

Sentencia T-980/00

PRINCIPIO DE UNIDAD PROCESAL-Alcance/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Irregularidades en la celebración de contratos

Referencia: expediente T-307.212

Acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación por una presunta violación del derecho al debido proceso.

Tema:

Principio de la unidad procesal.

Actor: Hernán José Mogollón Bacca.

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Santafé de Bogotá D.C., primero (1º) de agosto del año dos mil (2000).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero, y Carlos Gaviria Díaz, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca y el Consejo Superior de la Judicatura, dentro de la acción de tutela instaurada por Hernán José Mogollón Bacca contra la Fiscalía General de la Nación.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos.

Los hechos y argumentos en los que se sustenta la acción de tutela presentada por el peticionario pueden resumirse de la siguiente manera:

a. Contra el señor Hernán José Mogollón Bacca, quien se desempeñó como director de la Caja de Previsión Social del Congreso Nacional -CAPRECOM-, la Fiscalía General de la Nación adelantó dos investigaciones por la comisión de los delitos de concierto para delinquir, peculado por apropiación, y celebración indebida de contratos, durante su gestión al frente de dicha entidad. En sentir del actor, el precitado órgano, a través de la Fiscalía 194 de la Unidad Tercera de delitos contra la administración pública, la Fiscalía 287 delegada ante el C.T.I., y la Fiscalía 5 de la unidad especializada de delitos contra la administración pública, ha

desconocido su derecho al debido proceso.

a. La violación del derecho fundamental reconocido en el artículo 29 de la Constitución, según se afirma en la demanda, se desprende de la inobservancia de los artículos 324 y 329 del Código de Procedimiento Penal, pues las diligencias de indagación preliminar y apertura de la instrucción -a las que aluden dichos preceptos- excedieron injustificadamente los términos legales, y esto ha significado “que el proceso lleve más de 30 meses, sin haber culminado”.

Concretamente se afirma que el Fiscal 287 Seccional Delegado, violó el término señalado en la ley al disponer la apertura de la instrucción después de que la etapa de investigación preliminar durara más de 10 meses. El peticionario añade que en la misma irregularidad incurrió el Fiscal 5 Especializado, al resolver su situación jurídica -15 de septiembre de 1999- y proferir resolución de acusación en su contra -22 de septiembre de 1999-, pues dichas decisiones fueron tomadas sin atender los términos señalados en el Código de Procedimiento Penal.

a. El señor Mogollón Bacca señala “que el Fiscal que actualmente conoce del proceso 291648, informó a mi abogado, que una vez regresara de sus vacaciones de fin de año, miraría alguno de los 1500 contratos que obran en el expediente y decidiría sobre cual de ellos me llamaría a indagatoria a finales de enero o principios de febrero, de tal manera que estoy esperando a ser escuchado en indagatoria por cualquiera de los 1500 contratos, por los cuales todavía no se me ha escuchado en indagatoria y una vez sea surtida esta diligencia, esperaré otra medida de aseguramiento y así con cada contrato...lo que hará de este proceso penal único en el mundo y el primero en Colombia, en razón de que el presunto delito contra la Administración Pública se pudiera haber cometido, me lo fraccionaron 1500 veces...”

a. Concluye el accionante manifestando cómo las irregularidades de la Fiscalía, no sólo han generado un desconocimiento de su derecho al debido proceso, sino de su derecho a la igualdad, pues dicho ente no le ha dado el tratamiento que cualquier ciudadano merece de las autoridades, y que por tanto, se encuentra en desventaja frente a los demás sujetos procesales.

## 2. Solicitud de tutela.

En consideración a las circunstancias anotadas, el actor pidió que para el restablecimiento de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, “se decrete LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACION, a través de las Unidades que han conocido el proceso 291648, desde el 25 de enero de 1997, fecha en que fue omitida la obligación legal, de proferir Resolución de Apertura de Instrucción y se retrotaiga el proceso 291648 a ese momento procesal con el objeto de que se respeten integralmente las formas

propias del proceso penal, en lo que tiene que ver con su ETAPA DE INVESTIGACION PREVIA y su ETAPA DE INSTRUCCIÓN”. Solicitó igualmente, “que se decrete cerrada la ETAPA DE INSTRUCCIÓN dentro del proceso 291648, a fecha 25 de julio de 1999, fecha en que se cumplieron 30 MESES, a partir del cierre jurídico de la ETAPA DE INVESTIGACION PREVIA, con el objeto de que se le de estricto cumplimiento al mandato del artículo 324 y artículo 329 del código de procedimiento penal” Por último, “que se ordene una vigilancia especial al proceso 291648...por parte del Ministerio Público con el objeto de evitar atropellos en este nuevo proceso y retaliaciones por parte de la Fiscalía General de la Nación...” (Folios 36 y 37 cuaderno 2).

## 1. Sentencias objeto de revisión.

El 31 de enero del presente año, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca decidió rechazar por improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Mogollón Bacca.

Señaló esa Corporación que de conformidad con el artículo 324 del C.P.P., la investigación previa, cuando existe imputado conocido, se realizará en el término máximo de dos meses, vencidos los cuales se dictará resolución de apertura de investigación o resolución inhibitoria; éste término fue claramente excedido por los Fiscales 194 y 287 Seccional, según se pudo verificar con la inspección practicada al proceso que se le sigue al actor, pues se avocó conocimiento desde el 19 de noviembre de 1996, y se ordenó la apertura de la instrucción el 24 de noviembre de 1997, es decir, después de haber transcurrido alrededor de 11 meses.

Pero si bien, afirmó el Consejo Seccional, el desconocimiento de los términos procesales puede generar el desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso, para el caso concreto, “la acción tuitiva invocada...en la actualidad carece de objeto, pues la situación de hecho que generaba la violación o amenaza ya ha sido superada precisamente por la Resolución del 24 de noviembre de 1997 que ordenó la apertura de instrucción, con ello el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser, pues la orden que pudiera dar el juez de tutela...no tendría ningún efecto.”

Respecto de las diligencias realizadas en la etapa de instrucción, el a quo señaló que: “quedó establecido que la apertura de instrucción se profirió mediante Resolución del 24 de noviembre de 1997 por parte del Fiscal 287 Seccional, fase en la que se vinculó mediante indagatoria al señor Mogollón Bacca el 1º de diciembre del mismo año, diligencia que culminó, después de varias ampliaciones, el 4 de diciembre del mismo año. El 6 de diciembre de 1997 se le resolvió la situación jurídica profiriendo en su contra medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR, PECULADO POR APROPIACION Y CELEBRACION INDEBIDA DE CONTRATOS. Posteriormente el 8 de abril de 1998 se cerró parcialmente la instrucción y el 26 de mayo del mismo año, se califica también parcialmente el sumario mediante resolución de acusación en contra de HERNAN MOGOLLON BACCA como presunto responsable de los delitos de PECULADO POR APROPIACION en concurso con CELEBRACION INDEBIDA DE CONTRATOS. -folios 201 y 202 del c.o.-”.

Luégo, el juez de primera instancia agregó que “si bien el señor Mogollón Bacca no impugnó la resolución de acusación porque consideró que no existían garantías procesales por parte de la fiscalía de segunda instancia, tal y como lo reconoce en su libelo de tutela, no es menos cierto que en los alegatos precalificatorios el defensor del accionante, doctor Saavedra Rojas, solicitó la declaratoria de nulidad a partir del cierre investigativo, pues a su juicio se había violado el debido proceso y el derecho de defensa por cuanto el instructor no había calificado ni precisado con absoluta determinación el número y fecha exacta de los contratos celebrados por CAPRECOM, fragmentando la investigación en tantos ‘pedazos’ como contratos existentes. En el subjuicio los motivos que dieron origen al cierre y calificación parcial de la investigación fueron objeto de debate no sólo en la etapa de instrucción, sino en el juicio, conforme se desprende de la resolución del 28 de mayo de 1998, emitida por la Fiscalía 287 Seccional que negó por improcedente la solicitud de nulidad pedida por el apoderado de Mogollón a partir del primer cierre parcial de la investigación. De igual manera el Juzgado 44 Penal del Circuito de esta ciudad, en proveído del 18 de diciembre del mismo año, con fundamento en el artículo 307 del C. de P. Penal, negó también la solicitud de nulidad al estimar que los fundamentos que allí se invocaban habían sido planteados en los alegatos precalificatorios por parte del mismo profesional y despachados de manera adversa por la Fiscalía 287 Seccional, sin que esa decisión que le había sido adversa a su cliente, hubiera sido objeto de recurso por parte de la defensa. Cabe anotar que la decisión del Juzgado 44 fue objeto de impugnación por parte de la defensa de Mogollón y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá en decisión del 18 de marzo de 1999 -Ver folios 114 del c.a.-”

En este orden de ideas, se tiene que “si el proceso que se le sigue a Mogollón radicado bajo el No. 291648, aún continúa en instrucción, no es el resultado de vencimiento de términos, como éste lo entiende, sino de los cierres parciales de que ha sido objeto y que se han proferido, el 8 de abril de 1998 y 21 de junio de 1999, cierres parciales que han originado la calificación por unos hechos y que la investigación continúe respecto de otros. Si se repara, la calificación parcial que se realizó el 26 de mayo de 1997 no ha sido la única en dicho asunto, pues además de ella, se profirió una segunda el 22 de septiembre de 1999, en relación con el contrato No. 295.”

Concluyó el Consejo Seccional afirmando que no encuentra, de acuerdo con las pruebas practicadas, que la Fiscalía haya incurrido en actuaciones caprichosas que pudieran generar un desconocimiento del derecho al debido proceso del actor. Si bien la Fiscalía desconoció los términos procesales, lo único que procede hacerse en esta etapa del proceso, al respecto, es compulsar copias de la actuación demandada por el actor al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca para que se inicie la actuación disciplinaria correspondiente.

Finalmente se advierte que el actor puede acudir al mecanismo administrativo de la Vigilancia Judicial establecido en el artículo 101 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Respecto a la presunta violación del derecho a la igualdad, el a quo consideró que no existe violación alguna, pues el señor Mogollón Bacca ha sido objeto de las mismas prerrogativas que se le reconocen a todos los sujetos procesales, y ha contado con la adecuada defensa técnica sin que se pueda alegar que alguna de sus garantías procesales haya sido conculcada.

## B. Decisión del Consejo Superior de la Judicatura

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria de ese Tribunal confirmó la decisión anterior, el 25 de febrero del año en curso, pues acogió íntegramente los argumentos que se acaban de exponer.

## I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de instancia proferidos en el trámite de este proceso, en virtud de los artículos 86 y 241 de la Carta Política; corresponde a la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas adoptar la decisión respectiva, según el reglamento interno, y el auto de la Sala de Selección Número Cuatro del 25 de abril de 2000.

### 1. Problemas jurídicos a resolver.

Para la revisión de los fallos de instancia, debe esta Sala analizar si la Fiscalía General de la Nación violó los derechos fundamentales de igualdad y debido proceso del actor, al incurrir en una dilación injustificada, y vulnerar el principio de la unidad procesal, en el trámite de dos investigaciones que adelanta en contra del accionante en tutela, por la presunta comisión de los delitos de concierto para delinquir, prevaricato y celebración indebida de contratos.

### 1. De la investigación previa.

En contra del actor, la Fiscalía General de la Nación adelantó la investigación radicada bajo el número 442, originada en una comunicación de la Ministra de Comunicaciones (folio 180 del primer cuaderno), y adelanta la investigación radicada bajo el número 291648, ambas por las presuntas irregularidades contractuales detectadas en el período que ejerció la dirección de CAPRECOM.

El actor considera que la Fiscalía General de la Nación, en el trámite del proceso 291648, le está desconociendo sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, pues las decisiones se han adoptado por fuera de los términos legales, ya que el artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, establece que “la investigación previa, cuando exista imputado conocido, se realizará en el término máximo de dos meses, vencidos los cuales se dictará resolución de apertura de investigación o resolución inhibitoria.”

El control de la legalidad de los dos procesos penales originados en las investigaciones radicadas por la Fiscalía bajo los números 442 y 291648, corresponde a los funcionarios competentes para conocer de los mismos, y el actor de la tutela bajo revisión cuenta entonces con otro mecanismo judicial para la defensa de sus derechos, en caso de que

considere que la actuación de la entidad demandada originó la nulidad de esos procesos. Por lo demás, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca decidió “expedir copias ante esta jurisdicción para que se investigue la conducta asumida por los Fiscales 194 y 287 Seccionales, que conocieron del proceso que en contra de Mogollón Bacca se adelanta, conforme se dejó expuesto en la parte motiva” (folio 235 del primer cuaderno).

Así, resulta claro que no procede otorgar la tutela de los derechos reclamados por el actor, respecto de la presunta demora injustificada en que pudo incurrir la Fiscalía General de la Nación en el trámite de la investigación previa; pasa la Sala a considerar la actuación de la entidad demandada en el trámite de la investigación radicada bajo el número 291648.

#### 1. Del principio de la unidad procesal.

Según pudo constatar el a quo, y como ya quedó señalado, la apertura de instrucción se profirió mediante Resolución del 24 de noviembre de 1997 dictada por el Fiscal 287 Seccional; en ese momento se vinculó al señor Mogollón Bacca al proceso para que compareciera a rendir indagatoria, el 1º de diciembre del mismo año, diligencia que culminó el 4 de ese mismo mes y año, luego de varias ampliaciones.

Posteriormente, y de acuerdo con las pruebas practicadas en la primera instancia, el 6 de diciembre de 1997 se le resolvió la situación jurídica al peticionario profiriéndose en su contra medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, por los delitos de concierto para delinquir, peculado por apropiación y celebración indebida de contratos.

El 8 de abril de 1998 se cerró parcialmente la instrucción, y el 26 de mayo de ese año se calificó, también parcialmente, el sumario, mediante resolución de acusación en contra del señor Mogollón Bacca, como presunto responsable de los delitos de peculado por apropiación en concurso con celebración indebida de contratos -folios 201 y 202 del cuaderno original-.

Los cierres parciales de la investigación que ha venido efectuando la Fiscalía no obedecen a su mero capricho, sino a lo dispuesto en el artículo 438 A del C.P.P., según el cual “cuando existan varias personas vinculadas al proceso o se investiguen delitos conexos y concurren las circunstancias para cerrar la investigación con relación a un solo sindicado o delito, el fiscal la cerrará parcialmente.

En el caso examinado, los motivos que originaron el cierre y calificación parcial de la investigación fueron objeto de debate tanto en la etapa de instrucción como en el juicio, según se desprende de la Resolución del 28 de mayo de 1998, proferida por la Fiscalía 287 Seccional, a través de la cual se negó por improcedente la solicitud de nulidad hecha por el apoderado judicial del actor. Además, en el proceso de tutela se pudo comprobar que el Juzgado 44 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, negó la solicitud de nulidad solicitada por el Defensor del señor Mogollón, al considerar que los argumentos planteados en esa petición eran idénticos a los de los alegatos precalificatorios y que fueron negados por el Fiscal 287. Dicha decisión del Juez 44 Penal, fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 18 de marzo de 1999 -folios 114 y siguientes del c.a-.

Resulta claro a esta Sala que el actor reclama en su favor, lo dispuesto en el artículo 329 del Código de Procedimiento Penal<sup>1</sup> respecto del término máximo de duración de la investigación, y pretende que las presuntas irregularidades en la celebración de contratos por las que se le investiga, sean tenidas como un solo delito. Si se aceptan esas premisas, el término de 18 meses consagrado en el mencionado artículo está vencido<sup>2</sup>. Sin embargo, del examen de las copias de la actuación penal aportadas al expediente de tutela, se desprende que la Fiscalía General le imputa al actor la comisión de irregularidades en la celebración, no de uno sino de varios contratos; así, el 26 de mayo de 1998, se dictó resolución de acusación contra Hernán Mogollón Bacca, Hernán Pulido, Luis Touriño y Alfonso Gutiérrez, por unos hechos distintos a los que se tuvieron en cuenta el 31 de julio de 1998 para resolver la situación jurídica de Orlando Araque, Aldemar Franco Montenegro, Marlene de Jesús Henríquez, Khalaff Ismail Soleiman Cardona y otros, y fue después de esas actuaciones, que la Fiscalía vinculó al actor, por medio de indagatoria, a la investigación relacionada con otro hecho delictivo. Así, los medios de prueba aportados al expediente no respaldan la afirmación del accionante sobre la existencia de una violación del debido proceso y, en cambio, sí dan cuenta de la existencia de otros medios judiciales para la defensa de los derechos presuntamente vulnerados, del ejercicio del derecho a la defensa técnica, y del trámite de todos los recursos que el sindicato y su defensor han interpuesto.

## I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado Ponente

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Norma ya citada.

2 Término mínimo, no el máximo establecido en el artículo 329 del C.P.P., antes transcrito.