

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

Radicación no. 116467

(Aprobado Acta No.126)

Bogotá D.C., mayo veinticinco (25) de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por ORLANDO YIDI DACARETT, en calidad de representante legal de BEIRAMAR Y CÍA LTDA, contra la sentencia de tutela proferida el 16 de marzo de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, que negó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por la Fiscalía 58 Seccional de la Unidad de Patrimonio Económico y Fe Pública de la citada ciudad.

Al trámite fue vinculada la Dirección Seccional de Fiscalías de Atlántico.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. Para lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela y documentos aportados al plenario, la Sala destaca los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

i. Refiere ORLANDO YIDI DACARETT, representante legal de BEIRAMAR Y CÍA LTDA, que el día 13 de octubre de 2020 solicitó a la Fiscalía 58 Seccional de

Barranquilla, el reconocimiento de la condición de víctima de la empresa, al interior de la indagación con radicado 080016001257202000170.

ii. Para el 23 de febrero de 2021, envió un correo electrónico a esa delegada, requiriendo información acerca del estado de la investigación y las actuaciones surtidas, así como copia de todas estas, además de una certificación donde conste la calidad en que figura esa sociedad en tales diligencias.

iii. En respuesta a su petición, el 24 de febrero siguiente, la Fiscal 58 le manifestó que “no se puede hacer entrega en esta etapa del proceso ya que son de reserva del despacho hasta que no se tome decisión dentro del mismo y en consecuencia no podrá ser revelado a ninguna de las partes del proceso. De igual manera le recuerdo que la condición de víctima no se le ha otorgado ya que para este momento procesal la noticia criminal se encuentra en etapa de INDAGACIÓN, y al ser una denuncia por parte del Juez Quince Civil del Circuito Oral de Barranquilla estamos indagando si precisamente o no la sociedad comercial BEIRAMAR Y CIA LTA ostenta como víctima y qué rol ostentan los intervinientes en esta, ya que la denuncia no hace referencia a ese tipo de calidad”.

iv. A juicio de la parte actora, la respuesta ofrecida por la autoridad demandada es a todas luces violatoria de sus derechos fundamentales, pues le impide tener acceso a los elementos materiales probatorios recaudados hasta el momento.

2. Por lo anterior, el promotor del resguardo acude ante el juez tutela para que proteja las garantías constitucionales invocadas y, como consecuencia de ello, intervenga y ordene a la Fiscal 58 Seccional de Barranquilla que le haga entrega de “copias simples de las órdenes

a policía judicial, y de los elementos materiales probatorios y evidencia física recaudados en las ordenes de policía judicial (entrevistas, respuesta de entidades, demás documentos y etc.) en el desarrollo del cumplimiento de las mismas, junto con el informe de policía judicial rendido por los respectivos investigadores judiciales”.

Por auto del 3 de marzo de 2021, el tribunal a quo admitió la tutela y corrió el traslado correspondiente a las autoridades mencionadas, para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

La titular de la Fiscalía 58 accionada, en respuesta al requerimiento efectuado, informó que la noticia criminal a su cargo tuvo origen en la denuncia instaurada por el Juez 15 Civil del Circuito de Barranquilla contra personas indeterminadas, por la presunta comisión del delito de falsedad material en documento público. Sin embargo, “revisado el expediente digital que corresponde a este SPOA, no aparece nada en él, que nos ilustre respecto a esta denuncia, no hay anexos, pruebas, elementos materiales probatorios ni nada que nos pueda señalar en forma más concreta los hechos que presenta el denunciante”. En esas condiciones, sostuvo que “no puede constituir a nadie como víctima, porque estaría sin estos elementos probatorios, actuando a ciegas y aceptando que estas personas son víctimas dentro de una indagación que si bien se hizo programa metodológico para desglosar lo que se hará en el proceso investigativo, es una entrevista con el juez el que nos debe dar el derrotero a seguir, citar a las personas que estuvieron ante él señalando la situación y determinar el documento falso y una serie de actividades que aún no se han señalado por parte del despacho ya solo ahora podemos contar con un policía judicial para iniciar una indagación preliminar que corresponda al contenido de la denuncia”. De otra parte, precisó que si bien el actor, por intermedio de apoderada, allegó una solicitud de reconocimiento de la calidad de víctima de la empresa BEIRAMAR Y CÍA LTDA, posteriormente presentó un memorial brindando excusas, a través del cual indicó que “al analizar la denuncia presentada por el Doctor RAUL ALBERTO MOLINARES LEONES, observamos que los hechos ahí denunciados, las partes y folio de matrícula inmobiliaria no

corresponden con lo pedido en el derecho de petición impetrado en su debida oportunidad. En razón de tal evento, ni mi representada ni la suscrita estamos legitimados para adelantar o pedir ninguna actuación dentro del presente proceso penal, toda vez que el objeto del presente proceso, no guarda ninguna relación con el predio de propiedad de mi poderdante, el cual generó la petición antedicha”.

El Tribunal Superior de Barranquilla, mediante fallo del 16 de marzo de 2021, negó la protección reclamada, tras establecer que “la noticia criminal No. 080016001257202000170, se encuentra en fase de indagación, y que la fecha no se cuenta con elementos de prueba de los que logre inferirse con certeza que la Sociedad BEIRAMAR Y CIA LTDA, pueda ostentar la calidad de víctima dentro de la investigación de marras”. Por consiguiente, concluyó que “la información requerida hasta el momento no puede ser suministrada, comoquiera que no se tiene certeza de la calidad de víctima de la empresa en los hechos denunciados que datan de 2020; contándose hasta el momento con los hechos reseñados en la denuncia; es decir, que se trata de una investigación reciente, alrededor de la cual se están realizando las pesquisas investigativas de rigor”.

Una vez notificada la sentencia de primera instancia, el gestor de la acción la impugnó, pero sin precisar las razones de su inconformidad con la misma.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

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 el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Barranquilla.

En camino a la resolución del debate propuesto, precisa la Sala, en primer término, que en los eventos en los cuales los sujetos procesales elevan peticiones dentro del proceso, éstas no deben ser entendidas como el ejercicio del derecho fundamental de petición, sino del derecho de postulación, el que ciertamente tiene cabida dentro de la garantía del debido

proceso y, por tanto, su ejercicio está regulado por las normas procesales que determinan la oportunidad de su ejercicio.

En efecto, en el ámbito jurisdiccional, esto es, al interior de un proceso judicial en el que el peticionario tenga la calidad de parte, sujeto procesal, víctima, interviniente, entre otras categorías posibles, el derecho de petición no tiene cabida (C.C.S.T-377/2002), pues si bien dicha prerrogativa puede ejercerse ante los funcionarios judiciales y en consecuencia estos se encuentran en la obligación de tramitar y responder las solicitudes que se les presenten, también es cierto que «el juez o magistrado que conduce un proceso judicial está sometido –como también las partes y los intervinientes– a las reglas del mismo, fijadas por la ley, lo que significa que las disposiciones legales contempladas para las actuaciones administrativas no son necesariamente las mismas que debe observar el juez cuando le son presentadas peticiones relativas a puntos que habrán de ser resueltos en su oportunidad procesal y con arreglo a las normas propias de cada juicio (artículo 29 C.P.)» (C.C. S.T-215A/2011).

Hecha la anterior claridad, la Corte encuentra que mediante oficio del 24 de febrero de 2021, la Fiscalía 58 Seccional de la Unidad de Patrimonio Económico y Fe Pública de Barranquilla resolvió la petición presentada por la apoderada de ORLANDO YIDI DACARETT, en calidad de representante legal de BEIRAMAR Y CÍA LTDA, manifestándole que no puede tener acceso a la documentación requerida, dado que “la condición de víctima no se le ha otorgado ya que para este momento procesal la noticia criminal se encuentra en etapa de INDAGACIÓN, y al ser una denuncia por parte del Juez Quince Civil del Circuito Oral de Barranquilla estamos indagando si precisamente o no la sociedad comercial BEIRAMAR Y CIA LTA ostenta como víctima y qué rol ostentan los intervinientes en esta, ya que la denuncia no hace referencia a ese tipo de calidad”.

Para la Sala dicha respuesta se ofrece constitucionalmente admisible y acorde con lo solicitado.

Dentro de ese contexto, la Sala encuentra necesario aclararle al promotor del amparo que la Fiscalía General de la Nación, al tener conocimiento de la notitia criminis, sea por denuncia, querrella, petición especial o cualquier otro medio idóneo, desarrolla una serie de actividades de investigación por parte del Fiscal, con el ánimo de determinar los elementos esenciales probatorios y la evidencia física para la identificación e individualización de los presuntos autores de la conducta delictiva denunciada.

Para desarrollar esas metas el fiscal que conoce de la denuncia implementa lo que se conoce como el programa metodológico, en el cual se señalan los objetivos de la investigación, se hace reparto de tareas y se dispone la realización de actividades que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos y la individualización y responsabilidad del presunto autor o partícipe del delito.

En cuanto a la víctima en el marco del sistema de enjuiciamiento penal con tendencia acusatoria (establecido con la Ley 906 de 2004), aquella ostenta la calidad de interviniente especial, misma que implica que, aunque no tiene las mismas facultades del procesado o de la Fiscalía, “si tiene algunas capacidades especiales que le permiten intervenir activamente en el proceso penal” (C.C.S.C-209/2007).

Así mismo, ha referido esta Corporación que “para acceder al reconocimiento como víctima dentro del proceso penal actual no basta con pregonar un daño genérico o potencial; además, es preciso señalar el daño real y concreto causado con el delito, así se persigan exclusivamente los objetivos de justicia y verdad y se prescinda de la reparación pecuniaria» (Cfr. CSJ SP, 9 dic., 2010, Rad. 34782. Reiterada en: AP6038-2014, 1º oct., 2014, Rad. 44678).

Y en lo que tiene que ver con la oportunidad procesal para que la víctima concurra a ser reconocida como tal en el proceso, el artículo 340 de la Ley 906 de 2004, prescribe que es en la audiencia de formulación de acusación en la que «se determinará la calidad de

víctima, de conformidad con el artículo 132 de este código. Se reconocerá su representación legal en caso de que se constituya. De existir un número plural de víctimas, el juez podrá determinar igual número de representantes al de defensores para que intervengan en el transcurso del juicio oral». Sin embargo, a partir de un análisis armónico y sistemático de los artículos 11, 136 y 137 y demás normas concordantes del Código de Procedimiento Penal, así como de las sentencias constitucionales emitidas sobre la materia, entre ellas CC C-209 de 2007 y C-516 de 2007, esta Corporación ha señalado que si bien en la audiencia de acusación es donde se formaliza la intervención de la víctima mediante la determinación de su condición y el reconocimiento de su representación legal, también lo es que, ese estadio procesal no es el único para que intervenga, como tampoco el primero, ni el último.

En ese entendido, pese a que el reconocimiento judicial de la calidad de víctima se concreta en la audiencia de formulación de acusación, desde la misma fase investigativa, quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, puede hacer exigible ante las autoridades judiciales las prerrogativas descritas en el ordenamiento procesal penal tales como, solicitar información (art. 136 Ley 906 de 2004); solicitar medidas de atención y protección (art. 137 ibídem); solicitar la práctica anticipada de pruebas ante el juez de control de garantías (art. 284 numeral 2 ibídem y CC C-209 de 2007); aportar pruebas en aras de fortalecer la actividad probatoria de la Fiscalía (art. 11, literal d ibídem), entre otras.

Con fundamento en estos postulados, prima facie emerge claro que hasta el momento la empresa BEIRAMAR Y CÍA LTDA, cuya representación legal radica en cabeza del aquí demandante, no ostenta la calidad de víctima dentro de la indagación 080016001257202000170, por cuanto ningún documento de los arrimados con la denuncia formulada por el Juez 15 Civil del Circuito de Barranquilla permite predicar tal condición frente a la mencionada sociedad. A ello se suma que la apoderada judicial de la empresa presentó un escrito ante la Fiscalía 58 Seccional accionada, por medio del cual aclaró que “al analizar la denuncia presentada por el Doctor RAUL ALBERTO MOLINARES LEONES,

observamos que los hechos ahí denunciados, las partes y folio de matrícula inmobiliaria no corresponden con lo pedido en el derecho de petición impetrado en su debida oportunidad. En razón de tal evento, ni mi representada ni la suscrita estamos legitimados para adelantar o pedir ninguna actuación dentro del presente proceso penal, toda vez que el objeto del presente proceso, no guarda ninguna relación con el predio de propiedad de mi poderdante, el cual generó la petición antedicha”.

Ante tal panorama, en el que incluso la empresa accionante no tiene certeza alguna de ser víctima de la conducta punible denunciada, en principio y mientras no se aclare la situación al punto que permita relacionar claramente los hechos con quien resulte perjudicado no pueden señalarse como víctimas del injusto penal puesto en conocimiento de las autoridades a nadie en concreto, por ahora y por tanto no es viable que el gestor del resguardo tenga acceso a tales diligencias y a la documentación que reclama por esta vía excepcional. Justamente la naturaleza progresiva de la indagación penal, permitirá ir fijando el objeto procesal y precisando partes e intervinientes.

Así las cosas, se impone para la Sala confirmar el fallo objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL DE TUTELAS N.º 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo del 16 de marzo de 2021, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla negó el amparo solicitado por ORLANDO YIDI DACARETT, en calidad de representante legal de BEIRAMAR Y CÍA LTDA, de conformidad con las razones anotadas con antelación.
2. NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en 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