

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

STP3453-2024

Radicación n°. 135949

Acta No. 055

Bogotá, D.C., doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

I. ASUNTO

1. Se pronuncia la Sala sobre la impugnación formulada por la accionante A.C.B.1 menor de edad, contra el fallo proferido el 29 de enero de 2024, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla (Atlántico), mediante el cual negó el amparo de tutela que formuló contra la Fiscalía 12 Seccional CAIVAS de la Unidad de Delitos Sexuales de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al interior de la investigación con radicado No. 080016008768202300158.

Al trámite fueron vinculados la Dirección Seccional de Fiscalías del Atlántico, la Alcaldía Distrital – Oficina de la Mujer, la Personería Distrital, la Dirección del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el Centro de Servicios de los Juzgados Penales todos de Barranquilla y los padres biológicos de la menor, E.G.B.B y W.C.M2.

II. HECHOS

2. Fueron precisados por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla (Atlántico), en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

«Manifiesta la accionante menor joven adolescente ACB, que fue víctima de abuso sexual por el señor Juan Camilo Mendoza Ballesta, cuyo caso denunciado le fue asignado a la Fiscalía 12 Seccional CAIVAS de la Unidad de Delitos Sexuales de Barranquilla, habiendo solicitado en varias oportunidades impulso procesal sin recibirse repuesta, temiendo que el delito quede en la impunidad, a pesar de todas las pruebas existentes.

Que habían transcurrido 8 meses y la Fiscalía no le ha dado el trato que amerita, no ha realizado indagatoria, ni llamado a testigos como tampoco la imputación correspondiente, ni las audiencias concentradas, y el abusador viene alardeando que su abogado ya arregló el caso.

Concluyó solicitando como pretensiones, se le ordenara a la accionada fiscalía tomar una decisión de fondo y realice las acciones del caso para evitar la impunidad y las burlas del agresor.»

II. FALLO IMPUGNADO

3. La Sala Penal del Tribunal Superior Barranquilla, en decisión del 29 de enero de 2024, negó el amparo por no haberse configurado vulneración a los derechos de petición, debido proceso y de acceso a la administración de justicia. Lo anterior con fundamento en lo siguiente:

3.1. De acuerdo con las respuestas allegadas por las entidades demandadas, la tardanza para realizar audiencia de imputación no se debe al descuido de la Fiscalía 12 Seccional CAIVAS de la Unidad de Delitos Sexuales de Barranquilla, pues a solo dos meses de haber asumido la denuncia radicada el 24 de marzo de 2023, resolvió que debía formular imputación en contra de Juan Camilo Mendoza Ballestas. En consecuencia, el 31 de mayo

del mismo año, radicó ante Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Barranquilla solicitud para adelantar la citada diligencia que se fijó para el 18 de marzo de 2024.

3.2. El Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Barranquilla en su respuesta, indicó que la tardanza en la fijación de la fecha para la audiencia de imputación obedeció a la falta de disponibilidad en la agenda, la cual, se encuentra congestionada y dependían del orden de llegada.

IV. IMPUGNACIÓN

4. Fue formulada por la accionante, quien expuso que la Fiscalía 12 Seccional CAIVAS de la Unidad de Delitos Sexuales de Barranquilla, dejó pasar el tiempo que expresa la ley «para IMPUTACION (sic) Y MEDIDAS»

V. CONSIDERACIONES

5. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (modificado por el Decreto 333 de 2021), en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1993, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, de quien es su superior funcional.

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 pública 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.

8. Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala procederá de la siguiente manera: (i) aludirá a la condición que tienen los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección constitucional, (ii) indicará el rol de la Fiscalía como dueño de la acción penal, (iii) explicará qué ha de entenderse por mora judicial y (iv) verificará el caso concreto.

9.1. Niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección constitucional

9.1.1 Los niños y niñas son una población de especial protección constitucional por parte del Estado, conforme al artículo 44 de la [Constitución Política](#), frente a ellos existe una obligación de asistencia y protección dirigida a garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Así mismo, el inciso tercero de este postulado constitucional contempla que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Así lo explicó la Corte Constitucional en la Sentencia T-351/21:

«En este escenario, el juez señaló que, si bien el actor goza del derecho de presumirse su inocencia hasta que se demuestre lo contrario, los riesgos no podían irrogarse sobre los niños, quienes son sujetos de especial protección constitucional. De este modo, como autoridad judicial tenía la obligación de hacer primar el interés superior de los infantes, que se materializaba en “no someterles –por las visitas, así sean supervisadas, con su presunto agresor– a situaciones de estrés y ansiedad que podrían dar al traste con la intervención terapéutica que recibió el niño (...) y desencadenar con más fuerza los traumas ya superados por los hechos de que habría sido víctima, sobre la presunción de inocencia radicada en cabeza del progenitor. »

9.2. Fiscalía General de la Nación

9.2.1. Conforme se desprende del artículo 250 Constitucional, la Fiscalía General de la Nación es la entidad encargada de ejercer la acción penal y realizar las investigaciones de las conductas consideradas como delito.

En cumplimiento de lo anterior, le es potestativo iniciar investigación previa para determinar si ha tenido ocurrencia la conducta, si ésta es punible, si se ha actuado bajo una causal de ausencia de responsabilidad, si cumple el requisito de procedibilidad para proseguir la acción penal, con capacidad para recaudar elementos de prueba, evidencia física o la información indispensable para lograr la individualización o identificación de los autores o partícipes de la conducta punible.

«La FGN está instituida, como todas las autoridades de la República, para proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (art. 2).

El artículo 250 Superior radica en ella las funciones de (i) adelantar el ejercicio de la acción penal; (ii) realizar la investigación de los hechos punibles que lleguen a su conocimiento, siempre que medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia de un delito; (iii) solicitar al juez que ejerza las funciones de conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas; (iv) asegurar los elementos materiales probatorios; (v) presentar el escrito de acusación ante el juez de conocimiento con el fin de dar inicio a un juicio público; (vi) solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar; (vii) solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas; (viii) velar por la protección de las víctimas en el proceso penal; (ix) dirigir y coordinar las funciones de policía Judicial que en forma

permanente cumple la Policía Nacional; y (x) cumplir las demás funciones que establezca la ley.»

9.3. De la mora judicial

9.3.1. La mora judicial se constituye en una causa que afecta el ejercicio del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, en los términos de los artículos 29, 228 y 229 de la Constitución.

9.3.2. Con ello, resulta entendible el deber que les asiste a todas las autoridades de adelantar y resolver los asuntos a su cargo de manera diligente y oportuna, puesto que, de presentarse una dilación injustificada en la actividad de la administración o la inobservancia de los términos judiciales, puede verse comprometidos los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

9.3.3. Por ello, en los eventos de presentarse una dilación injustificada en el trámite de un proceso, la Corte Constitucional ha indicado que la acción de tutela resulta procedente para proteger los derechos de quienes esperan un pronunciamiento oportuno de la administración de justicia.

Así lo explicó la Corte Constitucional en la Sentencia T-1154 de 2004:

«(...) a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso, salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones “imprevisibles e ineludibles”, tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la

administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten”. (Negrillas fuera de texto).

En similar sentido, en decisión T-230 de 2013, reiteró:

“(…) en los casos en que se presenta un incumplimiento en los términos procesales, más allá de que se acredite la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, la prosperidad del amparo se somete a lo siguiente: (i) que el funcionario haya incurrido en mora judicial injustificada; y (ii) se esté ante la posibilidad de que se materialice un daño que genere un perjuicio que no pueda ser subsanado»

9.3.4. Entonces, en atención a dichos derroteros, es claro que no toda dilación en el curso de una determinada actuación judicial es desconocedora de los derechos fundamentales y, en consecuencia, la petición de amparo no procede automáticamente por el solo hecho que el servidor judicial incumpla los plazos legales, pues es necesario que se acredite la falta de diligencia y, además, que con la mora se produzca un perjuicio irremediable que haga imperiosa la intervención del juez de tutela.

Esta Corte, en sentencia STP7322-2021 del 15 de junio, rad. 117024, precisó al respecto:

«Por lo tanto, para determinar cuándo se dan dilaciones injustificadas en la administración de justicia y, por consiguiente, cuándo procede la acción de tutela frente a la protección del acceso a la administración de justicia, la jurisprudencia constitucional colombiana, atendiendo a los pronunciamientos de la CIDH y de la Corte IDH (T-052/18, T-186/2017, T-803/2012 y T-945A/2008), ha señalado que debe estudiarse:

i) Si se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial;

ii) Si no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo, cuando el número de procesos que le corresponde resolver es elevado (T-030/2005), de tal forma que la capacidad logística y humana está mermada y se dificulta evacuarlos en tiempo (T494/14), entre otras múltiples causas (T-527/2009); y

iii) Si la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial (T-230/2013, reiterada en T-186/2017).

Así entonces, le es imperativo al juez constitucional adelantar la actuación probatoria que sea necesaria a fin de definir si, en casos de mora judicial, ésta es justificada o no, pues ésta no se presume ni es absoluta (T-357/2007).

Una vez esto sea realizado, el juez de tutela, en caso de determinar que la mora judicial estuvo -o ésta- justificada, siguiendo los postulados de la sentencia T-230/2013, cuenta con tres alternativas distintas de solución:

i) Puede negar la violación de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, por lo que se reitera la obligación de someterse al sistema de turnos, en términos de igualdad;

ii) Puede ordenar excepcionalmente la alteración del orden para proferir el fallo, cuando el juez está en presencia de un sujeto de especial protección constitucional, o cuando la mora judicial supere los plazos razonables y tolerables de solución, en contraste con las condiciones de espera particulares del afectado; y

iii) Puede ordenar un amparo transitorio en relación con los derechos fundamentales comprometidos, mientras la autoridad judicial competente se pronuncia de forma definitiva en torno a la controversia planteada.»

10. Caso concreto

10.1. En el presente asunto la menor A.C.B, considera comprometidos sus derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia porque la Fiscalía 12 Seccional CAIVAS de la Unidad de Delitos Sexuales de Barranquilla, no ha formulado imputación o definido la investigación que adelanta bajo el radicado 080016008768202300158.

10.2. Con los documentos que obran en el expediente, se logró acreditar los siguiente:

(i) La niña A.C.B., el 24 de marzo de 2023, presentó denuncia penal en contra de Juan Camilo Mendoza Ballestas por la presunta comisión del delito de acceso carnal violento. Al asunto le fue asignado el radicado SPOA 080016008768202300158, y correspondió a la Fiscalía 12 Seccional CAIVAS de la Unidad de Delitos Sexuales de Barranquilla.

(ii) La citada fiscalía, el 31 de mayo de 2023, radicó ante el Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Barranquilla solicitud de audiencia de formulación de imputación.

(iii) El referido Centro de Servicios dio cuenta que:

-. Programó el 18 de marzo de 2024 para la celebración de la citada diligencia, decisión que notificó a las partes interesadas.

-. Y que, “las audiencias solicitadas dependen de la disponibilidad de la agenda de programación, la cual se encontraba congestionada, dependía del orden de llegada, la efectividad de los medios tecnológicos (conexión virtual entre las partes) y de la disponibilidad de algunos fiscales, y recordó las fallas en la infraestructura de nube privada por ataques cibernéticos masivos que perjudicaron los aplicativos Justicia XXI Web Tyba”.

11. El parágrafo 2° del artículo 175 de la ley 906 del 2004 dispone lo siguiente:

«PARÁGRAFO 2. Tratándose de los delitos (...) contra la libertad, integridad y formación sexual (Titulo IV C.P.), perpetrados contra menores de dieciocho (18) años, la Fiscalía tendrá

un término de ocho (8) meses contados a partir de la recepción de la noticia criminal para formular la imputación u ordenar mediante decisión motivada el archivo de la indagación, prorrogables por una sola vez hasta por seis (6) meses cuando medie justificación razonable.»

12. En este caso, la presentación de la denuncia fue el 24 de marzo de 2023 y se asignó a al despacho fiscal 12 Seccional CAIVAS de Barranquilla, es decir, que el término de los 8 meses, se vencía el 24 de noviembre de la misma anualidad. En consecuencia, resulta evidente que se superó el término de los 8 meses. No obstante, conforme lo informaron la delegada de la Fiscalía y el Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Barranquilla en sus respuestas, al interior de la mencionada investigación, se programó el 18 de marzo de 2024, para la celebración de audiencia de formulación de imputación lo cual, se notificó a las partes e intervinientes.

13. Ahora bien, en efecto se advierte que se superó el término de que trata el parágrafo 2° del artículo 175 de la ley 906 del 2004. No obstante, no se acreditó que ello haya obedecido a la inactividad de la Fiscalía que se le asignó el asunto, y contrario a ello, se dio cuenta por parte del Centro de Servicios de los Juzgados Penales todos de Barranquilla que la disponibilidad de la programación de las audiencias, se encuentra congestionada, aunado a que todas la asignaciones dependen del orden de llegada, “y las fallas en la infraestructura de nube privada por ataques cibernéticos masivos que perjudicaron los aplicativos Justicia XXI Web Tyba”.

14. Bajo ese entendido, si bien podría presentarse tardanza frente a la práctica de la audiencia de imputación en contra de Juan Camilo Mendoza Ballestas, por la presunta comisión del delito de acceso carnal violento, lo cierto es que se advierte justificada por las circunstancias administrativas de las que dio cuenta el Centro de Servicios de los Juzgados Penales todos de Barranquilla.

15. Por las anteriores razones, se confirmará la decisión de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE

1. Confirmar el fallo impugnado.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase,

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARATIVO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Se suprimen el nombre y apellidos de la menor de edad para proteger su identidad

Ley 1098 del 2006 Art 33.

2 Se suprimen el nombre y apellidos de los padres de la menor de edad para proteger su identidad

Ley 1098 del 2006 Art 33.

3 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.