

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP7430-2021

Radicación n.º 116422

(Aprobado Acta n.º 122)

Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación formulada por Miguel Ángel Ordóñez Hurtado frente a la sentencia proferida el 12 de abril 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, mediante la cual negó por improcedente presentado contra la Fiscalía 47 Seccional de El Guamo, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

HECHOS

Manifestó el accionante que el 17 de julio de 2016, presentó denuncia penal por el delito de falsedad en documento público, porque el Citador del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guamo, realizó la presentación personal de un poder, sin tener las funciones para hacerlo, ya que las mismas corresponden al Secretario, a la cual se le asignó el radicado 73 319 60 00 481 2016 00151 00, siendo archivada sin motivación alguna.

Expuso que solicitó el desarchivo de la citada investigación ante el Juzgado Primero

Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Guamo, despacho que no accedió a sus pretensiones, decisión que fue confirmada por el Juzgado Penal del Circuito de Purificación, autoridades que desconocieron los argumentos expuestos y los elementos allegados.

Consideró vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, y luego de aclarar que no pretendía el desarchivo de la indagación 73 319 60 00 481 2016 00151 00, solicitó que se declarara la tipicidad de la conducta punible de falsedad en documento público, a fin de que se continúe con las etapas procesales subsiguientes.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué declaró improcedente el amparo invocado por el accionante con fundamento en los siguientes razonamientos:

Inicialmente, hizo un recuento de las acciones constitucionales que con ocasión al diligenciamiento n.o 73 319 60 00 481 2016 00151 00 ha impulsado el actor, en calidad de denunciante, en los cuales ha controvertido las decisiones de desarchivo adoptadas por la Fiscalía 47 Seccional del Guamo y los juzgados competentes, para concluir que no existe temeridad, al resaltar que en esta oportunidad, lo pretendido por el actor, es que el Juez constitucional decrete la “tipicidad de la conducta” de falsedad en documento público por la que interpuso la denuncia dentro del radicado n.o 73 319 60 00 481 2016 00151 00.

No obstante, adujo que lo pretendido por el actor no era procedente, pues una determinación de esa índole debe ser adoptada por la Fiscalía accionada como dueña de la acción penal y no en esta sede.

Agregó que, las determinaciones que han resuelto las peticiones de desarchivo tienen ejecutoria formal y no material, por tanto, siempre y cuando cuente con nuevos elementos

materiales probatorios el interesado puede insistir en el desarchivo. Lo que demuestra que cuenta con ese medio de defensa.

LA IMPUGNACIÓN

Miguel Ángel Ordóñez Hurtado reiteró los argumentos expuestos en el libelo de tutela.

CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la accionada vulneró los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del actor dentro de la investigación n.o 73 319 60 00 481 2016 00151 00.

2. 2. Improcedencia de la tutela por ruptura del principio de subsidiariedad

2.1 El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que el amparo tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y/o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial.

De la naturaleza de la acción se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo judicial efectivo de protección, el actor debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial¹.

3. De los elementos de juicio arribados a la actuación se conoce que Miguel Ángel Ordóñez Hurtado interpuso denuncia por el delito de falsedad en documento público la cual correspondió conocer a la Fiscalía 47 Seccional de El Guamo dentro del radicado n.o 110016101958201700020, quien determinó archivar la misma.

El actor ha solicitado en varias ocasiones el desarchivo ante la fiscalía accionada y los juzgados de control de garantías competentes, sin obtener resultados favorables, incluso, como lo refirió el A quo, ha presentado varias acciones de tutela con ese propósito, las cuales tampoco han prosperado.

En esta ocasión, el demandante ha sido enfático en aducir que no busca cuestionar las decisiones de desarchivo, sino que lo pretendido es que el juez de tutela valore los elementos de juicio que aporta, así como sus dichos y, declare que el ilícito que denunció es típico, en consecuencia, se disponga la continuación de las etapas procesales dispuestas en la Ley 906 de 2004.

Al respecto, debe precisarse que en el sistema implementado mediante la ley en cita, el proceso penal se compone de dos momentos principales, a saber: la investigación y el juicio, aunque previo a la apertura formal de la investigación, se encuentra una etapa de indagación preliminar a cargo de la Fiscalía, como ente persecutor.

Con respecto a la referida etapa del procedimiento penal acusatorio, la Corte Constitucional [CC T-555-05] ha señalado lo siguiente:

“Concretamente, la investigación de los hechos que revisten características delictuales se inicia desde el momento en que la Fiscalía tiene conocimiento de la noticia criminis, hecho que puede ser comunicado a ese organismo por denuncia, querella, petición especial o cualquier otro medio idóneo.

“La Fiscalía, en una primera fase de indagaciones, determina la ocurrencia de los hechos y delimita los aspectos generales del presunto ilícito. Dado que los acontecimientos facticos no siempre son fácilmente verificables y que las circunstancias que los determinan pueden hacer confusa la identificación de su ilicitud, el fin de la indagación a cargo de la Fiscalía, y de las autoridades de policía judicial, es definir los contornos jurídicos del suceso que va a ser objeto de investigación y juicio. La fase de indagación es reservada y se caracteriza por una alta incertidumbre probatoria, despejada apenas por los datos que arroja la notitia criminis.

“Cumplida la indagación, la Fiscalía puede formular ante el juez de garantías la imputación contra el individuo del que sospecha caberle responsabilidad penal por el ilícito. De acuerdo con el artículo 286 del C.P.P., la formulación de imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías. La Fiscalía promueve dicha formulación cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga”.

De manera que, el estatuto procesal penal actual, ha determinado que la etapa preliminar (indagación) la Fiscalía General de la Nación, investiga y valora si un suceso puesto en su conocimiento reviste las características de un delito y, por lo tanto, amerita la apertura formal de un proceso penal en contra del presunto autor del hecho indagado. Facultad que, a voces del artículo 250 de la Constitución Nacional, recae únicamente en dicha institución.

Ante este panorama, es a todas luces improcedente que el actor pretenda que el juez

constitucional se abroge las competencias de la Fiscalía y valore los elementos de juicio que trae al amparo, de cara a verificar la tipicidad o no de los hechos por los cuales formuló denuncia.

En se orden, le corresponde al interesado acudir ante la accionada para que su pretensión salga adelante y, de resultar desfavorable acudir ante los jueces de control de garantías correspondientes, como lo ha hecho en anteriores ocasiones, pues la decisión que dispone el archivo no hace tránsito a cosa juzgada.

Así las cosas, no es posible emitir ningún pronunciamiento como el requerido por el demandante sobre investigación n.o 110016101958201700020.

Esto quiere decir que aquí se quebranta el principio de subsidiariedad de la acción. En efecto, de conformidad con el inciso 4 del artículo 86 de la Constitución Política, la tutela:

[...] Solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el mismo sentido, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 «Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la [Constitución Política](#)», dispuso:

[...] La acción de tutela no procederá [...] Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

Por lo expuesto, se confirmará el amparo.

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 el fallo impugnado.

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