sus derechos la Corte encuentra que la orden del archivo de las diligencias debe estar sujeta a su efectiva comunicación a las víctimas, para el ejercicio de sus derechos.

Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación. Ante dicha solicitud es posible que exista una controversia entre la posición de la Fiscalía y la de las víctimas, y que la solicitud sea denegada. En este evento, dado que se comprometen los derechos de las víctimas, cabe la intervención del juez de garantías. Se debe aclarar que la Corte no está ordenando el control del juez de garantías para el archivo de las diligencias sino señalando que cuando exista una controversia sobre la reanudación de la investigación, no se excluye que las víctimas puedan acudir al juez de control de garantías". (Subrayas y negrillas fuera del texto)

De manera que, de accederse a las pretensiones de ROBINSON VALDERRAMA MORA, ese proceder implicaría que el juez constitucional se aleje de su rol garante de los derechos fundamentales y así, que entre a definir conflictos propios de la jurisdicción ordinaria, en la que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial a los que no ha acudido.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL -

SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1°. CONFIRMAR el fallo impugnado.

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, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria