

T-073-97

DEBIDO PROCESO-Alcance

La Constitución consagró el derecho fundamental al debido proceso, entendido éste como el conjunto de garantías que procuran la protección del individuo incurrido en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. La norma constitucional lo consagra para todo tipo de actuaciones, de manera que las situaciones de controversia que se presenten en cualquier proceso estén previamente reguladas en el ordenamiento jurídico, el cual debe señalar las pautas que procuren el respeto de los derechos y obligaciones de las partes procesales para que ninguna actuación de las autoridades tenga origen en su propio arbitrio, sino que obedezca a los procedimientos descritos en la ley y los reglamentos. El debido proceso propende por una debida administración de justicia, la cual, a su vez, constituye una de las más importantes garantías para el amparo de los intereses legítimos de la comunidad y contribuye a la permanencia del Estado social de derecho.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia general/VIA DE HECHO-Procedencia excepcional de tutela

La acción de tutela no procede contra providencias judiciales, salvo que éstas se hubiesen proferido mediante una “vía de hecho”, que amenace o ponga en peligro derechos fundamentales de una de las partes dentro del litigio. No se trata de que a través de la acción de tutela, el juez a quien corresponda ordenar la protección de los derechos fundamentales, entre a resolver sobre la materia objeto del debate; simplemente, su labor se circunscribe a evaluar la conducta asumida por el funcionario que administra justicia, y únicamente, si su conducta sobrepasa los parámetros de interpretación lógica y, por ende, se torna en arbitraria, abusiva y contraria al orden jurídico. Obsérvese entonces, que no cualquier irregularidad procesal en que pueda incurrir el juez en el desarrollo del proceso se convierte en una “vía de hecho”, máxime cuando el afectado cuenta con los mecanismos ordinarios para solicitar la protección de sus derechos.

PRINCIPIO DE AUTONOMIA FUNCIONAL DEL JUEZ/JUEZ DE LA CAUSA-Valoración probatoria/VIA DE HECHO-Control formal restrictivo/PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA

El respeto al principio democrático de la autonomía funcional del juez, pretende evitar que las decisiones judiciales sean el resultado de mandatos sobre el funcionario que las adopta. Los jueces dentro de la órbita de sus competencias, son autónomos e independientes y en sus providencias “sólo están sometidos al imperio de la ley”; la valoración probatoria y la aplicación del derecho frente al caso concreto, son circunstancias reservadas al juez de la causa que las ejerce dentro de la libertad de interpretación que le otorgan la Constitución y la ley y, además, acorde con las reglas de la sana crítica. Así el criterio del control formal de la denominada “vía de hecho” es evidentemente restrictivo, so pena de incurrir en el uso desmesurado de esta figura, desconociendo los recursos y acciones ordinarias dispuestas en la ley para calificar las actuaciones de los jueces y vulnerando su autonomía; esto último, con perjuicio para la seguridad jurídica y la intangibilidad de las actuaciones judiciales. Este trato excepcional ha sido el criterio mantenido por la Corte Constitucional para evaluar la existencia de una “vía de hecho” en las actuaciones judiciales y debe ser el adoptado por quienes de manera temporal, ejercen la jurisdicción constitucional en tutela.

VIA DE HECHO-Inexistencia en presunto hurto entre condueños

PRINCIPIO DE AUTONOMIA FUNCIONAL DEL JUEZ-Alcance

Cuando en ejercicio de la función de administrar justicia el juez interpreta la ley, siguiendo su criterio y evaluando los elementos de juicio aportados al proceso, no puede configurarse quebrantamiento alguno del orden jurídico. El juez de tutela no está habilitado para administrar justicia en forma paralela al juez que por competencia le corresponde conocer del asunto como el que se revisa, pues ello implicaría una intromisión de competencias y funciones que amenazaría el principio de la seguridad jurídica, elemento fundamental del Estado Social de derecho.

Referencia: Expediente T-108.348

Peticionario: Edgar Artunduaga Sánchez

Procedencia: Corte Suprema de Justicia Sala Penal.

Tema: debido proceso

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., diecisiete (17) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa -presidente de la Sala-, Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de tutela radicado bajo el número T-108.348, adelantado por Edgar Artunduaga Sánchez, contra el fiscal delegado ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva.

I. ANTECEDENTES

Con base en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió, para efecto de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión de la Corte entra a dictar sentencia de revisión.

1. Solicitud

El ciudadano Edgar Artunduaga Sánchez, actuando a través de apoderado judicial, interpuso acción de tutela ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva -Sala Penal-, con el fin de proteger sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la justicia, consagrados en los artículos 29 y 229 de la Constitución Política.

2. Hechos

Afirma el representante del actor que, en su calidad de apoderado del señor Edgar Artunduaga Sánchez, en el mes de junio de 1994 formuló ante la Fiscalía General de la Nación (Unidad de Delitos contra el Patrimonio Económico de la ciudad de Neiva), querrela

penal contra los señores Marleny Ramírez y Rafael Trujillo, por el supuesto delito de hurto entre condueños. La razón aducida por el denunciante era que entre los querellados, quienes para esa época eran los suegros del señor Artunduaga, y éste último, se había constituido una sociedad de hecho con el fin de licitar y explotar conjuntamente unas emisoras radiales, una de las cuales fue enajenada sin el consentimiento del señor Artunduaga, tipificándose la conducta penal señalada.

El proceso fue asignado a la Fiscalía 37 local de Neiva, la cual dictó medida de aseguramiento contra los sindicatos consistente en detención domiciliaria, decisión que fue repuesta por el apoderado de los sindicatos. En el trámite de dicho recurso, el fiscal 37, quien había sido reemplado temporalmente en el ejercicio de su cargo, revocó la medida de aseguramiento y precluyó la investigación penal. Contra esta decisión el apoderado del querellante interpuso el recurso de reposición, que fue resuelto favorablemente al recurrente por el fiscal 37 (el titular) y por tanto, se revocó la preclusión de la investigación y se confirmó la medida de aseguramiento.

Como la mencionada medida se encontraba apelada por el apoderado de los sindicatos, el fiscal concedió el recurso de alzada y el proceso pasó al conocimiento de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, donde el negocio fue asignado al doctor Jesús Antonio Marín Ramírez, quien, según el actor, desconoció la contundencia del material probatorio aportado al proceso que demuestra la existencia de una sociedad de hecho entre el actor y los querellados, al decretar la preclusión de la investigación por considerar que la jurisdicción penal no era la llamada a resolver un proceso declarativo civil de mayor cuantía, para lo cual, al decir del demandante, no tuvo en cuenta que el artículo 40 del C.P.P. ordena que el fiscal resuelva lo atinente a las cuestiones extrapenales que surjan en la actuación procesal.

Afirma el apoderado del actor que como en el presente caso no se hallaba proceso civil en curso, lo cual, según él se hace evidente ante la existencia de la parte civil dentro del proceso penal, se extiende la competencia del fiscal hasta el punto de decidir las cuestiones extrapenales surgidas, es decir, declarar la existencia de una sociedad de hecho entre los querellados y el actor, elemento definitivo en la adecuación típica de la conducta supuestamente delictiva, y a lo cual ni siquiera se refirió el fiscal acusado, en abierta contradicción con el artículo 36 del C.P.P, que establece que la preclusión de una

investigación penal sólo puede darse cuando aparezca plenamente probada la atipicidad de la conducta imputada.

De otro lado, el actor señala que el fiscal de la causa, a la fecha de proferir la decisión materia de la presente tutela, se desempeñaba como rector honorario de la Universidad Cooperativa de Colombia de Neiva, mientras que el apoderado de los sindicatos era el decano de la Facultad de Derecho de la misma universidad; y aunque dicho apoderado renunció al poder conferido, luego de presentado el recurso de apelación, el actor considera que éste fue resuelto por el “íntimo amigo”, por lo cual estima que se halla incurso en un prevaricato por omisión al no haberse declarado impedido para conocer del recurso.

Por lo anteriormente expuesto, estima que el funcionario acusado vulneró el ordenamiento jurídico y cometió los delitos de prevaricato por acción y por omisión, al proferir una decisión judicial en manifiesta contradicción con el ordenamiento penal, por lo cual fue denunciado penalmente.

3. Pretensiones

II. ACTUACION PROCESAL

1. Primera instancia

En Sentencia proferida el 8 de julio de 1996, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva -Sala Penal-, resolvió negar la acción de tutela interpuesta por el señor Edgar Artunduaga Sánchez contra el señor fiscal delegado ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, por considerar que, si bien es cierto la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la acción de tutela procede contra las providencias judiciales cuando al proferirlas los funcionarios judiciales han incurrido en vías de hecho, una vez examinadas las pruebas que obran en el expediente no se encontró que el funcionario acusado hubiera actuado en contradicción con la ley al determinar que la conducta materia de la querrela era atípica, y que debía acudirse ante la jurisdicción civil, a fin de determinar si existía o no una sociedad de hecho entre el actor y sus querrelados, porque tal conflicto, no podía ser resuelto, como lo pretendía el actor, con fundamento en el artículo 40 del C.P.P.

De otra parte, como el funcionario acusado fue denunciado penalmente por ese hecho, se

abre para el actor la posibilidad de acudir a otros medios de defensa judicial como es la acción de revisión consagrada en el artículo 232 del C.P.P. numeral 4°.

2. Impugnación

Inconforme con el fallo de primera instancia, el actor la recurrió esgrimiendo los mismos argumentos expuestos en la demanda de tutela.

3. Segunda instancia

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia proferida el 26 de agosto de 1996, confirmó la decisión del a-quo, pero por diferentes razones. Consideró la h. Corte Suprema que el juez de primera instancia actuó equivocadamente al adelantar un análisis de la “vía de hecho” contra la decisión impugnada, pues a su juicio dicho análisis no corresponde hacerlo al juez de tutela, ya que con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, esta acción no procede contra las providencias judiciales que pongan fin a un proceso.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política y 31 a 36 del decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, es competente para revisar el fallo de tutela de la referencia.

2. El Debido proceso y las vías de hecho frente a las decisiones judiciales.

La Constitución de 1991 consagró en su artículo 29 el derecho fundamental al debido proceso, entendido éste como el conjunto de garantías que procuran la protección del individuo incurrido en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. La norma constitucional lo consagra entonces para todo tipo de actuaciones, de manera que las situaciones de controversia que se presenten en cualquier proceso estén previamente reguladas en el ordenamiento jurídico, el cual debe señalar las pautas que procuren el respeto de los derechos y obligaciones de las partes procesales para que ninguna actuación de las autoridades tenga origen en su propio

arbitrio, sino que obedezca a los procedimientos descritos en la ley y los reglamentos.

El debido proceso propende por una debida administración de justicia, la cual, a su vez, constituye una de las más importantes garantías para el amparo de los intereses legítimos de la comunidad y contribuye a la permanencia del Estado social de derecho, que tiene señalado en el artículo 2° de la Constitución política como uno de sus deberes, el de proteger en su vida, honra, bienes, derechos y libertades a todos los ciudadanos.

Esta Corporación ha tenido ocasión de referirse, en forma por demás reiterada, a la importancia del debido proceso y sus implicaciones frente a actuaciones injustificadas de las autoridades, para concluir que el desconocimiento o incumplimiento de las normas que rigen los procesos, deriva en una violación de ese derecho. Por ello, el ordenamiento jurídico colombiano recoge diversas jurisdicciones especializadas y les señala no sólo los asuntos sometidos a su competencia, sino que además regula los procedimientos a seguir.

En relación con el tema, esta Corporación ha sostenido:

“La doctrina define el debido proceso como todo el conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, que le aseguran a lo largo del mismo una recta y cumplida administración de justicia, la seguridad jurídica y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho.

“El debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem. Como las demás funciones del estado, la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan positiva y negativamente a los servidores públicos. Estos tienen prohibida cualquier acción que no este legalmente prevista, y únicamente pueden actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia.

“Es debido aquel proceso que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarios para garantizar la efectividad del derecho material.” (Sentencia No. T-001 de 1993, Magistrado Ponente, doctor Jaime Sanín Greiffenstein).

Así entonces, como tantas veces ha dicho la Corte, las actuaciones que adelanten los funcionarios judiciales o las autoridades administrativas, deben observar y respetar en todo momento las normas que regulen los procedimientos a seguir, con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción.

Por otra parte, y a pesar de que esta Corporación, mediante Sentencia No. C- 543 de 1992, declaró inexequibles los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991, la misma decisión sostuvo, en aras de proteger los derechos constitucionales fundamentales, la procedencia de la acción de tutela contra actuaciones de las autoridades públicas y, en particular de las autoridades judiciales, cuando éstas sean el resultado de una actitud arbitraria, caprichosa y carente de fundamento objetivo, producto del desconocimiento flagrante y ostensible del ordenamiento jurídico, incurriendo en lo que se ha denominado como “vías de hecho”.

“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.” (Magistrado Ponente, doctor José Gregorio Hernández Galindo).

La doctrina esgrimida en esa jurisprudencia, y adoptada posteriormente en numerosos pronunciamientos de esta Corporación (entre otras, en las sentencias T-327/94, T-435/94, T-285/95 y T-329/96), lleva a concluir que la acción de tutela no procede contra providencias judiciales, salvo que éstas se hubiesen proferido mediante una “vía de hecho”, que amenace o ponga en peligro derechos fundamentales de una de las partes dentro del litigio.

Debe precisarse que no se trata de que a través de la acción de tutela, el juez a quien corresponda ordenar la protección de los derechos fundamentales, entre a resolver sobre la materia objeto del debate; simplemente, su labor se circunscribe a evaluar la conducta asumida por el funcionario que administra justicia, y únicamente, si su conducta sobrepasa los parámetros de interpretación lógica y, por ende, se torna en arbitraria, abusiva y contraria al orden jurídico. Obsérvese entonces, que no cualquier irregularidad procesal en que pueda incurrir el juez en el desarrollo del proceso se convierte en una “vía de hecho”, máxime cuando el afectado cuenta con los mecanismos ordinarios para solicitar la protección de sus derechos.

Sobre el particular esta Corporación ha sostenido:

“Obsérvese que los defectos calificados como vía de hecho son aquellos que tienen una dimensión superlativa y que, en esa misma medida, agravian el ordenamiento jurídico. Los errores ordinarios, aún graves, de los jueces in iudicando o in procedendo, no franquean las puertas de este tipo de control que, por lo visto, se reserva para los que en grado absoluto y protuberante se apartan de los dictados del derecho y de sus principios y que, por lo tanto, en la forma o en su contenido traslucen un comportamiento arbitrario y puramente voluntarista por parte del juez que los profiere.” (Sentencia No. T-231 de 1994, M.P., Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).(Negritas fuera de texto)

Como complemento de lo anterior, debe anotarse que, si bien la Corte ha señalado juiciosamente los criterios requeridos para detectar la presencia de una vía de hecho y ha descartado la presencia de esta figura frente a irregularidades menores de las autoridades judiciales, también esta Corporación ha dejado claro el respeto al principio democrático de la autonomía funcional del juez, la cual pretende evitar que las decisiones judiciales sean el resultado de mandatos sobre el funcionario que las adopta. En efecto, los jueces dentro de la órbita de sus competencias, son autónomos e independientes y en sus providencias “sólo

están sometidos al imperio de la ley (art. 230 C.P.)”; la valoración probatoria y la aplicación del derecho frente al caso concreto, son circunstancias reservadas al juez de la causa que las ejerce dentro de la libertad de interpretación que le otorgan la Constitución y la ley y, además, acorde con las reglas de la sana crítica.

Así entonces, el criterio del control formal de la denominada “vía de hecho” es evidentemente restrictivo, so pena de incurrir en el uso desmesurado de esta figura, desconociendo los recursos y acciones ordinarias dispuestas en la ley para calificar las actuaciones de los jueces y vulnerando su autonomía; esto último, con perjuicio para la seguridad jurídica y la intangibilidad de las actuaciones judiciales. Este trato excepcional ha sido el criterio mantenido por la Corte Constitucional para evaluar la existencia de una “vía de hecho” en las actuaciones judiciales y debe ser el adoptado por quienes de manera temporal, ejercen la jurisdicción constitucional en tutela.

Siguiendo los lineamientos aquí expuestos, debe esta Sala de Revisión determinar si para los efectos de la decisión que le corresponde adoptar, la Fiscalía delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, aplicó en forma ostensiblemente arbitraria las normas penales relacionadas con el delito de hurto entre condueños y las demás, de orden sustancial y procesal, que se relacionan con el tema.

3. El caso concreto

Tal como se anotó en el acápite correspondiente a los hechos de la demanda, el actor cuestiona la legalidad de la decisión acusada, por considerar que la misma, al ordenar la preclusión de la investigación que se adelantaba por el presunto delito de hurto entre condueños contra los suegros del querellante, no se tuvieron en cuenta las pruebas aportadas al proceso, a pesar de que las mismas eran idóneas y suficientes para demostrar la existencia de una sociedad de hecho entre los querellados y el actor, lo que con posterioridad habría dado lugar a la tipificación de la conducta delictiva descrita en el artículo 353 del Código Penal -hurto entre condueños-.

Para efectos del asunto que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, resulta pertinente, en primer lugar, establecer claramente los hechos que dieron lugar a la providencia de fecha 11 de junio de 1996, proferida por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva, la cual, a su vez, es cuestionada en vía de tutela.

Los hechos más importantes son entonces los siguientes:

- En el mes de junio de 1994, el apoderado del actor formuló denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación, Unidad de Delitos contra el Patrimonio Económico de la ciudad de Neiva, contra los señores Marleny Ramírez y Rafael Trujillo, por el presunto delito de hurto entre condueños.
- Luego de haberse suscitado algunos conflictos de competencia que no son del caso analizar, el negocio fue asignado a la Fiscalía 37 local de Neiva, la cual, mediante providencia de fecha enero 16 de 1996, al resolver la situación jurídica de los sindicatos, dictó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, sustituida posteriormente por la detención domiciliaria. La decisión anterior fue objeto de los recursos de reposición y en subsidio apelación, por parte del defensor de los querellados.
- La Fiscalía 37 local de Neiva (bajo la dirección de un fiscal provisional por vacaciones de su titular), al desatar el recurso de reposición, mediante providencia de febrero 16 de 1996, revocó la medida de aseguramiento y decretó la preclusión de la investigación. La decisión fue recurrida, en reposición y apelación, por el abogado de la parte civil.
- La Fiscalía 37 local de Neiva, por auto de marzo 7 de 1996, no repuso y, por ende, concedió el recurso de apelación, enviando el expediente a la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva, quien, por auto de abril 17 de 1996, decretó la nulidad de la providencia fechada el 7 de marzo del mismo año y dictada, como ya se anotó, por la Fiscalía 37 local de Neiva.
- La Fiscalía 37 local de Neiva, en cumplimiento a lo ordenado por el superior, resolvió nuevamente el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte civil y, mediante providencia de mayo 3 de 1996, profirió medida de aseguramiento contra los querellados, consistente en detención domiciliaria, ordenando a su vez, darle trámite al recurso de apelación interpuesto, en esa ocasión, por el defensor de los querellados.
- Con fecha 11 de junio de 1996, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva, al desatar el recurso de apelación, revocó la medida de aseguramiento, por encontrar atípica la conducta y, por tanto, ordenó la preclusión de la investigación.

Los argumentos más importantes que motivaron la decisión del Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Neiva, cuestionada por vía de tutela, son:

“Por lo tanto, para que surta efectos en Derecho, la pretensión de una acción penal por un delito de hurto entre condueños cuyo tenor literal, según el artículo 353 del Decreto 100 de 1980 dice:

‘Las penas previstas en los artículos anteriores, se disminuirán de una tercera parte a la mitad si el hecho se cometiere por Socio, copropietario, comunero o heredero, sobre cosa común indivisible, o sobre cosa común divisible excediendo su cuota parte...’

“Tendría que previamente haber sido declarada por la autoridad o funcionario judicial COMPETENTE, la existencia de esa calidad que tanto predica y clama el Abogado de la parte civil, es decir, que de EDGAR ARTUNDUAGA SANCHEZ se haya sentenciado con fuerza vinculante de una providencia que ponga fin al proceso y adquiera la calidad de cosa juzgada, que ostenta la calidad de SOCIO con los señores RAFAEL TRUJILLO TRUJILLO y MARLENY RAMIREZ DE TRUJILLO. De esta manera si los socios RAFAEL Y MARLENI se apoderaron dolosamente y sin ninguna justificación de cosa común indivisible o cosa común divisible excediendo su cuota parte respecto de lo que le pertenece a EDGAR ARTUNDUAGA para obtener provecho para sí o para un tercero, se harían incursos inevitablemente en una vinculación penal que habría de definir su responsabilidad penal luego y dentro de un debido proceso.

“Pretender penalizar el derecho civil y/o comercial, como en el presente caso, conduce a que los funcionarios podamos caer en equivocadas actuaciones de jurisdicción y rogándonos la COMPETENCIA que de ninguna manera nos es propia y por lo tanto en cualquier momento deba declararse por quien la advierta.

Con fundamento en el anterior resumen de la providencia impugnada, encuentra la Sala que en el presente caso no se ha configurado una “vía de hecho”. En efecto, la razonabilidad de los argumentos jurídicos planteados en la decisión atacada y la competencia autónoma e independiente de la Fiscalía General de la Nación para resolver los asuntos que son de su resorte, son circunstancias suficientes para alejar de la decisión cualquier sombra de duda sobre su legalidad.

El delito de hurto entre condueños esta definido en el artículo 353 del Código Penal, en los siguientes términos:

“Art 353.-Hurto entre condueños. Las penas previstas en los artículos anteriores, se disminuirán de una tercera parte a la mitad si el hecho se cometiere por socio, copropietario, comunero o heredero, sobre cosa común indivisible, o sobre cosa común divisible excediendo su cuota parte.

“En este caso sólo se procederá mediante querrela.”

De la lectura del texto se colige, para el caso que nos ocupa, en primer lugar, que el sujeto activo sólo puede ser quien ostente la calidad de socio -sujeto calificado-; en segundo lugar, que el objeto material se encuentra conformado por los bienes de la sociedad -cosa común-; cuando los mismos son divisibles, la conducta es típica respecto del exceso en la cuota parte y, si son indivisibles, lo es cuando recae sobre la parte ajena; y, en tercer lugar, que el objeto jurídico es la acción física y el dolo específico son los del hurto, resultando este tipo penal, en relación con su estructura, subordinado al hurto simple, calificado o agravado, en cuanto señala determinadas circunstancias que cualifican los sujetos y el objeto material, razón por la cual no puede aplicarse en forma independiente.

Lo anterior permite concluir que, tratándose de una sociedad de hecho, para poder determinar la calidad de socio y, por ende, establecer claramente los bienes en común que pueden ser objeto del delito descrito en el artículo 353 del C.P., el juez penal, previo a la adecuación típica, tendría que determinar la existencia de la sociedad de hecho alegada y posteriormente proceder a su liquidación. Así, sólo establecida la calidad de socios y determinados los bienes comunes que pueden ser objeto del hurto entre condueños, puede tener lugar el proceso penal respectivo. Situación, que a juicio del Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Neiva, y que esta Sala encuentra razonable, desbordaba el ámbito de su competencia, pues la declaración de su existencia y la liquidación es un asunto que compete de manera exclusiva a la jurisdicción civil, definida claramente en el artículo 16, numeral 2o. del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1o., numeral 6o., del decreto 2282 de 1989.

La interpretación anterior no sólo es predicable del contenido del artículo 353 del C.P., sino además, es consecuente con la naturaleza de la sociedad de hecho la cual, tal como lo define

el artículo 498 del C. de Co., no se constituye por escritura pública, carece de solemnidad y el convenio que la conforma es meramente consensual. Así, al no ser persona jurídica, carece del atributo de patrimonio propio e independiente de sus socios, luego no podría hablarse de bienes comunes, si antes no se ha definido dicha calidad a través de la liquidación de la sociedad, situación ésta última que sí podría dar lugar a una evaluación juiciosa sobre la posible existencia de un hurto entre condueños. Ahora bien, el hecho de que el artículo 498 del C. de Co. disponga igualmente que la existencia de dicha sociedad puede demostrarse por cualquier medio de prueba, ello no excluye, en manera alguna, que sea la jurisdicción especial civil la que deba darle certeza jurídica a la existencia precaria de la sociedad de hecho y proceder a su liquidación (art. 16-2 del C.P.C., mod. por el art 10.-6 del decreto 2282 de 1989). Es claro que en cualquier tiempo, ante la jurisdicción civil, los supuestos socios pueden pedir que se lleve a cabo la liquidación de la sociedad de hecho y, por tanto, que se liquide y pague la participación de cada uno de los socios; sólo así podría determinarse la conducta delictiva o no de los socios que describe el artículo 353 del C. P.

Así entonces, si dentro de los requisitos de procedibilidad de la conducta delictiva del hurto entre condueños, el sujeto activo sólo es el socio y el objeto material está constituido por los bienes comunes, resulta lógico pensar que es necesaria la existencia de dichos elementos, previo a la adecuación típica de la conducta. De esta manera, a la Sala no le queda duda de que el funcionario judicial, en la decisión acusada, se limitó a interpretar las normas legales que se referían de manera directa al tipo penal invocado en la querrela y, la conclusión a la cual llegó, independientemente que sea la única, es el resultado de un discurso lógico y razonado que claramente desatiende el llamado de sus deseos e intereses particulares, lo cual no permite concluir que en ella se configure una “vía de hecho”.

El apoderado del actor afirma igualmente en el escrito de tutela que “Es evidente, manifiestamente evidente que si había parte civil en el proceso penal, es porque no se estaba en curso proceso alguno. Luego la competencia del Fiscal se extendía a las cuestiones extrapenales que surgieren en la actuación penal”. Sobre el particular debe la Sala recordar que, tal como lo señala el artículo 149 del C.P.P., la constitución de parte civil dentro del proceso penal busca es “el restablecimiento del derecho y el resarcimiento del daño ocasionado por el hecho punible”; pero , como lo sostuvo el fiscal delegado en la decisión impugnada, la misma no opera para declarar la existencia de derechos cuyo conocimiento está reservado en forma exclusiva a los jueces civiles. A juicio de esta Sala, tampoco procede

para preconstituir los elementos de procedibilidad descritos en el tipo penal; es decir, aquellos que precisamente permiten que determinado comportamiento se adecue a una conducta regulada por la ley penal como delito.

Se reitera, la decisión adoptada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva, se encuentra ajustada a la competencia y a la autonomía de esa entidad para decidir acerca de asuntos de esa naturaleza, competencia que se deriva de los mandatos contenidos en los artículos 79, 120, 121, 122 y 125 del C.P.P., a través de los cuales se faculta a la Fiscalía General de la Nación y a sus delegados, para pronunciarse acerca de los asuntos como los que dieron lugar a la presente acción de tutela. Además, no puede olvidarse que las reglas de la sana crítica permiten al juez formar libremente su convicción, obligándose sólo a describir los fundamentos de la misma a través de un juicio sustentado en la experiencia y en la razón que le entrega el legislador, como ocurrió en el presente caso.

No sobre recordar que la Corte Constitucional, contrario a lo pretendido por el actor, ya se ha pronunciado acerca de la imposibilidad de que el juez de tutela, a través de sus decisiones, desconozca el principio de la cosa juzgada y la independencia que le asiste al juez para adoptar sus propias decisiones.

Al respecto ha sostenido esta Corporación:

“Pero, en cambio, no está dentro de las atribuciones del juez de tutela la de inmiscuirse en el trámite de un proceso judicial en curso, adoptando decisiones paralelas a las que cumple, en ejercicio de su función, quien lo conduce, ya que tal posibilidad está excluida de plano en los conceptos de autonomía e independencia funcionales (artículos 228 y 230 de la Carta), a los cuales ya se ha hecho referencia.

“De ningún modo es admisible, entonces, que quien resuelve sobre la tutela extienda su poder de decisión hasta el extremo de resolver sobre la cuestión litigiosa que se debate en un proceso, o en relación con el derecho que allí se controvierte”. (Sentencia No. C-543 de 1992, M.P., Dr. José Gregorio Hernández Galindo) (Negrillas fuera de texto).

Obsérvese que cuando en ejercicio de la función de administrar justicia el juez interpreta la

ley, siguiendo su criterio y evaluando los elementos de juicio aportados al proceso, no puede configurarse quebrantamiento alguno del orden jurídico. Así las cosas, se insiste, el juez de tutela no está habilitado para administrar justicia en forma paralela al juez que por competencia le corresponde conocer del asunto como el que se revisa, pues ello implicaría una intromisión de competencias y funciones que amenazaría el principio de la seguridad jurídica, elemento fundamental del Estado Social de derecho.

Por otra parte, como argumento adicional al principio de autonomía e independencia del juez, se encuentra en el expediente que el actor, al tiempo de la presentación de la acción de tutela y ante la imposibilidad de recurrir la decisión por haber hecho la misma tránsito a cosa juzgada, denunció penalmente al Fiscal delegado ante el Tribunal Superior de Neiva, por el delito de prevaricato, al considerar que al precluir la instrucción, éste obró dolosamente. Esta última circunstancia impide también a la Sala proferir decisión alguna en relación con la decisión atacada, pues en últimas, es a la propia Fiscalía a quien corresponde calificar la actuación del funcionario judicial. Adicional a esto, de prosperar dicha denuncia, el afectado cuenta con otro medio de defensa judicial para procurar la protección de sus derechos, cual es, la acción de revisión contenida en el artículo 232 del C.P.P. que en el numeral 4o dispone su procedencia “cuando con posterioridad a la sentencia, se demuestre, mediante decisión en firme, que el fallo fue determinado por un hecho delictivo del juez o de un tercero.” No sobra aclarar que, por mandato de la propia norma, el numeral citado es aplicable también “en los casos de cesación de procedimiento y preclusión de la investigación”.

De conformidad con lo expuesto, para esta Sala de Revisión la providencia de fecha 11 de junio de 1996, proferida por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva, no configura, en manera alguna, una “vía de hecho” que permita intentar una acción de tutela contra providencias judiciales.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la Sentencia del 26 de agosto de 1996, proferida por la Sala de

Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo: ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se comunique esta providencia a Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en la forma y para los efectos previstos en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Ponente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General