

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Magistrado Ponente

STP1054-2024

Radicación n°. 135006

(Aprobación Acta No. 008)

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero dos mil veinticuatro (2024).

## I. VISTOS

1. Decide la Sala la impugnación interpuesta por MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS, a nombre propio y de sus hijos menores de edad, contra el fallo proferido el 6 de diciembre de 2023 por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, mediante el cual declaró improcedente el amparo solicitado en contra de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE CUNDINAMARCA, la FISCALÍA 6 DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA, las FISCALÍAS 2 y 3 SECCIONALES DE ZIPAQUIRÁ y el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CHÍA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

Al trámite se vinculó a la Comisión Andina de Juristas – Seccional Colombiana, el Comité Permanente para la Defensa de los Derechos Humanos, la Superintendencia de Notariado y Registro y el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía.

## II. ANTECEDENTES

2. Fueron resumidos por el Tribunal de primera instancia así:

«Se extrae del libelo de tutela que MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS es la demandada dentro del proceso ejecutivo No. 2018 - 0298 que se adelanta en el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, proceso en el que, a juicio de los accionantes, se vienen presentando actuaciones irregulares, las cuales fueron denunciadas ante la Fiscalía General de la Nación.

Aducen que, los fiscales que han conocido las investigaciones no han encontrado que las conductas se constituyan en delitos, por lo que consideran que esas decisiones son discriminatorias, por ser una mujer en estado de vulnerabilidad económica y cabeza de familia.

En consecuencia, acuden a este mecanismo con el fin de que se amparen sus derechos disponiendo:

1. Ordenar al fiscal sexto delegado ante el Tribunal Superior de Cundinamarca, presentar ante el JUEZ DE GARANTIAS competente, la decisión de archivar la[s] investigaciones penales con NUNC: 257546000381202151061 y NUNC: 110016000050202252386 por ATIPICIDAD EN LA CONDUCTA, anexando la presente narración de los hechos a esa solicitud.

2. Declarar u Ordenar al funcionario que corresponda, QUE DECLARE LA PREJUDICIALIDAD PENAL EN LO CIVIL, del proceso Ejecutivo identificado con el numero 25175400300120180029800 (2018-0298) que se adelanta en el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía.

3. Ordenar al Director Seccional de fiscalías de Cundinamarca, designar, en cumplimiento y aplicación del PARÁGRAFO 1. ARTÍCULO 175 LEY 906 DE 2004, un nuevo fiscal, en remplazo del fiscal WILLIAM HERNÁNDEZ, para que en el término de 90 días tome una decisión de fondo sobre las denuncias con NUNC: 251756000390202150609 y NUNC:

257546000381202153124 puestas en su conocimiento.

4. Ordenar al fiscal 2 seccional de Zipaquirá, no dilatar la investigación en contra del abogado demandante HÉCTOR EDUARDO GARCÍA SARMIENTO, por el punible de FRAUDE PROCESAL EN CONCURSO DE CONDUCTAS PUNIBLES, y activar la investigación que mantiene inactiva. NUNC: 2515160000405202310100.

5. Ordenar al fiscal 2 seccional de Zipaquirá, no dilatar la investigación en contra del señor PÁEZ FAJARDO, y solicitar al juez de garantías la realización de la audiencia de acusación. Porque la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, en Resolución No 43716 del día 31 de julio de 2023, lo halló culpable de la violación del artículo 9 de la ley 1673 en concordancia con el artículo 426 de la ley 599 del 2000. NUNC: 110016099149202253748.

6. Ordenar a la fiscalía general de la nación se nos reconozca la calidad de VICTIMAS en cada uno de los procesos e investigaciones.» (sic).

### III. EL FALLO IMPUGNADO

3. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, mediante fallo del 6 de diciembre de 2023, luego de rechazar los escritos de súplica y de reforma a la demanda, presentados por la accionante y el de coadyuvancia radicado por su hijo Manuel Esteban Pimentel Álvarez, declaró improcedente el amparo al considerar que no se configuraba la temeridad respecto de nueve (9) tutelas anteriores, pero si en cuanto a la petición de declarar la prejudicialidad de la actuación 2018-00298, pues mediante fallo de tutela del 11 de mayo de 2023, de radicación 11001-03-15-000-2023-01178-00, emitido por la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta del Consejo de Estado, se estudió tal pedimento elevado por la actora y se estableció:

“Frente a lo relativo a la inclusión del peritaje, la solicitud de prejudicialidad y la recusación dirigida contra el fiscal sexto delegado ante el Tribunal Superior de Cundinamarca, serán

abordados desde la óptica de la tutela contra providencia judicial, pues ambos corresponden a actos jurisdiccionales resueltos por el Juzgado Primero Civil Municipal del Circuito Judicial de Chía y la Dirección Seccional de Fiscalías de Cundinamarca, respectivamente.

(...)

En consecuencia, al no cumplirse con el requisito de la relevancia constitucional, no se ahondará en los argumentos de fondo y se declarará la improcedencia de la acción de tutela respecto de la pretensión de que se ordene al Juzgado Primero Civil Municipal del Circuito Judicial de Chía que se decrete la prejudicialidad [...].

3.1. Adicionalmente, consideró que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, ya que el proceso ejecutivo No. 2018-00298 se surte actualmente ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, por lo que no es factible convertir a la tutela en una instancia adicional.

3.2. En cuanto a las quejas por las actuaciones de los fiscales, jueces, peritos, abogados y demás personas que han participado en el proceso ejecutivo, consideró que no es a través de la tutela que se puede ordenar el desarchivo de una indagación penal, más cuando esta se dio por atipicidad, como que tampoco ha fenecido el término de dos años para adelantar la investigación por otras denuncias, en las cuales se han venido realizando labores de investigación, por lo que negó el amparo al considerar finalmente que no existen las conductas censuradas.

#### IV. LA IMPUGNACIÓN

4. Fue presentada por MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS, quien, básicamente se queja por la declaración de temeridad y por la actuación del fiscal que archivó una de las investigaciones surgidas de una denuncia suya.

4.1. Asegura que en otra acción constitucional se le negó la posibilidad de acudir ante el Juez de Control de Garantías, por el archivo de la indagación de la fiscalía.

4.2. Finalmente manifestó:

«Maldita la hora en que nacimos en esta nación. No queda otra que el suicidio para dejar un testimonio de la crueldad de este país. Allá lo cargaran en su conciencia. Así que ahórrense el remitir al ICBF, la impunidad no se resuelve con un psicólogo.»

No realizó peticiones concretas.

## V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia.

5. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021, en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra el fallo de tutela adoptado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

6. Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que solo procederá si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

7. En sede de impugnación, el juez constitucional debe verificar el contenido de la misma,

en contraste con el acervo probatorio y el fallo, tanto que, si a su juicio la sentencia carece de fundamento, procederá a revocarla o de lo contrario la confirmará, tal como lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se regula el trámite constitucional.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

8. En atención al problema jurídico planteado en la demanda, resulta necesario precisar que la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales. Su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad (generales y específicos), que implican una carga para la parte accionante, tanto en su planteamiento, como en su demostración.

8.1. Los primeros se contraen a que: i) la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) se hayan agotado todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; iii) se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; v) el accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos quebrantados y que hubiere alegado tal circunstancia en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y; vi) no se trate de sentencias de tutela<sup>1</sup>.

8.2. Mientras que los segundos, implican la demostración de, por lo menos, uno de los siguientes vicios: i) defecto orgánico (falta de competencia del funcionario judicial); ii) defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido); iii) defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); iv) defecto material o sustantivo (aplicar normas inexistentes o inconstitucionales); v) error inducido (que la decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); vi) decisión sin

motivación (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la decisión); vii) desconocimiento del precedente (apartarse de los criterios de interpretación de los derechos definidos por la Corte Constitucional) y viii) violación directa de la Constitución (CC C-590/05).

Análisis del caso concreto.

9. La censura constitucional propuesta por MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS, se relaciona con la supuesta violación de las garantías constitucionales de defensa técnica y acceso a la administración de justicia, por cuanto considera que el proceso civil 2018-00298 que se adelanta en su contra ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, presenta varias irregularidades, por lo que ha procedido a denunciar a algunos de los intervinientes en el proceso, a la vez, se queja por el archivo de esa denuncia y solicita impartir una serie de órdenes a la fiscalía y permitírsele la intervención del juez de garantías en el proceso penal en donde funge como denunciante.

10. A partir de lo anterior encuentra esta Sala que son dos los problemas jurídicos existentes, i) la posibilidad de que se declare la prejudicialidad penal en lo civil, del proceso Ejecutivo No. 25175400300120180029800 (2018-0298) que se adelanta en el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, y ii) la posibilidad de impartir órdenes a la Fiscalía General de la Nación para que archive, desarchive, cambie de fiscal y resuelva varias denuncias de manera pronta.

Sobre la posibilidad de que se declare la prejudicialidad penal en lo civil, del proceso Ejecutivo No. 25175400300120180029800 (2018-0298) que se adelanta en el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía

11. En este caso, la Sala analizará si en el presente asunto, como lo afirmó el Tribunal a quo, se configura la temeridad, contemplada en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 que establece:

«Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes».

“...cuando existe (i) identidad de partes; (ii) identidad de causa petendi; (iii) identidad de objeto; (iv) ausencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio de la acción, es decir, mala fe o abuso del derecho de acceso a la administración de justicia. Surgiendo como consecuencia en caso de que llegue a configurarse la temeridad, el rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes de tutela, teniendo el juez la posibilidad de imponer las sanciones a que haya lugar.”

11.2. Pues bien, en cuanto a la solicitud de decretarse la prejudicialidad penal, que suspende otros tipos de procesos en tanto se resuelve una cuestión penal, que puede afectar a aquellos, se observa que el 11 de mayo de 2023, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, falló otra acción constitucional presentada por MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS en su nombre y el de sus hijos, en la que se quejaba de la actuación surtida dentro del proceso ejecutivo en su contra, y entre otras cosas solicitaba:

«2. Ordenar al Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, colaborar con la justicia penal y declarar la PREJUDICIALIDAD en el proceso 2018-0298, hasta que se determinen las responsabilidades penales del señor FRANCISCO PAEZ FAJARDO y el abogado demandante HECTOR EDUARDO GARCIA SARMIENTO, por los punibles de FALSEDAD PROCESAL, FALSEDAD IDEOLOGICA EN DOCUMENTO PRIVADO EN CONCURSO DE CONDUCTAS PUNIBLES.» (sic).

11.3. Así, aquella Sección declaró improcedente la tutela respecto a este aspecto por falta de relevancia constitucional, por haber sido ya resuelta dentro del proceso civil y ante la ausencia de argumentos que sustentaran la petición.

11.4. Pues bien, lo que se denota en este momento, es una clara acción temeraria, pues se da una total coincidencia de hechos, partes y pretensiones, sin que ÁLVAREZ CORTÉS explique por qué presenta una nueva tutela al respecto; sin embargo, esta Sala considera que no existe mala fe de la accionante, sino desespero ante la eventual pérdida de su casa, por lo que no es procedente imponer alguna sanción.

11.5. Adicionalmente, como lo aseveró el Tribunal Superior de Cundinamarca, actualmente el proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real No.2018-298 de Héctor Eduardo García Sarmiento contra MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS, cursa ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, y en el marco del mismo es que la accionante puede presentar todas las solicitudes que considere pertinentes, y es allí donde deben ser resueltas. Por lo anterior se confirmará la declaración de improcedencia.

Sobre la posibilidad de impartir órdenes a la Fiscalía General de la Nación para que archive, desarchive, cambie de fiscal y resuelva varias denuncias de manera pronta.

12. Ahora bien, en cuanto a los requisitos de procedibilidad de la acción, uno de ellos responde a la necesidad de que exista una actuación u omisión concreta y atribuible a una autoridad o a un particular, frente a la cual sea posible establecer la efectiva violación de los derechos fundamentales que se alegan como conculcados.

12.1. Es así que sobre la base de actos u omisiones eventuales o presuntos que no se han concretado no es posible acudir al mecanismo de amparo constitucional, ya que ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se admitiría que el solicitante pretermite los trámites y procedimientos que establece el ordenamiento jurídico como adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos.

12.2. Al respecto, la Corte Constitucional (Sentencia T-141 de 2021) ha sido reiterativa en afirmar que «sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado...».

12.3. En conclusión, la procedencia del mecanismo de amparo constitucional implica necesariamente que exista alguna conducta u omisión atribuible al sujeto pasivo de la acción, de tal manera que sea posible analizar si ésta ha comportado una vulneración de los derechos fundamentales.

12.4. Pues bien, en el caso concreto se tiene que MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS se muestra inconforme con las actuaciones de las diferentes autoridades que han conocido de su caso, especialmente de las fiscalías que recibieron sus denuncias, por lo que solicitó exigir al titular de la Fiscalía 6 Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca la imputación de cargos en el proceso penal denunciado en este caso.

12.5. Al respecto se verificó que la denuncia se presentó por parte del esposo de la accionante, contra Darío Millán Leguizamón y Andrés Gutiérrez Beltrán, quienes desempeñaron el cargo de juez Primero Civil Municipal de Chía y conocieron del proceso de marras con anterioridad. Denuncia que fue archivada por atipicidad.

12.6. En ese sentido, basta con decir que no es el juez de tutela el encargado de reabrir la investigación, pues la accionante o su esposo pueden acudir directamente a la fiscalía para solicitar su desarchivo, aportando nuevos elementos de prueba que desvirtúen los argumentos expuestos en la referida orden, o subsidiariamente ante el juez de control de garantías, sin que sea necesaria una orden del juez de tutela para ello.

12.7. En lo que tiene que ver con la Fiscalía 2 Seccional de Zipaquirá se verificó que aquella ha adelantado labores de investigación y ordenes a policía judicial, cuyos informes se encuentran pendientes de recibir para proceder a resolver de fondo, por lo tanto, no se aprecia una dilación injustificada, como tampoco referente a la homóloga 3ª de la misma

ciudad, pues según se informó no ha sido posible siquiera que la denunciante se presente a rendir testimonio y suministre mayor información.

12.8. Así, es evidente que no ha existido violación de garantías por parte de estas accionadas hacia MÓNICA ÁLVAREZ CORTÉS y sus hijos, por lo que se confirmará la decisión de primera instancia.

13. Finalmente, en cuanto a la afirmación de la accionante donde asevera:

«Maldita la hora en que nacimos en esta nación. No queda otra que el suicidio para dejar un testimonio de la crueldad de este país. Allá lo cargaran en su conciencia. Así que ahórrense el remitir al ICBF, la impunidad no se resuelve con un psicólogo.»

13.1. Debe explicarse que, Colombia es un Estado Social de Derecho en el que todos sus habitantes cuentan con unas garantías constitucionales, pero también con unos deberes, por lo que, cuando existe conflicto entre los particulares y el Estado, o entre particulares, la Constitución y la Ley han establecido los procedimientos para su solución.

13.2. En el caso de los litigios de orden económico entre ciudadanos, existe la jurisdicción civil, que se encarga de resolver casos como el del incumplimiento de créditos y ejecuciones de las garantías aportadas para tales préstamos.

13.3. Así, no se puede asegurar que en un proceso blindado de todas las garantías, donde la accionante ha contado con el apoyo de la defensoría pública, de los órganos de vigilancia y de la Fiscalía, se estén cometiendo irregularidades en su contra, solo porque las pruebas conocidas determinen al juez ordinario a proceder en uno u otro sentido.

14. Por todo lo anterior, lo procedente es confirmar el fallo impugnado, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1 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,

VI. RESUELVE

1°. CONFIRMAR el fallo impugnado, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CC C-590/05; T-780/06; T-332/12 -entre otras.