

T-074-96

Sentencia No. T-074/96

COMISION-Límites

La figura de la comisión implica límites temporales, materiales y funcionales, que no pueden ser sobrepasados por el comisionado sin vulnerar el acto por medio del cual le fue conferida la competencia para actuar y, en consecuencia, violar el derecho de las partes a un debido proceso sin dilaciones injustificadas.

COMISION-Término y competencia del fiscal delegado/DEBIDO PROCESO-Vencimiento del término y extralimitación del comisionado

Los límites materiales de la comisión estaban agotados al momento de calificar la situación jurídica de los sindicatos, y que el expediente debió ser remitido al comitente para que éste procediera a decidir sobre la preclusión prevista en la ley; como así no lo hizo el comisionado, y se negó a acatar la resolución por medio de la cual se le comisionó, violó el derecho al debido proceso, pues con su extralimitación en el cumplimiento de la comisión hizo nugatorio el derecho a obtener del comitente un pronunciamiento legítimo sobre la nulidad.

VIA DE HECHO-No remisión de expediente al comitente/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Nulidad de la actuación del comisionado

El funcionario incurrió en una vía de hecho al negarse a remitir el expediente a su inmediato superior y comitente. El actor contaba en ese momento con otros mecanismos judiciales para la defensa de su derecho fundamental al debido proceso, e hizo uso de uno de ellos. Pero se insistió en su negativa a remitir el expediente al Fiscal General; ya no procedía entonces otro recurso en contra de tal decisión, la actuación debía archivarse. Pero, aún se podía afirmar que el actor contaba con otro mecanismo judicial para la defensa de su derecho al debido proceso, consagrado en el Código de Procedimiento Civil.

Ref.: Expediente No. T- 71962

Acción de tutela contra un Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia por la presunta violación del debido proceso.

Temas:

- La comisión que el Fiscal general encargó al Fiscal Delegado tiene límites que hacen parte de las formas propias del proceso.

Actor: José Miguel Díaz Gutiérrez

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Santafé de Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, y Carlos Gaviria Díaz, este último en calidad de Ponente,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN,

decide, en el grado jurisdiccional de revisión, sobre los fallos proferidos en el trámite de la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

El doctor JOSE MIGUEL DIAZ GUTIERREZ, obrando en su condición de apoderado de la parte civil en el proceso penal radicado bajo el No. 1098, que adelanta la Fiscalía General de la Nación contra los doctores Ricardo Zopó Méndez, Bernardo Morales Casas y Luis Miguel Carrión Jiménez, magistrados de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, por el presunto delito de prevaricato, interpuso acción de tutela ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el fin de que se ordenara al Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, doctor Guillermo Ignacio Mendoza Diago, remitir el citado expediente al Fiscal General de la Nación, por ser éste, según el actor, el único funcionario competente para investigar y calificar la conducta de los funcionarios prenombrados.

Dicho Tribunal decidió en providencia del 6 de abril de 1995, rechazar por improcedente la solicitud de tutela formulada, proveído que fue impugnado por el accionante. El Consejo de Estado, por intermedio de la sección cuarta, resolvió el recurso de apelación interpuesto, mediante sentencia de fecha mayo 12 de 1995, confirmando el fallo de primera instancia y ordenando el envío del expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

La Sala de Selección No. 6 de esta Corporación seleccionó para revisión dicho proceso, el que fue repartido a la Sala Primera.

Dicha Sala efectuó la revisión pertinente como consta en la sentencia T-348 del 9 de agosto de 1995, confirmando la providencia dictada por el Consejo de Estado, “pero por las razones expuestas en esta providencia”.

Mediante escrito presentado el 26 de septiembre de 1995, el accionante en el proceso de tutela solicitó a la Corte que declarara la nulidad de la sentencia últimamente citada, proferida por la Sala Primera de Revisión, y como medida provisional suspendiera la aplicabilidad de la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7o. del decreto 2591/91.

La Sala Plena de la Corte, por medio de auto del 23 de noviembre de 1995, decidió que era improcedente la solicitud de suspensión impetrada, pero que era del caso “declarar la nulidad de la sentencia T-348 de 1995, proferida por la Sala Primera de Revisión, el 9 de agosto de 1995...”; además, “enviar el expediente a la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas, para que dicte la sentencia que reemplace la anulada” (folio 200).

HECHOS:

La firma Colmena promovió un proceso ejecutivo hipotecario contra José Jiménez Cancino y Amanda Moore de Jiménez ante el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Santafé de Bogotá.

En el trámite de ese proceso, el juez del conocimiento liquidó los intereses con base en el capital expresado en cifras de moneda legal colombiana y no en unidades de poder adquisitivo constante -upac-, por lo que tal liquidación fue objetada. El funcionario desestimó las objeciones en la sentencia, y ésta fue apelada.

Correspondió conocer del recurso de apelación a los Magistrados de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Ricardo Zopó Méndez, Bernardo Morales Casas y Luis Miguel Carrión Jiménez, quienes decidieron, el 18 de mayo de 1993, revocar la providencia recurrida y ordenar que la liquidación se hiciera de acuerdo con el sistema de corrección monetaria -upac-.

El 20 de septiembre de 1993, los demandados en ese proceso ejecutivo hipotecario formularon una denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, en la que atribuyeron a los mencionados magistrados haber incurrido en el delito de prevaricato por acción, pues, según ellos, los denunciados aplicaron normas derogadas al decidir sobre la apelación, y en el delito de prevaricato por omisión, ya que ese recurso sólo fue resuelto después de un año, tres meses y cinco días de haber pasado el proceso a Despacho.

Con base en esa denuncia se adelantaron diligencias sumarias contra los tres funcionarios y, una vez escuchados en indagatoria, el Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, Guillermo Ignacio Mendoza Diago, en providencia del 15 de noviembre de 1994, resolvió abstenerse de proferir medida de aseguramiento en su contra, y dictar en su favor “resolución de preclusión de la instrucción, por atipicidad de las conductas a ellos endilgadas” (folios 31 a 39).

El abogado José Miguel Díaz Gutiérrez, en condición de representante de la parte civil dentro del proceso penal aludido, interpuso ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, acción de tutela en contra del nombrado Fiscal Delegado, a fin de que se le ordenara remitir inmediatamente el expediente No. 1098 al Fiscal General de la Nación, por ser éste el único funcionario competente para investigar y calificar la conducta de los magistrados incurso en el reato denunciado, decidir la petición de nulidad formulada por el Procurador Tercero Delegado en lo Penal ante la Corte Suprema de Justicia, y resolver los recursos de reposición interpuestos por el actor contra las Resoluciones de 15 de noviembre de 1994, 20 de enero y 27 de febrero de 1995.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

En providencia cuya copia obra a folios 75 a 84 del expediente de tutela, la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió rechazar por improcedente la solicitud de tutela, considerando que:

No es procedente reclamar la tutela de un derecho fundamental que está en cabeza de terceros, cuando éstos no se encuentran en las circunstancias previstas en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, puesto que los Magistrados Zopó Méndez, Morales Casas y Carrión Jiménez, ni han conferido poder al actor, “ni se ha demostrado que estén en imposibilidad de ejercer su defensa” (folio 80).

Además, “...por regla general, la acción de tutela no puede ser ejercida contra las sentencias y demás providencias judiciales que pongan fin a un proceso, tal como lo pretende el solicitante...” (folio 81), y “...la providencia judicial proferida por el señor Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, por el aspecto mencionado, no puede ubicarse en el requisito de las vías de hecho” (folio 83).

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.

La Consejera Consuelo Sarria Olcos actuó como ponente de la sentencia que adoptó, el 12 de mayo de 1995, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por medio de la cual se confirmó totalmente el fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Las consideraciones que sirvieron de base a la Sección Cuarta para confirmar la decisión del juez a-quo, se pueden resumir diciendo que:

a) el requisito de la legitimidad e interés para el ejercicio de la acción de tutela, fue cumplido por el actor al aportar, junto con el escrito de impugnación, “...un poder (que obra a folio 87) otorgado por los mencionados doctores para que los representara en la referida acción, en el que ratifican la actuación adelantada con anterioridad al mismo...” (folio 106); y

b) “...por tratarse de una acción de tutela contra una providencia judicial, a juicio de esta Corporación la misma es improcedente, tal como se planteó en varios documentos ante el Gobierno Nacional y la Asamblea Legislativa antes de la expedición del decreto 2591 de 1991, con fundamento en criterios que posteriormente fueron adoptados por la Corte Constitucional cuando a través de la sentencia del 1 de octubre de 1992, expediente C-543, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591...” (folio 107).

No se consideró en esta providencia, si la actuación del funcionario demandado constituye

una vía de hecho.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

COMPETENCIA.

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse, en el grado jurisdiccional de revisión, sobre los fallos de instancia proferidos durante el trámite de los procesos de tutela, según los artículos 86 y 241 de la Carta Política; y corresponde en este caso a la Sala Cuarta de Revisión proferir la sentencia, en virtud de la decisión adoptada por la Sala Plena de la Corte el 23 de noviembre de 1995, según consta en auto de esa fecha que obra a folios 192 a 201 del expediente.

ACTUACIÓN DE LA AUTORIDAD OBJETO DE ESTA ACCIÓN DE TUTELA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Consejo de Estado consideraron que la acción de tutela interpuesta por José Miguel Díaz Gutiérrez debía entenderse como dirigida contra la declaración de preclusión de la investigación adoptada por el Fiscal demandado, y como ésta es una providencia judicial que pone fin al proceso, en su contra no procede la acción de tutela. Aunque ambos jueces de instancia citaron la Sentencia C-543/92 -1° de octubre, M.P. José Gregorio Hernández Galindo-, como respaldo de tal consideración, el a-quo juzgó que no estaba ante una vía de hecho, y el ad-quem ni siquiera examinó este último asunto.

Así, si la acción interpuesta por José Miguel Díaz Gutiérrez hubiera estado dirigida a cuestionar ante el juez de tutela la competencia del Fiscal Delegado para proferir la resolución de preclusión -como lo entendieron ambos jueces de instancia en contra de la específica aclaración hecha por el actor en la demanda y en la impugnación (folios 4, 5 y 90)-, en ambas instancias se debió haber juzgado si ese funcionario incurrió o no en una vía de hecho. La Sala Plena de esta Corporación se pronunció sobre el punto, y en Auto del 23 de noviembre de 1995 (folios 192 a 201), explicó:

“...la Corte Constitucional, al resolver la demanda presentada contra el artículo 121 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 17 de la ley 81 de 1993, cuyo numeral primero prescribe: ‘Corresponde al Fiscal General de la Nación: 1. Investigar,

calificar y acusar, si a ello hubiere lugar, directamente o por conducto de sus delegados de la unidad de fiscalía ante la Corte Suprema de Justicia, a los altos funcionarios que gocen de fuero constitucional con las excepciones previstas en la Constitución’, resolvió en sentencia C-472 de 1994, lo siguiente:

‘Primero. Declarar exequible la expresión “calificar” contenida en el numeral primero del artículo 17 de la ley 81 de 1993’.

‘Segundo. Declarar inexecutable la expresión “o por conducto de sus delegados de la unidad de fiscalía ante la Corte Suprema de Justicia” contenida en el numeral primero del artículo 17 de la ley 81 de 1993. No obstante, se advierte que el Fiscal General de la Nación podrá comisionar a los fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia para la práctica de todas las actuaciones procesales distintas a la calificación y a las subsecuentes de formular acusación o abstenerse de hacerlo’ (subraya fuera de texto).

“En razón de lo anotado, advierte la Corte que la declaración de preclusión de la investigación, cualquiera sea el momento procesal en que se produzca, bien el contemplado en el artículo 439 C.P.P. (agotada la investigación) o bien en cualquiera otra etapa de la instrucción (art. 36 C.P.P.), corresponde hacerla al funcionario competente para calificar el mérito del proceso, y que en uno y otro caso tal decisión hace tránsito a cosa juzgada”.

“La resolución de preclusión en los dos casos enunciados es de vital importancia, pues en ella se definen aspectos sustanciales relativos a la existencia del delito y la responsabilidad del procesado, poniendo fin al proceso. En consecuencia, por tratarse de una providencia que decide el fondo de la acción no puede ser dictada por funcionario distinto a aquél que la ley ha establecido para tal fin”.

“En el caso que se examina, el funcionario competente para declarar la preclusión de la investigación por atipicidad de la conducta endilgada a los Magistrados de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, quienes de acuerdo con lo prescrito en el artículo 235-4 de la Constitución gozan de fuero, es el Fiscal General de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 251 de la Carta y 121-1 del Código de Procedimiento Penal, y en armonía con ellos, la sentencia C-472/94 proferida por esta Corporación”¹ (folios 198-199).

Pero, insiste la Sala, no era ése el tema de decisión de los jueces de instancia; aunque el

actor se refiere repetidamente a la incompetencia aclarada por la Sala Plena en el auto parcialmente transcrito, la actuación del Fiscal Delegado contra la cual dirigió la acción de tutela fue: que “pese a lo anterior, el fiscal delegado se ha obstinado en retener el expediente, dictando providencia de fondo, con alcance calificadorio del sumario que finalmente dispone el archivo del expediente, no obstante, que esa atribución compete al señor Fiscal General de la Nación...” (folio 4). En el folio siguiente de la demanda, Díaz Gutiérrez insiste en lo que reiterará al impugnar el fallo de primera instancia: “Cabe aclarar por último que esta ACCIÓN DE TUTELA no se dirige contra las providencias o resoluciones calificadorias o de fondo proferidas por la Fiscalía Delegada, sino a que, por haber llegado el proceso al estado en que el funcionario competente debe calificar el mérito sumarial contra los inculcados, el proceso debe REMITIRSE a dicho funcionario... para que esa Fiscalía General resuelva lo pertinente en relación con las solicitudes formuladas por el señor Procurador Tercero Delegado en lo penal... y por el suscrito apoderado de la Parte Civil...” (subrayas fuera de texto).

En resumidas cuentas, el actor demandó que el juez de tutela se pronunciara sobre el agotamiento de la comisión, para hacer posible que el comitente, el Fiscal General, se pronunciara sobre la nulidad de parte de lo actuado por el comisionado, y en ambas instancias se ignoró tal petición, por ocuparse los falladores en dilucidar lo que el actor pretende que decida el superior del demandado. En consecuencia, y una vez aclarado el asunto que fue objeto de los fallos de instancia, pasa esta Sala a considerar si es procedente otorgar la tutela.

PROCEDENCIA DE LA TUTELA

– ¿Cuál es el objeto de decisión en este fallo de revisión?

Para resolver esa solicitud, luego reiterada por el apoderado de la parte civil, el funcionario demandado consideró:

“...Esta Fiscalía Delegada ha venido actuando dentro de este proceso, en cumplimiento de una comisión conferida por el señor Fiscal General de la Nación por un medio legalmente válido (al menos por presunción), que en este concreto caso aún no ha finalizado en el tiempo, atendiendo a que el término respectivo ‘será el mismo de duración de las diversas actuaciones para las cuales se comisiona’

“En estas circunstancias, no puede accederse a la petición de enviar inmediatamente el proceso al funcionario comitente (el señor Fiscal General de la Nación), pues lo contrario significaría un desconocimiento de los términos de la comisión” (folio 48).

Así, lo que corresponde decidir a la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas en este caso es: si la comisión genérica que fue conferida al demandado por medio de la Resolución No. 0-2482, proferida por el Fiscal General de la Nación el 8 de noviembre de 1994 (folios 65 a 69), está o no agotada en el proceso penal de única instancia radicado bajo el No. 1098 y, en caso de estarlo, si es procedente acoger la petición del actor y ordenar que el expediente sea remitido inmediatamente al comitente, para que él se pronuncie sobre la nulidad de parte de lo actuado por el comisionado.

- Límites de la comisión.

La figura de la comisión implica límites temporales, materiales y funcionales, que no pueden ser sobrepasados por el comisionado sin vulnerar el acto por medio del cual le fue conferida la competencia para actuar y, en consecuencia, violar el derecho de las partes a un debido proceso sin dilaciones injustificadas.

Si se examina la negativa del Fiscal Delegado ante la Corte Suprema a remitir el expediente No. 1098 al Fiscal General, frente al contenido del auto de la Sala Plena del 23 de noviembre de 1995, es meridianamente claro que la comisión ya estaba agotada al momento de proferirse el auto por medio del cual el Fiscal Delegado calificó la situación jurídica de los Magistrados investigados preliminarmente.

Pero aún si se contrasta la actuación demandada con la Resolución No. 0-2482, que según el demandado la ampara, la consideración de los artículos segundo y tercero, especialmente la del párrafo del artículo segundo (“Párrafo.- Clausurada la investigación y surtidos los traslados correspondientes, el Fiscal General de la Nación procederá a la calificación en las modalidades de acusación o preclusión, previstas en la ley”), lleva a idéntica conclusión.

Así, es claro que los límites materiales de la comisión estaban agotados al momento de calificar la situación jurídica de los sindicados, y que el expediente debió ser remitido al comitente para que éste procediera a decidir sobre la preclusión prevista en la ley; como así no lo hizo el comisionado, y se negó reiteradamente a acatar el párrafo del artículo

segundo de la resolución por medio de la cual se le comisionó, violó el derecho consagrado en el artículo 29 Superior, pues con su extralimitación en el cumplimiento de la comisión hizo nugatorio el derecho del Ministerio Público y de la parte civil, a obtener del comitente un pronunciamiento legítimo sobre la nulidad del auto interlocutorio proferido por el demandado el 15 de noviembre de 1994.

- Tutela contra providencias judiciales.

El funcionario demandado incurrió en una vía de hecho al negarse, en auto del 20 de enero de 1995, a remitir el expediente a su inmediato superior y comitente. El actor contaba en ese momento con otros mecanismos judiciales para la defensa de su derecho fundamental al debido proceso, e hizo uso de uno de ellos, interponiendo en contra de la decisión del demandado el recurso de reposición, tal y como consta a folios 53 a 57. Pero, por medio de auto del 27 de febrero de 1995, el Fiscal Delegado insistió en su negativa a remitir el expediente al Fiscal General; ya no procedía entonces otro recurso en contra de tal decisión y, por efecto del numeral tercero del auto del 15 de noviembre de 1994, la actuación debía archivarse.

- Otro mecanismo de defensa.

Efectivamente, según el artículo 21 del Código de Procedimiento Penal, “en aquellas materias que no se hallen expresamente reguladas en este código, son aplicables las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y de otros ordenamientos procesales, siempre que no se opongan a la naturaleza del procedimiento penal”; y el artículo 34 del C.P.C., modificado por el numeral 10 del artículo 1° del D.E. 2282/89, dispone respecto de los poderes del comisionado:

“El comisionado tendrá las mismas facultades del comitente en relación con la diligencia que se le delegue inclusive las de resolver reposiciones y conceder apelaciones contra las providencias que dicte, susceptibles de esos recursos. Sobre la concesión de las apelaciones que se interpongan se resolverá al final de la diligencia”.

“Toda actuación del comisionado que excede los límites de sus facultades es nula. la nulidad sólo podrá alegarse por cualquiera de las partes, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación del auto que ordene agregar el despacho diligenciado al expediente. La petición

de nulidad se resolverá de plano por el comitente, y el auto que la decida sólo será susceptible de reposición” (subraya fuera del texto).

“Solamente podrá alegarse la nulidad por falta de competencia territorial del comisionado, en el momento de iniciarse la práctica de la diligencia”.

Pero, como resulta apenas obvio, si el expediente radicado bajo el No. 1098 se archiva de acuerdo con lo ordenado por el Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, “el auto que ordene agregar el despacho diligenciado al expediente” nunca se proferirá, y el actor, al igual que el Procurador Delegado en lo Penal, resultan privados de esta oportunidad procesal para alegar la nulidad de lo actuado por el comisionado. Para evitarlo, procede entonces que esta Sala acoja la petición del actor y ordene al Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, dicte el auto correspondiente y remita el expediente al Fiscal General de la Nación.

Se ordenará también, en la parte resolutive de esta providencia, remitir al Fiscal General de la Nación copia de este fallo y del auto proferido por la Sala Plena de la Corte el 23 de noviembre de 1995, para que se sirva proceder a revisar los términos de la Resolución No. 0-2482 del 8 de noviembre de 1994, a fin de que no se presenten más violaciones al debido proceso como la que originó este procedimiento de tutela.

DECISIÓN

En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO. Revocar los fallos proferidos por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, el 6 de abril de 1995, y por el Consejo de Estado, Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo, el 12 de mayo del mismo año; en su lugar, tutelar el derecho al debido proceso de José Jiménez Cancino y Amanda Moore de Jiménez, representados por José Miguel Díaz Gutiérrez.

SEGUNDO. Ordenar al Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, Guillermo Ignacio Mendoza Diago que, si aún no lo ha hecho, profiera el auto que ordena agregar el despacho

diligenciado al expediente, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, y remita el expediente radicado bajo el No. 1098 al Fiscal General de la Nación para lo de su competencia, sin incurrir en más dilaciones injustificadas.

TERCERO. Remitir, a través de la Secretaría General de la Corte, copias de la presente sentencia y del auto de Sala Plena del 23 de noviembre de 1995 al Fiscal General de la Nación, para que se sirva proceder a revisar los términos de la Resolución No. 0-2482 del 8 de noviembre de 1994, a fin de que no se presenten más violaciones al debido proceso como la que originó este proceso de tutela.

Comuníquese, notifíquese, cúmplase, e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado Ponente

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Esta doctrina fue ratificada por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, al decidir sobre la constitucionalidad del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia”.