

Myriam Ávila Roldán

Magistrada ponente

CUI: 11001220400020230205901

Radicación n.º 131855

STP8261-2023

(Aprobado acta n°149)

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve la impugnación formulada por el accionante, Carlos Mario Jiménez Naranjo, contra la sentencia proferida el 23 de junio de 2023 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó la acción de tutela.

En síntesis, el accionante considera que la Fiscalía 44 Especializada de Bogotá, de la Unidad Contra las Violaciones a los DDHH, ha vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, en tanto no ha resuelto una solicitud de preclusión.

II. HECHOS

1.- Carlos Mario Jiménez Naranjo fue comandante del Bloque Central Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), y quien actualmente se encuentra privado de la libertad en la Cárcel y Penitenciaria con Alta y Media Seguridad La Paz de Itagüí, está siendo

investigado -con el trámite de la Ley 600 de 2000- por la Fiscalía 44 Especializada de Bogotá, de la Unidad Contra las Violaciones a los DDHH (en adelante “la Fiscalía accionada”), por la supuesta comisión de 174 delitos cometidos en varios departamentos por parte de diferentes frentes del mencionado Bloque de las AUC

3.- El 16 de marzo de 2023, su defensor solicitó a la Fiscalía accionada la preclusión extraordinaria de los delitos cometidos en el Putumayo, ya que allí solo participó en la desmovilización. Ese mismo día, la entidad le respondió que difería la decisión hasta que su superior jerárquico resolviera la apelación de la Resolución que definió su situación jurídica. Lo anterior, porque el recurso de apelación interpuesto tiene el propósito de controvertir la declaratoria de lesa humanidad adoptada por la Fiscalía, así como la responsabilidad del procesado.

De ahí que resulte necesario y adecuado, esperar que la segunda instancia emita un pronunciamiento sobre el particular, que le permita a este Despacho contar con los elementos de juicio e interpretación necesarios para definir si se precluyen o no de manera extraordinaria, los casos relacionados con hechos sucedidos en PUTUMAYO.

4.- El 17 de marzo de 2023, la defensa insistió en su solicitud, argumentando que la Fiscalía accionada estaba omitiendo resolver la postulación de preclusión dentro del término legal. El mismo día, la entidad emitió otro pronunciamiento, aclarando que el artículo 39 de la Ley 600 no establece un término para resolver las solicitudes de preclusión extraordinaria de la investigación, «lo que habilita al funcionario judicial a diferir dicha decisión al momento en el cual considere que cuenta con los elementos de juicio necesarios para proferirla». Además, le informó que si era de su interés acogerse a sentencia anticipada, tenía la posibilidad jurídica de desistir del recurso de apelación.

5.- El 12 de junio de 2023, Carlos Mario Jiménez Naranjo instauró acción de tutela contra la Fiscalía 44 Especializada de Bogotá, de la Unidad Contra las Violaciones a los DDHH, en

tanto no ha resuelto de fondo su solicitud de preclusión. Por tanto, solicitó que se emita una orden en tal sentido, para ser cumplida en cuarenta y ocho horas.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

6.- El 23 de junio de 2023, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó la acción de tutela.

6.1.- En primer lugar, refirió que la Fiscalía accionada respondió de manera clara y oportuna las solicitudes de preclusión extraordinaria, indicándole al accionante que la decisión de fondo se emitiría una vez se revolviera el recurso de apelación, para lo que se encuentra facultada:

En efecto, el artículo 39 de la Ley 600 del 2000, establece que “En cualquier momento de la investigación en que aparezca demostrado que la conducta no ha existido, o que el sindicado no la ha cometido, o que es atípica, o que está demostrada una causal excluyente de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o no puede proseguirse, el Fiscal General de la Nación o su delegado declarará precluida la investigación penal mediante providencia interlocutoria...”. De acuerdo con ello, tal como lo refirió la Autoridad accionada, lo cierto es que, además de que la preclusión de la investigación es una facultad discrecional de la Fiscalía, ésta tampoco tiene el deber legal de resolver el requerimiento en un término expreso, en cuanto su decisión está supeditada a la demostración de alguna de las condiciones referidas en la norma, que por lo general se precisan o se determinan en el momento de calificar el sumario.

6.2.- Así, consideró que la decisión de postergar la resolución de fondo de la postulación no es arbitraria o irrazonable, «más cuando como la Fiscalía le señaló al actor, de revocarse en segunda instancia la declaratoria de lesa humanidad, ello conllevaría a que la acción penal adelantada en su contra estaría prescrita, siendo por tal razón apresurado emitir un pronunciamiento en el momento, si se puede diferir la decisión hasta la calificación del

sumario».

6.3.- La Sala enfatizó que la Sala no se ha negado de forma deliberada a resolver la solicitud, ni ha impuesto ningún condicionamiento para ello (como que el accionante deba desistir del recurso de apelación). Esto último, en tanto simplemente le indicó que contaba con esa posibilidad si su interés era acogerse a la figura de la sentencia anticipada (Cfr. artículo 40 de la Ley 600 de 2000).

7.- El 4 de julio de 2023, Carlos Mario Jiménez Naranjo presentó impugnación. Adujo que no cuestionaba la ausencia de respuesta, sino la naturaleza jurídica de la decisión de trámite adoptada, ya que debía tratarse de una resolución interlocutoria, proferida en los diez días siguientes a la presentación de la solicitud.

8.- Adicionalmente, controvertió que en el escrito de tutela pidió una inspección al expediente penal, lo cual no se hizo. Por tanto, pidió que se decrete la nulidad de lo actuado para que pueda aportar pruebas o se efectúe la aludida inspección.

IV. CONSIDERACIONES

a. Competencia

9.- La Sala es competente para conocer de la impugnación propuesta, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la [Constitución Política](#), el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 333 de 2021, toda vez que la decisión de primera instancia fue emitida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, respecto de la cual ostenta la calidad de superior funcional.

b. Cuestión previa: análisis de la solicitud de nulidad

10.- Dado que el Decreto 2591 de 1991 no regula lo atinente a las nulidades, en virtud del

artículo 4° del Decreto 306 de 1992 son aplicables las disposiciones del Código General del Proceso (CSJ ATP445-2023), el cual establece:

Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria [...].

Artículo 135. Requisitos para alegar la nulidad. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

[...] El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

11.- De conformidad con lo señalado, la Sala negará la solicitud de nulidad, por cuanto el ordenamiento jurídico no establece que el juez de tutela tenga la obligación de practicar alguna prueba específica y, en el caso concreto, no era imperativo para el Tribunal acceder a lo solicitado en relación con la inspección del expediente penal. Lo imprescindible es adoptar una decisión debidamente motivada a partir de los medios de prueba que lleven al juez al convencimiento. Aunado a ello, el decreto de pruebas de oficio es una facultad del juez constitucional, cuando considere que sea necesario.

12.- En los términos del Decreto 2591 de 1991, el juez podrá (i) tutelar el derecho incluso sin ninguna averiguación previa, «siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave e inminente violación o amenaza del derecho» (artículo 18); (ii) «fundar su decisión en cualquier medio probatorio para conceder o negar la tutela» (artículo 21); y (iii) «proferir el fallo sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas» tan

pronto «llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa» (artículo 22).

13.- Además, el Tribunal tampoco impidió al accionante que con el escrito de tutela -o con posterioridad- aportara los medios de prueba que considerara pertinentes.

14.- Visto lo anterior, la Sala procederá a plantear y resolver el problema jurídico.

c. Problema jurídico

15.- ¿La Fiscalía 44 Especializada de Bogotá, de la Unidad Contra las Violaciones a los DDHH ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de Carlos Mario Jiménez Naranjo al no resolver de fondo su solicitud de preclusión?

d. Sobre el derecho de petición y el de postulación

16.- Conforme al artículo 23 de la [Constitución Política](#), el derecho de petición consiste en la posibilidad que tienen las personas de presentar solicitudes ante las autoridades por motivos de interés general o particular y el deber de éstas de responder en forma pronta, cumplida y de fondo.

17.- Es necesario recordar que, como ya ha reiterado esta Sala¹, cuando los sujetos procesales presentan solicitudes ante el funcionario judicial competente, en el marco de la actuación en la cual están vinculados, y éste no las resuelve, el derecho conculcado no es el de petición sino el del debido proceso en su componente del derecho de postulación, pues debe tenerse en cuenta que se está frente actuaciones regladas por la ley procesal.

18.- Ello es así, también, porque cuando se solicita a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su competencia, él está regulado por los principios, términos y normas del proceso; en otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso. Así

las cosas, es claro que la autoridad a la que se le dirige la solicitud debe distinguir si la esencia de ésta implica su pronunciamiento en virtud de su ejercicio jurisdiccional, o si, por el contrario, lo pedido está sujeto a los lineamientos y términos propios del derecho de petición. Frente a esa temática, la Corte Constitucional en sentencia CC T-272-2006, sostuvo lo siguiente:

[...] Puede concluirse que cuando se trate de solicitudes de las partes de un proceso judicial en el curso, ambas tienen el carácter de derecho fundamental; pero para distinguir si se hacen en uso del derecho de petición (artículo 23 C.P.) o en el de postulación (artículo 29 ibídem), y por tanto, cual sería el derecho esencial afectado con su desatención, es necesario establecer la esencia de la petición, y a ello se llega por la naturaleza de la repuesta; donde se debe identificar si ésta implica decisión judicial sobre algún asunto relacionado con la litis o con el procedimiento; pues en este caso, la contestación equivaldría a un acto expedido en función jurisdiccional, que por tanto, está reglado para el proceso que debe seguirse en la actuación y así, el juez, por más que lo invoque el petente, no está obligado a responder bajo las previsiones normativas del derecho de petición, sino que, en acatamiento al debido proceso, deberá dar prevalencia a las reglas propias del juicio que establecen los términos, procedimiento y contenido de las actuaciones que correspondan a la situación, a las cuales deben sujetarse tanto él como las partes.

e. Caso concreto

19.- En primera medida, sobre la procedencia de la acción de tutela, la Sala estima que cumple con los requisitos de (i) legitimación por activa, dado que fue presentada directamente por Carlos Mario Jiménez Naranjo; (ii) legitimación por pasiva, ya que se dirige contra la autoridad judicial que sería responsable de la vulneración de sus derechos fundamentales; (iii) inmediatez, porque fue instaurada en un término razonable y oportuno (12 de junio de 2023), ya que las respuestas cuestionadas datan del 16 y 17 de marzo de 2023; y (iv) subsidiariedad, por cuanto no existe un mecanismo judicial idóneo y eficaz (Cfr.

artículos 86 de la [Constitución Política](#) y 6° del Decreto 2591 de 1991) que el accionante hubiera debido interponer y agotar frente a las respuestas controvertidas.

20.- En cuanto al fondo del asunto, la Sala comparte el criterio del juez de tutela de primera instancia, por cuanto la respuesta a la postulación no implica acceder a lo pedido, sino a emitir un pronunciamiento de fondo.

21.- Al respecto, la Fiscalía accionada explicó al accionante los motivos por los que aún no resolvería su solicitud de preclusión, toda vez que para ello es necesario contar con la decisión de su superior respecto del recurso de apelación contra la Resolución de 19 de abril de 2021. Específicamente, porque uno de los puntos de discusión fue el de la declaratoria como crímenes lesa humanidad de los delitos atribuidos al accionante, que de ser revocado, le sería más favorable al accionante en tanto la acción penal estaría prescrita.

22.- Así las cosas, y frente al cuestionamiento planteado en la impugnación sobre la naturaleza jurídica de la respuesta, para la Sala es claro que lo expresado el 16 y 17 de marzo de 2023 por la Fiscalía accionada no equivale a una resolución interlocutoria (Cfr. artículo 169 de la Ley 600 de 2000), ya que esa será proferida, se reitera, una vez se haya resuelto el mencionado recurso de apelación.

23.- De esta manera, la Sala no observa que lo actuado por la Fiscalía sea irrazonable o arbitrario.

24.- Por otra parte, aunque el juez de tutela tiene la facultad de emitir fallos que vayan más allá de lo solicitado por las partes (i.e. decisiones ultra o extra petita), ello es viable siempre que se garantice el debido proceso de las partes e intervinientes². Con base en lo anterior, en esta ocasión, la Sala considera que no es necesario emitir ningún pronunciamiento respecto de la actuación de la Fiscalía 34 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá relacionada con el trámite del recurso de apelación, por cuanto el accionante no planteó ningún cuestionamiento al respecto (i.e. no es un aspecto que sea

necesario resolver), pero especialmente porque no fue vinculada al trámite de tutela. De lo contrario, se desconocerían sus garantías de defensa y contradicción.

f. Conclusión

25.- De acuerdo con el anterior análisis, la Sala confirmará la sentencia de tutela de primera instancia, que negó la acción de tutela. Esto, tras constatar que la Fiscalía accionada no desconoció los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de Carlos Mario Jiménez Naranjo al no resolver su solicitud de preclusión, toda vez que le brindó dos respuestas de fondo explicándole los motivos por los cuales aún no podía emitir un pronunciamiento de fondo al respecto.

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. Negar la solicitud de nulidad.

Segundo. Confirmar la sentencia impugnada.

Tercero. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

Cuarto. Notifíquese de acuerdo con lo previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Cúmplase

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Cfr. Sentencias STP2145-2022, 71 ene. 2022, Rad. 121262, CSJ, STP2148-2022, 3 feb. 2022, Rad. 121258, CSJ, STP2192-2022, 3 feb. 2022, Rad. 121515, CSJ, STP2166-2022, 3 feb. 2022, rad. 121303, CSJ, STP2491-2022, 17 feb. 2022, Rad. 122033, CSJ, STP4916-2022, 21 abr. 2022, Rad. 122943, CSJ, STP2430-2022, 17 feb. 2022, rad. 121894, CSJ, STP2876-2022, 24 feb. 2022, Rad. 122000, CSJ, STP4134-2022, 31 mar. 2022, Rad. 122966, CSJ, STP3590-2022, 10 mar. 2022, Rad. 122457, CSJ, STP4119-2022, 31 mar. 2022, Rad. 122626, CSJ, STP3584-2022, 10 mar. 2022, Rad. 122207, CSJ, STP4653-2022, 7 abr. 2022, Rad. 122812, CSJ, STP4646-2022, 7 abr. 2022, Rad. 113341, CSJ, STP4917-2022, 21 abr. 2022, Rad. 122947 y CSJ, STP5533-2022, 28 abr. 2022, Rad. 123175, entre otras.

2 Lo anterior tiene sustento en el principio iura novit curia (“el juez conoce el derecho”), según el cual al juez de tutela le corresponde la determinación correcta del derecho, incluso si ello implica prescindir de lo invocado por las partes (da mihi factum, dabo tibi ius). Esto, por su puesto, depende de las condiciones materiales del caso (v.gr. la actitud oficiosa del juez se ve restringida si el accionante tiene los medios para acceder a una buena defensa), y debe respetar el marco fáctico de lo debatido en el proceso (para salvaguardar el debido proceso de las

partes) (CC T-577-2017, T-338-2019 y SU-201-2021). Adicionalmente, encuentra justificación en los principios de informalidad de la acción de tutela y de prevalencia del derecho sustancial (CN artículos 86 y 228) (CSJ STP3187-2023).

Calle 12 No. 7 – 65 Palacio de Justicia – Bogotá, Colombia.

PBX: (571) 562 20 00 Exts.1126 -1142 – 1143 – 1144 – 1145 Fax: 1125 – 1428

www.cortesuprema.gov.co