



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP9302-2022

Radicación n.º 124705

Acta 146.

Bogotá, D.C., treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Procede la Corte a resolver la acción de tutela presentada por **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO**, por conducto de apoderado, contra el **Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué**, la **Fiscalía Veinte Seccional** de la misma ciudad y la **Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima**, por la presunta vulneración de las garantías fundamentales de petición, debido proceso, acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva, trámite al que fueron vinculados las demás partes e intervinientes en el proceso penal fundamento de este trámite preferente.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Con ocasión de la denuncia formulada por **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO** y sus hermanos¹ contra Flor Ángela, Rosa Piedad y Ricaurte Augusto Bonilla Martínez, se adelanta el proceso 730016000432-2011-03378.

2. En dicha actuación, en audiencias de formulación de imputación celebradas el 6 y 21 de febrero de 2018, la Fiscalía les endilgó cargos por la presunta coautoría del delito de fraude procesal, cometido en el marco de actuaciones de carácter civil donde se discutía la pertenencia de un predio.

3. Presentado el escrito de acusación, el asunto fue repartida al Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué.

4. Luego de algunas incidencias procesales, el 2 de julio de 2020 se dio inicio a la audiencia de formulación de acusación. Durante el traslado para expresar causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones y nulidades, la Fiscalía Veinte Seccional de Ibagué propuso la nulidad.

Fundó la postulación en que, en el acto de formulación de imputación, no se cumplió la carga de señalar con claridad los hechos jurídicamente relevantes. Impresión que

¹ Libia, Yolanda, Jesús María y Fernando Villanueva Zambrano.

también reproducida en el escrito de acusación. La defensa manifestó su oposición a la petición, en tanto que, el apoderado de víctimas designado la coadyuvó.

5. En la sesión de audiencia celebrada el 26 de noviembre de 2020, el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué resolvió acceder a la pretensión y decretar la nulidad en los términos solicitados por la Fiscalía. Dicha decisión fue recurrida por el defensor común de los procesados.

6. Mediante providencia de 9 de diciembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, revocó la mencionada determinación y dispuso continuar con la actuación. Ello con fundamento en que, en su criterio, sí fueron expuestos con claridad los hechos jurídicamente relevantes y como aún no se había formulado acusación, la Fiscalía contaba con la posibilidad de hacer modificaciones a la formulación de imputación y presentar las adiciones al escrito de acusación.

7. Ante dicha postura, la Fiscalía 20 Seccional de Ibagué optó por solicitar ante el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esa ciudad, el retiro de la acusación, para poder adelantar algunas labores de indagación, solicitar la adición de la acusación y presentar posteriormente un nuevo escrito de acusación.

8. Ante ello, el 15 de febrero de 2022, los apoderados de víctimas dirigieron a la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima petición conjunta, con el fin de que convocara un Comité Técnico, con la concurrencia del Fiscal 20 Seccional de Ibagué y el delegado encargado de hacer imputaciones adicionales, con el fin de *“socializar y concertar los lineamientos de la postura institucional de la Fiscalía General de la Nación, como parte acusadora del proceso penal, frente a la decisión adoptada por la Sala Penal del H. Tribunal Superior de Ibagué, mediante Auto del 9 de diciembre de 2021.”*

9. **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO**, acude a la acción de tutela y plantea las siguientes inconformidades:

i) La Fiscalía Veinte Seccional de Ibagué actuó equivocadamente al retirar el escrito de acusación.

Ello por cuanto, en el marco de la decisión de segunda instancia del Tribunal, la audiencia de acusación se encontraba agotada, pues, el juzgado de conocimiento había efectuado el reconocimiento de víctimas, además concedido el uso de la palabra para las postulaciones relacionadas con incompetencia, impedimentos, recusaciones y nulidades y solo restaba agotar lo relacionado con las observaciones al escrito de acusación.

Luego, la acción a seguir, no era el retiro del escrito de acusación, sino el cumplimiento de la decisión emitida por el

Tribunal, esto es, a través de la adición de la acusación radicada, luego de promover la imputación complementaria respecto de las conductas punibles pendientes por judicializar.

Refiere que, si la Fiscalía no se encontraba de acuerdo con la decisión adoptada por el Tribunal, tuvo la posibilidad de confrontarla a través de la acción de tutela contra providencias judiciales; más no desconocer el principio de cosa juzgada, en “abus[o]” de su rol de titular de la acción y en perjuicio de las víctimas.

Además que, la postura del fiscal delegado de retirar el escrito de acusación, no fue avalada por la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima.

ii) Pese a los intentos que ha llevado a cabo tendientes a ser escuchados por la Fiscalía 20 Seccional de Ibagué y la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, no ha sido posible.

Así, describe que, el 4 de agosto de 2020, los dos apoderados de víctimas, dirigieron escrito a la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, donde, ante la manifestada imposibilidad de ser atendidos por la fiscal seccional a cargo, solicitaron llevar a cabo un comité técnico jurídico con el fin de plantear algunas inquietudes ante la posición que conocían, adoptaría el ente acusador, de solicitar la nulidad. Sin embargo, la petición fue ignorada.

Posteriormente, ante la decisión de negar la nulidad, adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, los mismos apoderados, dirigieron una nueva petición a la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, donde ante la también imposibilidad de hablar con el fiscal, solicitaron la realización urgente de un comité técnico jurídico para dialogar el paso a seguir; escrito donde manifestaron su preocupación por una eventual prescripción de la acción penal.

Sin embargo, *“la autoridad petitionada jamás acusó recibido de nuestra solicitud ni nos ha comunicado ninguna respuesta a la fecha de radicación de esta acción”*.

iii) Indica que, por conducto de su apoderado, el 23 de febrero del año en curso presentó petición ante el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, a través del cual, le solicitó abstenerse de autorizar el retiro de la acusación y, en su lugar, señalara fecha para continuar con desarrollo de la audiencia de formulación de acusación. El propósito de dicha petición era que, dicha postulación pudiera ser debatida en audiencia y garantizar el derecho de contradicción de las víctimas.

Copia de esa petición también la presentó en la misma fecha, ante la Dirección Seccional de Fiscalías de Tolima, sin obtener ningún pronunciamiento.

Sin embargo, sorprendentemente, la respuesta ofrecida el 7 de marzo del año en curso por parte del juzgado consistió en indicarle sobre la imposibilidad de su pedimento. Ello sobre la base de que, mediante auto de sustanciación del 31 de enero de esta anualidad ya había accedido a la solicitud de retiro del escrito de acusación.

Aduce que, el auto del 31 de enero de 2022 que accedió a la petición de retiro de la acusación fue notificada a su apoderado hasta el 7 de marzo, como parte de la respuesta a la petición que formuló el 23 de febrero, pese a que en la parte resolutive de aquel, el despacho había ordenado comunicar a las partes e intervinientes.

iv) Sobre esa base, considera que, el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué incurrió en un defecto procedimental absoluto porque: i) actuó desconociendo la providencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, ni siquiera la consideró en la parte motiva; ii) le imprimió un trámite equivocado a la solicitud de retiro de la acusación elevada por la Fiscalía, pues debió resolverse en audiencia y garantizado a las víctimas el derecho de contradicción; iii) no se tuvo en cuenta que la fundamentación que expuso la Fiscalía para retirar la acusación era “*abiertamente infundada*”, iv) tenía el deber funcional de controlar la legalidad de ese acto de parte, vi) terminó por retrasar la actuación de manera injustificada.

Considera la actora que, lo correcto procesalmente, era que el Juzgado convocara a las partes para continuar con la audiencia de formulación de acusación, ello en aras de cumplir la providencia de 9 de diciembre de 2021 emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

Además, indica la actora que, el juzgado también incurrió en un desacierto en la aplicación del precedente que le sirvió de fundamento para acceder al retiro de la acusación, en la medida que, el citado (*precedente*) en el auto promueve el retiro de la acusación antes de dar inicio a la audiencia de formulación de ésta o incluso durante el trámite de ella, sin agotarse el reconocimiento de las víctimas, que en caso concreto ya había ocurrido.

v) Manifiesta su preocupación ante la posición de la Fiscalía de no escuchar a las víctimas y la eventual prescripción de la acción penal.

Durante el trámite de la acción de tutela, la accionante, por conducto del apoderado, refirió que, el 24 de junio recibió un correo procedente de la Dirección Seccional del Fiscalías de Tolima, donde ofrece respuesta a la petición del 15 de febrero de 2022, en el sentido de informarle que el 4 de abril realizó un comité técnico jurídico, cuyas resultas son reservadas.

Solicita la parte actora que, esa respuesta no constituya la base para declarar la carencia actual de objeto por hecho

superado. Ello sobre la base de que, las afirmaciones y explicaciones allí contenidas, no respetan el núcleo esencial del derecho de petición.

Destaca que, lo que han pedido como víctimas es, ser escuchadas para poder encauzar en debida forma *“la actuación evidentemente equivocada que se le ha imprimido al proceso por parte del ente acusador”*.

Indica que, también resulta infundada la justificación que ofrece la Dirección Seccional para omitir informar a las víctimas sobre los resultados del mencionado comité, pues la pretende justificar la falta de información en el carácter reservado del comité (*artículo 8 de la Resolución No 01-10543 de 21 de marzo de 2017*). Además que, en estricto sentido, lo que reclaman, es ser escuchadas.

PRETENSIONES

La parte actora formula las siguientes:

*En primer lugar, solicito que **DEJE SIN EFECTOS** el Auto de sustanciación proferido el 31 de diciembre (sic) de 2022 por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Ibagué con Funciones de Conocimiento, mediante el cual se autorizó el retiro de la acusación que elevó el Fiscal 20 Seccional de Ibagué; y **ORDENE** la Juez cognoscente que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia de amparo, convoque a las partes e intervinientes, incluyendo al Delegado de la Procuraduría General de la Nación, y dentro de diez (10) días hábiles siguientes, para surtir el trámite de continuación de la audiencia de acusación, en cumplimiento de lo decidido en segunda instancia por el H. Tribunal, mediante Auto del 9 de diciembre de 2021.*

*En segundo lugar, que **PREVENGA** al Fiscal 20 Seccional de Ibagué sobre el deber legal que le asiste de obrar con lealtad, buena fé y objetividad, conforme se dispone en los artículos 12 y 115 del cpp, para que, con sustento en ello, y si aun es su decisión la persistir en la solicitud de retiro de la acusación que elevó por escrito al Juzgado cognoscente, lo haga de forma verbal en la audiencia que previamente deberá convocar el despacho, INSTÁNDOLE a que atienda la cosa juzgada que emerge de la decisión de segunda instancia dictada por el H. Tribunal el 9 de diciembre de 2021.*

*Y finalmente, en tercer lugar, que **ORDENE** la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, que, a más tardar, dentro del término perentorio de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia de amparo, emita una respuesta y la comunique a la accionante y su apoderado en torno a la solicitud radicada el 15 de febrero de 2022, garantizando el núcleo esencial de derecho de petición y los derechos reconocidos a la víctima [..].*

INTERVENCIONES

1. Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué

La titular del despacho luego de hacer una sinopsis de la actuación judicial, indicó que, tuvo como criterio orientador para resolver la petición de retiro del escrito de acusación elevado por la Fiscalía, la sentencia ST2424-2021, rad. 55471, conforme quedó plasmado en el auto de 31 de enero de 2022.

Adujo que, no era necesario convocar a audiencia para dar trámite a la petición de retiro del escrito de acusación presentado por la Fiscalía, pues de acuerdo con la Sala de Casación Penal, esa posibilidad constituye un acto de parte

frente al cual no es posible ejercer algún control por parte del juez, las partes o los intervinientes, que además, puede llevarse a cabo antes de que se formule oralmente la acusación.

Afirmó que, el actuar de ese despacho no desconoció el contenido de la providencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, pues en dicha decisión, aunque se concluyó que, no había lugar a decretar la nulidad, no descartó e incluso, puso de presente la posibilidad de que la Fiscalía realizara imputaciones adicionales a la que estaba dejando incólume, precisamente para modificar, adicionar o corregir el componente fáctico allí expuesto.

Además que, en la decisión del Tribunal, se efectuaron consideraciones respecto de la audiencia de formulación de imputación cuya nulidad se reclamaba, pero nada se dispuso respecto del escrito de acusación y su trámite, razón por la cual, no es posible afirmar que el despacho desconoció o se apartó de la decisión del superior.

Aduce que, en ese orden de ideas, frente a la decisión emitida por el Tribunal, la Fiscalía contaba con dos posibilidades: i) retirar el escrito de acusación o ii) dejarlo incólume y convocar a audiencia de formulación de imputación adicional, decisión en la que no tenía injerencia el juez de conocimiento.

Sobre esa base, consideró que, el despacho no ha vulnerado garantías fundamentales y solicitó negar el amparo.

2. Sala Penal Tribunal Superior de Ibagué

La ponente indicó que, en efecto, esa Corporación desató el recurso de apelación interpuesto contra el auto de 26 de noviembre de 2020, por medio del cual, el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Ibagué decretó la nulidad invocada por la Fiscalía, revocando la decisión recurrida.

Refirió que, esa Corporación no ha incurrido en vulneración de garantías fundamentales.

3. Fiscalía Veinte Seccional de Ibagué

El delegado partió por señalar que, de conformidad con la distribución de tareas al interior de la entidad, unos fiscales se encargan de la indagación, otros redactan los escritos de acusación y otros están a cargo de la etapa de juicio. Ello para señalar que, esa Fiscalía se encuentra a cargo únicamente del juicio.

Narró que, su antecesor Fiscal Veinte Seccional de juicios evidenció que, el acto de imputación de cargos y escrito de acusación presentaban errores sustanciales que

hacían inviable formular la acusación y afrontar el juicio oral.

Por tal motivo, el 7 de diciembre de 2018, se llevó a cabo Comité Técnico Jurídico con la presencia de otros dos fiscales seccionales y la entonces Directora Seccional de Fiscalías del Tolima, donde se concluyó que, efectivamente, el acto de imputación no fue realizado adecuadamente. La directriz dada al fiscal de entonces fue, solicitar la nulidad de la imputación para poder rehacer ese acto.

Indicó que, una vez asumió el cargo como fiscal 20 seccional, antes de dar cumplimiento a la orden impartida en el comité técnico jurídico -solicitar nulidad- escuchó de manera pormenorizada las audiencias de formulación de imputación y evidenció la misma situación irregular advertida. De manera que, finalmente expuso ante el juzgado de conocimiento la petición de nulidad.

Adujo que, en virtud de la decisión adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, el acto de formulación de imputación quedó vigente, por lo que, procedió a retirar el escrito de acusación, para poder activar nuevamente a un fiscal de la etapa de indagación que pueda corregir o adicionar el acto de imputación y radicar un nuevo escrito de acusación.

Por reparto administrativo, la carpeta correspondió a la Fiscalía de indagación 27 Seccional, despacho que “según

reunión de seguimiento a casos, ya libró órdenes a policía judicial para recolectar algunos elementos materiales probatorios y evidencia física y proceder a efectuar las correcciones o adiciones que en derecho correspondan al acto de comunicación de cargos”.

Frente al derecho de petición de cara a la solicitud que las víctimas presentaron ante la Dirección Seccional de Fiscalías para que se convocara a un comité técnico jurídico, adujo que, las víctimas conocían que desde el año 2018 que, en un comité se había decidido que la postura institucional sería solicitar la nulidad de la imputación. Esta información fue suministrada a las víctimas y sus apoderados en la audiencia de formulación de acusación donde postuló la nulidad.

Por ende, solicitar un nuevo comité técnico científico sobre un caso ya debatido no era procedente. No obstante, la Dirección Seccional de Fiscalías citó a un taller de seguimiento y allí fueron designados dos fiscales para apoyar a la Fiscalía Veintisiete Seccional en la labor de adecuar, adicionar o corregir la imputación.

Precisó que, a los comités técnico jurídico y los comités de seguimiento de casos, no se convoca a ninguna de la partes e intervinientes, porque las directrices que allí se adoptan corresponden a decisiones eminentemente institucionales.

Adujo que, la postura asumida por la Fiscalía en retirar el escrito de acusación no fue desleal o arbitraria, precisamente porque al haber dejado incólume el acto de imputación, le correspondía corregir o enmendar su propio error, esto es, adicionar o corregir el acto de imputación de cargos, por lo que era viable retirar el escrito de acusación para, activar un fiscal en la etapa de indagación que se encargue de emitir órdenes a policía judicial, rehacer el acto de comunicación de cargos y radicar un nuevo escrito de acusación.

Finalmente, indicó que, el escrito de acusación es un acto de parte y, por tanto, puede ser retirado por la Fiscalía en cualquier momento, hasta antes de materializarse su formulación.

4. Fiscal Coordinadora Unidad de Delitos Contra la Administración Pública

La fiscal coordinadora afirmó que interviene en atención a que la titular de la Fiscalía veintisiete seccional de esa unidad, se encuentra en permiso remunerado.

Indicó que, en efecto, con ocasión del retiro del escrito de acusación llevado a cabo por la Fiscalía Veinte Seccional del año en curso, le fue asignada a la delegada Veintisiete la indagación del asunto fundamento de la acción de tutela. En tal virtud, el 24 de mayo ésta libró orden a policía judicial,

que se encuentra a la espera de cumplimiento por parte de la investigadora del CTI.

5. Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio de Ibagué

La secretaria, luego de hacer un recuento de la actuación judicial, indicó que esa dependencia no ha vulnerado garantías fundamentales.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el numeral 5 del canon 1° del Decreto 333 de 2021, que modificó el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

2. Son dos los escenarios constitucionales los que la accionante pone de presente. El primero, está relacionado con la actuación adelantada dentro del proceso 730016000432-2011-03378, asunto donde ostenta la calidad de víctima.

El segundo escenario constitucional, gira en torno al reiterado desconocimiento del derecho a las víctimas de ser

escuchadas por parte de la Fiscalía y la consecuente vulneración del derecho de postulación, frente a las peticiones que, en tal sentido ha elevado.

Para efectos de ofrecer mayor claridad, los citados escenarios constitucionales serán analizados de manera separada.

2.1. De la actuación judicial

2.1.1. Este punto de análisis comprende, la actuación desarrollada al interior del proceso 730016000432-2011-03378 donde la accionante y otras personas más, ostentan la condición de víctima.

En concreto, la inconformidad con la postura de la Fiscalía de retirar el escrito de acusación y del Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, de acceder a esa petición y haberlo efectuado mediante un auto interlocutorio, cuando en criterio de la hoy accionante, lo correcto era convocar a la continuación de la audiencia de formulación de acusación y en ese marco, permitir el debate frente a dicho aspecto.

Adicionalmente, considera la parte actora que, el actuar de la Fiscalía y el aval dado por el juzgado, terminó por desconocer la providencia de segunda instancia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, que negó la

nulidad a partir de la audiencia de formulación de imputación, elevada por la Fiscalía en el marco de la parte inicial de la audiencia de formulación de acusación.

Nulidad que no prosperó porque, el Tribunal consideró que, el ente acusador contaba con la posibilidad de adicionar o complementar la formulación de imputación y como consecuencia, el escrito de acusación.

2.1.2. Pues bien, a partir de la lectura contextualizada de: i) la constancia donde la Fiscalía plasmó la razones del retiro del escrito de acusación, ii) el auto de 31 de enero del año en curso expedido por el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, donde accedió a la petición de retiro, iii) la providencia del 9 de diciembre de 2021 mediante el cual, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué no accedió a la petición de nulidad desde la audiencia de formulación de imputación, proceden las siguientes consideraciones.

No advierte la Sala ninguna irregularidad en sí misma, en el proceder de la Fiscalía y del juzgado de conocimiento, ni un desconocimiento a lo resuelto por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

Lo primero por señalar es que, no se verifica que exista un desconocimiento de lo decidido por el Tribunal, dado que, lo que éste consideró fue, que no era necesario decretar la nulidad a partir de la formulación de imputación, porque las

inconsistencias o hechos no endilgados por la Fiscalía podían subsanarse a través de la adición de la formulación de imputación y posterior adición de la acusación.

Ello atendido a que, en el asunto, aun no se había llevado a cabo el acto de formulación de acusación en sí mismo, pues la nulidad fue propuesta en la etapa inicial de la audiencia convocada con dicho fin, puntualmente, en la fase donde se concede el uso de la palabra para postular incompetencias, impedimentos, recusaciones y nulidades.

A partir de lo anterior, es claro que, el núcleo esencial de la decisión del Tribunal se enmarcó en mantener vigente la formulación de imputación y en considerar que, sobre esa base, era posible remediar la situación advertida por la Fiscalía mediante una adición de la imputación y consecuente adición de la acusación.

Lo que resultó diferente, pero no, un desconocimiento de lo resuelto por el Tribunal fue el camino posterior que decidió emplear la Fiscalía para cumplir dicho objetivo.

Así, el ente acusador resolvió retirar el escrito de acusación, para volver a tener la actuación a su cargo y sobre esa base, disponer la recolección de otros elementos materiales probatorios que estima necesarios, tarea en la que actualmente se encuentra, para posteriormente, convocar la celebración de una audiencia de adición de la formulación de

imputación, que le permita a su vez, presentar un nuevo escrito de acusación.

La parte actora difiere de dicha estrategia porque toma un tiempo adicional que, en el caso en concreto, juega en desfavor de sus intereses de cara a la configuración de una eventual prescripción y considera, bastaba con que, la Fiscalía solicitara la audiencia de adición de la audiencia de formulación de imputación y luego en el marco de la formulación de acusación, adicionara la misma.

En el anterior contexto es claro que, lo que, en últimas discute la actora, es una disparidad frente a la ruta elegida por la Fiscalía, actuar frente al cual, no es posible la intervención del juez de tutela, en la medida que, siendo ésta la titular de la acción penal es quien, en últimas debía definir la vía por la que optará.

Además, la ruta elegida de alguna manera encuentra coherencia, pues luego del retiro del escrito de acusación no convocó inmediatamente a audiencia de adición de formulación de imputación, sino que ante la necesidad de robustecer y fundar la misma, vio necesaria la recolección de otros elementos materiales probatorios, habiendo impartido orden a policía judicial, cuyo resultado actualmente se espera.

De otra parte, la postura de retirar el escrito de acusación, además de corresponder a una estrategia

decidida por la Fiscalía, no constituye ninguna irregularidad, como tampoco lo es, que el juzgado haya accedido al retiro mediante un auto de sustanciación.

2.1.3. Dicho actuar encuentra respaldo en la jurisprudencia de esta Corporación (CSJ AP. 5 sep. 2018, rad. 53560, CSJ AP, 29 jun. 2016, rad. 48343 y CSJ SP2424-2021, 16 jun. 2021, rad. 55471), según la cual, es dado a la Fiscalía como titular de la acción penal, retirar la acusación *“antes de que se haga efectiva la formulación de acusación”*. Escenario procesal ocurrido en el caso concreto, donde si bien había iniciado la celebración de audiencia de acusación, la formulación no había sido materializada, precisamente porque le antecedió la petición de nulidad invocada por el ente acusador.

Además, de acuerdo con la citada jurisprudencia, cuando aún no se ha formulado la acusación, el *“retiro del escrito de acusación no exige una decisión judicial”* y *“es un acto exclusivo de la Fiscalía, como titular de la acción penal”*. Luego, al no exigir ningún control judicial, no es necesario al juez convocar a audiencia para dicho fin, ni se desconoce ningún derecho de las partes e intervinientes al no permitírseles, en el marco de una audiencia sentar sus posturas y generar un debate sobre el particular.

Puntualmente, esta Corporación en la providencia SP2424-2021, 16 jun. 2021, rad. 55471, que a su vez reiteró lo señalado en las AP. 5 sep. 2018, rad. 53560, CSJ AP, 29

jun. 2016, rad. 48343, *(acertado precedente al que también acudió el juzgado de conocimiento para acceder a la solicitud de retiro de la acusación)*, expuso:

“6.3.5. Ahora bien, en torno al **(ii)** retiro del escrito de acusación, esta Corporación ha admitido la posibilidad de que acontezca antes de que se haga efectiva la formulación de la misma en la audiencia respectiva (CSJ AP, 5 sep. 2018, rad. 53560, AP, 29 jun. 2016, rad. 48343, entre otras), al señalar que:

*«Si el fiscal es el “dueño de la acusación” y al momento de radicar el escrito que la contenga lo que hace es una manifestación expresa de sus pretensiones ante el juez de conocimiento, **nada impide que antes de que se haga efectiva la formulación en la audiencia respectiva pueda retirar su escrito, esto es, los cargos, en tanto en esa instancia se está ante un acto de parte, que aún no ha impulsado actividad jurisdiccional y, como acto de parte, bien puede desistir del mismo.***

***Ese retiro del escrito de acusación no exige decisión judicial (el asunto no entró en la órbita de la función del juez), pero la Fiscalía corre con las consecuencias que se sigan de su decisión, en tanto es evidente que persiste una imputación válidamente formulada, respecto de la cual se tiene el deber de que el trámite finalice con preclusión o acusación.** Además, con la decisión autónoma del funcionario los lapsos continúan corriendo sin interrupción alguna. (CSJ 21 de Mar. 2012, Rad. 38256)». (Negrita fuera del texto).*

6.3.6. *La facultad de retirar el escrito de acusación deviene del hecho de ser esta un acto exclusivo de la Fiscalía, como titular de la acción penal y dada la obligación que constitucional y legalmente le fue impuesta -artículos 250.4 de la Carta Política, y 15, 51, 56.8, 114, 116, 175, 336, 339, 350 y siguientes del C. de P. Penal-.*

2.1.4. Ahora que, la postura de la Fiscalía de retirar el escrito de acusación haya o no sido avalada por la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, no es un aspecto frente al cual no se advierte ninguna irregularidad, en la medida que la Ley 906 de 2004 no contemplada alguna carga en tal sentido y, eventualmente sería exigible por la misma institución.

Además, a partir de la información obtenida durante este trámite preferente, el proceso penal fundamento de la acción de tutela, ha sido sometido a varios comités técnicos jurídicos, el último el 4 de abril del año en curso, donde, se delegaron dos fiscales de apoyo para ofrecer mayor agilidad al asunto.

Es decir, es un asunto frente al cual, la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima ha fijado una vigilancia y, por ende, en ese marco donde, se fijen las pautas y a quien corresponde vigilar el cumplimiento de las mismas es a dicha dependencia.

Siendo importante señalar que, no se tiene conocimiento de que, dentro de las pautas exigidas en el marco de independencia de esa entidad, se encuentre que, para el retiro del escrito de acusación, el delegado debía solicitar algún tipo de autorización a la dirección seccional de Fiscalías.

Incluso, se denota que, el proceso penal ha estado sometido a una vigilancia por parte del comité técnico jurídico, en cuyo marco, conforme lo informado por la Fiscalía 20 seccional de Ibagué, fueron designado dos fiscales más para que apoyen las labores de indagación cuya bandera lidera la Fiscalía seccional de esa ciudad y las labores consecuentes de adición o modificación de la imputación y posterior presentación del escrito de acusación.

2.1.5. En conclusión, al no advertirse ninguna irregularidad en el trámite de la actuación penal, frente a los puntos analizados, no es viable acceder a la pretensión relacionada con dejar sin efectos lo actuado a partir del auto de 31 de enero del año en curso, mediante el cual, el juzgado de conocimiento accedió a la petición de retiro del escrito de acusación y, en su lugar, ordenar convocar la continuación de la audiencia de formulación de acusación.

2.2. De los derechos de las víctimas

2.2.1. El segundo escenario constitucional propuesto por la actora está relacionado con la presunta omisión de la Dirección Seccional de Fiscalías de Tolima en atender las solicitudes que ha elevado. Ello en la medida que, frente a la mismas, esa dependencia ha elegido guardar silencio.

La primera, presentada el 4 de agosto de 2020, donde informó sobre la imposibilidad de ser escuchados por el fiscal del caso y planteó llevar a cabo un comité técnico jurídico ante esa dirección, que permitiera un diálogo para efectos de aportar ideas y superar la situación acontecida por los errores en que la Fiscalía incurrió al momento de formular la imputación.

La segunda, radicada el 15 de febrero de 2022, donde solicitó convocar a un comité técnico jurídico incluida la Fiscalía a cargo para un diálogo mancomunado, que

permitiera encontrar estrategias y superar la situación ante la eventual prescripción de la acción penal.

2.2.2. A partir de la lectura contextualizada de los escritos presentados por la parte hoy actora, por conducto de su apoderado, ante la Dirección Seccional de Fiscalías, la intervención y los anexos, así como la contestación que esa dependencia ofreció al apoderado de la hoy accionante el 24 de junio del año en curso, aportado durante este trámite, la Sala encuentra que, en ese asunto se han presentado particularidades que constituyen vulneración de los derechos como víctima de **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO**.

2.2.3. El artículo 11 de la Ley 906 de 2004 establece los derechos de las víctimas. Entre ellos, el literal d) prevé, el de “*ser oídas*” y, el e) de la misma norma, el de “*recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en este código, información pertinente para la protección de sus intereses*”.

A su turno, el canon 136 del mismo estatuto procedimental, desarrolla el derecho de la víctima a recibir información. Puntualmente, indica:

“a quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, la policía judicial y la Fiscalía General de la Nación le suministrará información sobre: [...] 4. Las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel

respecto de aquellas [...] 9. El trámite dado a su denuncia o querrela [...].

De otra parte, conforme lo destacó la Corte Constitucional en la sentencia C-031/2018, esa Corporación a través las sentencia C-454/06, C-209/07 y C-516/07 ha reconocido concretamente “*el derecho de las víctimas a ser informadas y escuchadas en relación con la suerte de las investigaciones, la acción penal y la terminación anticipada del proceso*”.

Garantía que, como pasó de verse, encuentra fundamento en los artículos 11, 133, 135 y 136 de la Ley 906 de 2004, según los cuales, la Fiscalía General de la Nación tiene el deber de “*adoptar las medidas necesarias para la atención de las víctimas*”, la “*garantía de comunicación a las víctimas*” y las víctimas, tiene el “*derecho de recibir información*”.

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional (CC T-374/20) también ha señalado que, en el marco del sistema penal acusatorio, las víctimas, como intervinientes y durante toda la actuación “*tienen derecho a recibir un trato digno y respetuoso*”. Además, bajo ese marco y el normativo antes referido, ha puntualizado que:

*“a la Fiscalía le corresponde, de conformidad con las disposiciones previstas en la Ley 906 de 2004, **una comunicación efectiva con las víctimas**, en tanto se le asigna competencias específicas en virtud de las cuales se busca materializar sus derechos. **Esta circunstancia representa una relación de interdependencia entre la Fiscalía y las víctimas** que se manifiesta con claridad en la etapa de*

*indagación. En esta fase, se presenta un primer acercamiento a los hechos penalmente relevantes y, en uso de las herramientas legales dispuestas para los actos de investigación, la Fiscalía deberá lograr el mayor conocimiento posible de los hechos acontecidos, a la par que deberá asegurar la atención, protección y efectiva intervención de las víctimas. Ha manifestado la Corte que, para cumplir con estos deberes legales, **la Fiscalía debe alcanzar una comunicación previa, constante y activa con las víctimas**, a efectos de que puedan ejercer sus derechos de forma efectiva [..].*

Es decir, además del deber que asiste a la Fiscalía de dar contestación a las peticiones que, en el marco del debido proceso, eleven los sujetos procesales o intervinientes al interior de las actuaciones judiciales, existe la obligación del ente acusador de mantener comunicación con las víctimas durante toda la actuación.

2.2.4. Es precisamente el incumplimiento de esos deberes los que, la Sala denota han sido la constante en el proceso penal fundamento de la acción de tutela, por parte de la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, ante quien, la víctima, a través de su apoderado, debió acudir, precisamente, por la imposibilidad de ser escuchada por la Fiscalía 20 Seccional de Ibagué, hecho que puntualizó en sus escritos.

Concretamente, en el memorial de 4 de agosto de 2020 remitido en la misma fecha al correo electrónico de la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, los apoderados de las víctimas, entre ellos, el de la hoy actora, expusieron a esa Dirección la imposibilidad de dialogar con la Fiscalía 20

Seccional de Ibagué, porque pese a los intentos, incluso escritos, no habían sido atendidos por el respectivo delegado.

Sobre esa base, indicaron que acudían a esa Dirección Seccional de Fiscalías para, postularle la realización de un comité técnico jurídico, donde pudieran exponer sus aportes frente a la nulidad desde la formulación de imputación que, el delegado de la Fiscalía había propuesto en el marco de la audiencia de formulación de acusación.

Incluso, en la petición, de manera respetuosa, puntualizaron que la intención no era controvertir las actuaciones de la Fiscalía, ni presentar queja o reclamo *“sino la utilización de un canal institucional para generar un diálogo armónico con el delegado, que nos permita coadyuvar su propósito de obtener una sentencia condenatoria que haga justicia frente a las conductas punibles de las que son víctimas las personas que representamos”*.

Además, expusieron que, respaldarían el camino elegido por la Fiscalía de solicitar la nulidad de la audiencia de formulación de imputación, pero consideraban importante ser escuchados *“para que el Delegado tenga en cuenta nuestras observaciones, específicamente en lo que se refiere al trámite posterior [...]”*.

De otra parte, expusieron que, consientes a la excesiva carga laboral que afrontan los despachos, la exposición de sus observaciones tomaría *“15 o 20 minutos”* y ante la

situación de pandemia ofrecieron poner a disposición de la Dirección Seccional de Fiscalías y del delegado de la Fiscalía, la logística a través de las plataformas zoom o meet.

Sin embargo, según indica la actora, la postura asumida por la mencionada Dirección Seccional de Fiscalías fue guardar silencio frente a dicho petición. Además, ni dicha dependencia, ni las Fiscalías delegadas que intervinieron en este trámite preferente hicieron alguna afirmación sobre el particular o probaron haber ofrecido alguna contestación.

Posteriormente y con ocasión de la decisión emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué de no acceder a la nulidad a partir de la formulación de imputación elevada por la Fiscalía, el 15 de febrero del año en curso, los apoderados de las víctimas, una de ellas la que hoy acciona, dirigieron nuevamente petición a la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, donde solicitaron la realización urgente de un comité ante el *“riesgo latente de prescripción”*, con el fin de i) socializar la postura que la Fiscalía General de la Nación adoptará como institución, ii) *“se nos brinde la posibilidad de ser escuchados, para evitar que la Fiscalía incurra en los mismos errores del pasado, y sobre todo para contribuir de forma pro-activa [...] a fin de materializar pronta y acertadamente los actos procesales que permitan visualizar el llamamiento a juicio”*.

Así mismo, solicitaron que, en el comité que propone pueda contarse con la asistencia no solo del fiscal 20

seccional, encargado de la etapa de juicio, sino de los delegados que tendrán a cargo llevar a cabo la *“audiencia complementaria de imputación y la confección del nuevo escrito de acusación”*, resaltando que, precisamente, esas *“actuaciones independientes e inconsultas entre los fiscales de la etapa de indagación, imputación y juicio ha sido, precisamente, lo que ha venido frustrando la concreción de una acusación robusta”*.

Adicionalmente, el 23 de febrero del año en curso, le adjuntó a la Dirección Seccional de Fiscalías, copia de la petición que, en la misma fecha dirigió al Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, donde bajo el convencimiento de la que, la actuación aún seguía a cargo de dicha autoridad: i) manifestó su oposición a que el despacho accediera a la petición de retiro de la acusación de la que tuvo conocimiento por terceros, ii) puso de presente que esta postura, además de desconocer la decisión del Tribunal, no había sido consultada a la Dirección Seccional de Fiscalías y, iii) sobre esa base, solicitó no acceder a la petición de retiro y convocar a audiencia para continuar con el desarrollo de la audiencia de formulación de acusación.

Frente a ninguno de los escritos hubo un pronunciamiento integral por parte de la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima.

Ahora, durante el trámite de la acción de tutela, la parte actora informó que, el 24 de junio del año en curso, recibió una contestación por parte de la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, a partir de la cual, consideró no podía concluirse un hecho superado.

Pues bien, en dicho oficio, la mencionada Dirección Seccional informa al accionante que, en atención a su petición, el 4 de abril de 2022 celebró comité técnico jurídico, donde se adoptaron decisiones y recomendaciones orientadas al impulso de la actuación procesal, decisiones que aduce tiene carácter reservado, por tratarse de la estrategia de la Fiscalía General de la Nación y que, vigilará el seguimiento de las recomendaciones adoptadas en el mismo.

2.2.5. Pues bien, a partir de la anterior descripción resulta claro que, la información suministrada en el oficio del 4 de abril de 2022, antes referido, únicamente cobija respuesta a una de la pretensiones que las víctimas han elevado, en sus peticiones, esto es, la relacionada con participar un comité técnico jurídico.

Sin embargo, detallado el contenido de las solicitudes elevadas por la parte actora el 4 de agosto de 2020, 15 y 23 de febrero del año en curso, es claro que, las postulaciones contenían elementos adicionales frente a los cuales, la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima, a quien fueron

dirigidas las peticiones, no ha emitido ningún pronunciamiento.

2.2.6. Puntualmente, los aspectos no contestados han sido: i) la posibilidad de un “*diálogo armónico*” entre las víctimas y sus apoderados y esa Dirección Seccional, para exponer sus observaciones y aportes frente al caso en concreto; ii) la molestia por la posición adoptada por el fiscal delegado de no escucharlos, pese a los intentos que con dicho fin ha efectuado; y iii) el hecho e impacto de que, el fiscal delegado no haya consultado a esa Dirección Seccional la postura de retirar el escrito de acusación.

2.2.7. La no contestación a estos puntos, además de vulnerar la garantía del derecho al debido proceso en su acepción del derecho de postulación, terminan además, por desconocer el derecho de las víctimas a recibir información y a recibir un trato digno y, por contera, el incumplimiento del deber que tiene la Fiscalía de mantener con ésta una comunicación constante.

Esta situación que, no solamente se evidencia en la falta de contestación de los puntos antes referidos, sino que son las particularidades del caso, las que, muestran que, pese a los intentos de la víctima por lograr un diálogo, aportar sus observaciones y conocer la dirección que adoptará la Fiscalía, ha sido básicamente ignorada.

Nótese que, incluso, del contenido de la petición del 15 de febrero del año en curso, es posible establecer que, aun cuando para esa fecha, ya la Fiscalía había solicitado el retiro de la acusación y el juzgado accedido a dicha petición, la víctima ignoraba esa situación.

En conclusión, en aras de superar la situación antes referida, se concederá el amparo del derecho al debido proceso en su componente de postulación de **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO**.

En consecuencia, se ordenará a la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima que, en el término máximo de 5 días, ofrezca respuesta a **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO** frente a los puntos contenidos en las peticiones de 4 de agosto de 2020, 15 y 23 de febrero de 2022 que no ha sido contestados, detallados en el punto 2.2.6. de la parte considerativa de esta decisión.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: Negar el amparo invocado por **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO**, en relación con las actuaciones

adelantadas al interior de la actuación penal 730016000432-2011-03378.

Segundo: Conceder el amparo de la garantía fundamental al debido proceso en su componente de postulación de **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO**.

Tercero: En tal virtud, **ordenar** a la Dirección Seccional de Fiscalías del Tolima que, en el término máximo de 5 días, siguientes a la notificación de la presente decisión, ofrezca respuesta a **ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO** frente a los puntos contenidos en las peticiones de 4 de agosto de 2020, 15 y 23 de febrero de 2022 que no ha sido contestados, detallados en el punto 2.2.6. de la parte considerativa de esta decisión.

Cuarto: De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

CUI 11001020400020220124500
Tutela de primera instancia N° 124705
ESPERANZA VILLANUEVA ZAMBRANO

GERSON CHAVERRA CASTRO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria