



SALA PENAL DE DECISIÓN

Medellín, tres (03) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicado: 050012204000202101210
Apoderado: Alberto Adolfo Pulgarin Correa
Accionante: Cooperativa de Yarumal
Accionado: Fiscal 23 seccional de Medellín
Asunto: Acción de Tutela de primera instancia
Sentencia: No. 181 Aprobada por acta No. 174 de la fecha.
Decisión: Hecho superado

Magistrado Ponente

Dr. LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

1. VISTOS

Procede la Sala a decidir la acción de tutela incoada por el señor **Alberto Adolfo Pulgarin Correa** como apoderado de la **Cooperativa de Yarumal** en contra de la **Fiscalía 23 Seccional de la Unidad de Delitos contra el Patrimonio Económico y la Fe Pública de Medellín** y en la cual se vinculó al contradictorio a los señores **Nicolás Fernando Zapata Herrera, Diego León Vásquez Muñoz y Carlos Enrique Baldovino Chandy.**

2. LA DEMANDA DE TUTELA

Acude a través de apoderado al presente mecanismo constitucional el señor Alberto Adolfo Pulgarin Correa como apoderado de la Cooperativa de Yarumal en contra de la Fiscalía 23 Seccional de Medellín, al considerar conculcados sus derechos fundamentales al debido proceso, petición e información.

Advera que la fiscalía accionada adelanta la investigación identificada con CUI 0588760003172201900045 en contra del señor Nicolás Fernando Zapata Herrera, por las conductas punibles de falsedad en documento privado y hurto.

Así mismo, que desde el 10 de marzo de 2020 ha presentado varias solicitudes al correo sebastian.cardona@fiscalia.gov.co, con el fin de que se le informe el estado de la indagación y se de impulso a la misma, sin embargo, a la fecha no ha recibido respuesta alguna.

Por lo expuesto solicita al juez constitucional que ordene a la Fiscalía 23 Seccional de Medellín pronunciarse de fondo frente a las solicitudes radicadas el 10 de marzo de 2020, 2 de octubre de 2020, 30 de noviembre de 2020, 4 de febrero de 2021, 26 de agosto de 2021 y 1 de septiembre de 2021.

3. RESPUESTA DE LA FISCALÍA ACCIONADA Y LOS VINCULADOS

3.1. FISCALÍA 23 SECCIONAL DE MEDELLÍN

Liliana del Pilar Hernández Muñoz en calidad de fiscal 23 seccional de Medellín al descorrer el traslado constitucional señaló que la carpeta

identificada con SPOA 058876000317201900045 se encuentra en etapa de indagación.

Asegura que cinco de las solicitudes referidas por el accionante fueron enviadas al correo institucional de un antiguo asistente del despacho y no fueron trasladadas para su conocimiento. Igualmente advierte que la solicitud adiada del 1 de septiembre de 2021 fue enviada por el actor al correo institucional, pero que al revisarlo pudo apreciar que la misma no llegó, circunstancia que puede justificarse en las constantes fallas que presenta el correo electrónico, en el cual recibe múltiples correos diariamente y otros son rebotados automáticamente por el servidor.

No obstante, expone que emitió la orden n° 7284888, con el fin de que policía judicial proceda a: solicitar la tarjeta de preparación, los datos de ubicación y biográficos de varios ciudadanos, entre ellos, el señor Nicolás Fernando Zapata Herrera; citar a interrogatorio al indiciado; recibir entrevista a Liliana Restrepo Yepes en calidad de representante legal de la Cooperativa de Yarumal – COOPYARUMAL; oficiar al banco Davivienda para que suministre los movimientos financieros de la cuenta corriente n° 396569999941 por el mes de noviembre de 2018; entrevistar al señor Diego Vásquez Muñoz, y, adquirir el historial del vehículo de placas TPQ392.

A su vez indica que contestó la solicitud del accionante informándole los elementos materiales probatorios que pretende reunir, con el fin de tomar una decisión en derecho.

En una segunda respuesta, la delegada fiscal aclaró que la investigación debe adelantarse en contra de tres personas que, al parecer, estuvieron involucradas en la defraudación económica de la Cooperativa de Yarumal.

De igual forma refirió que tiene asignados alrededor de 1380 carpetas, de las cuales varias son complejas y de connotación internacional, así mismo debe asistir a audiencias programadas en control de garantías y las que se encuentran en etapa de juzgamiento, atender innumerables derechos de petición e impartir órdenes a colaboradores.

Expone que las condiciones laborales de los años 2020 y 2021 derivadas de la pandemia del covid-19 han afectado las labores de investigación, toda vez que el policía judicial asignado a su despacho superaba los 62 años de edad, por lo que su presencia en la sede caribe, así como las salidas, tenían expresa prohibición por la ARL. Indica que el nuevo investigador asignado está cumpliendo con su carga laboral, bajo irrestrictas medidas de bioseguridad y de aforo; lo que a todas luces afecta el trabajo de indagación

3.2. NICOLAS FERNANDO ZAPATA HERRERA, DIEGO LEÓN VÁSQUEZ MUÑOZ Y CARLOS ENRIQUE BALDOVINO CHANDY

A pesar de que se notificaron oportunamente, no emitieron pronunciamiento alguno.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Competencia

Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 15 a 33 del Decreto 2591 de 1991, y 1382 de 2000, esta Sala es competente para conocer en primera instancia de la presente acción.

4.2. Problema Jurídico

Como quiera que lo pretendido por Alberto Adolfo Pulgarin Correa como apoderado de la Cooperativa de Yarumal, presuntamente ya se encuentra satisfecho en tanto que la Fiscalía 23 Seccional de Medellín, le informó el estado de la carpeta con CUI 058876000317201900045, así como las labores de investigación que se adelantan, la Colegiatura deberá determinar si en el presente caso estamos frente a lo que la doctrina constitucional ha denominado como hecho superado.

4.3 El hecho superado en el trámite de la acción de tutela

La acción de tutela es un instrumento constitucional que faculta a cualquier persona, en cualquier momento o lugar, para acudir ante un juez de la República en búsqueda de un pronunciamiento que proteja un derecho constitucional, que por cualquier razón o circunstancia haya sido vulnerado o amenazado por la acción o la omisión de autoridades públicas o particulares.

Sin embargo, durante el trámite de la referida acción, puede ocurrir que el hecho que estaba causando la supuesta amenaza o vulneración haya desaparecido o se haya superado, a este fenómeno la jurisprudencia constitucional lo ha denominado como hecho superado, en tanto no existe un objeto jurídico sobre el cual proveer y la orden que profiera el juez, cuyo fin constitucional era la protección efectiva y cierta del derecho vulnerado o amenazado, carecería de sentido, eficacia e inmediatez cayendo en el vacío.

Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado:

“En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual

explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela...”¹

Y posteriormente precisó, en lo atinente a la carencia de objeto y la improcedencia de la acción de tutela ²:

“(...) Si la finalidad de la acción de tutela es garantizar la protección del derecho fundamental de quien acude al amparo constitucional, y si dicha finalidad se extingue en el momento en que la vulneración o amenaza cesa por cualquier causa, no es posible ya emitir un pronunciamiento de fondo por carencia de objeto. Al respecto anotó esta misma Sala de Revisión en la Sentencia T-542 de 2006, MP Clara Inés Vargas Hernández:

“...Ahora bien, la Corte ha advertido que si antes o durante el trámite del amparo se efectuara la respuesta conforme a los requisitos previstos por la jurisprudencia, la acción carecería de objeto pues no tendría valor un pronunciamiento u orden que para la protección de un derecho fundamental hiciera el juez. (...) .”

De conformidad con el precedente jurisprudencial citado, no hay duda que el objetivo principal de la acción de tutela es brindar la protección efectiva a los derechos fundamentales que están siendo conculcados; debido a esto, cuando durante el trámite de la misma se demuestra que el hecho que estaba causando la supuesta vulneración ha cesado, ya no tiene sentido que el juez constitucional se pronuncie, en tanto que no hay un bien jurídico que deba ser protegido, fenómeno que la jurisprudencia constitucional lo ha denominado hecho superado y como consecuencia al no existir la razón que justifica la acción, esta debe ser negada.

¹ Corte Constitucional, sentencia T-519 de 1992

² Corte Constitucional, T- 610 de 2006.

4.4. Del caso en concreto

Como ya se advirtió con antelación, el apoderado de la Cooperativa de Yarumal manifestó que la Fiscalía 23 Seccional de Medellín le está conculcando a la entidad accionante los derechos fundamentales al debido proceso, petición e información, toda vez que el 10 de marzo de 2020, 2 de octubre de 2020, 30 de noviembre de 2020, 4 de febrero de 2021, 26 de agosto de 2021 y 1 de septiembre de 2021 elevó peticiones con el fin de que se le informara el estado del proceso y se diera impulso a la investigación, sin que a la fecha de interposición de la acción tuitiva hubiese recibido respuesta alguna.

De las pruebas allegadas al legajo se observa que la señora Liliana Restrepo Yepes en calidad de gerente de la Cooperativa de Yarumal presentó una denuncia el día 21 de febrero de 2019 en contra del señor Nicolás Fernando Zapata Herrera, por hechos ocurridos el 16 de noviembre de 2018, cuando se presentó en la sede de Medellín de la Cooperativa con una tirilla de consignación del banco Davivienda por valor de \$33.586.135, que al parecer era falsa³. Con la denuncia aportó los documentos que soportan los hechos narrados en precedencia: un recibo de transacción del Banco Davivienda por la cuenta corriente 396569999941, contrato de compraventa del vehículo con placas TPQ932 suscrito por Diego León Vásquez Muñoz y Nicolás Fernando Zapata Herrera, reclamación efectuada al banco Davivienda por operaciones fraudulentas y la respuesta brindada por dicha entidad financiera, acta de descargos rendido por el señor Nicolás Fernando, comunicaciones sobre acuerdo de pago del dinero extraviado, y, constancia sobre saldo en la cuenta de ahorros 22358 de Nicolás Fernando⁴.

³ Ver archivo con nombre: "17AnexoParte1Carpeta201900045" pág. 1 a 5

⁴ Ver archivo con nombre: "17AnexoParte1Carpeta201900045" pág. 6 a 20

La investigación de la noticia criminal fue asignada en principio a la Fiscalía 116 seccional de Yarumal -el 9 de abril de 2019-, sin embargo, en virtud del factor territorial, el 14 de mayo de 2019, remitió las diligencias a sus homólogos de Medellín⁵, correspondiendo a la fiscalía 23 seccional.

Por su parte, el apoderado de la entidad accionante los días 10 de marzo de 2020, 2 de octubre de 2020, 30 de noviembre de 2020, 4 de febrero de 2021, 26 de agosto de 2021 y 1 de septiembre de 2021, solicitó se le informara el estado de la indagación y se diera impulso a la misma. Conviene especificar que únicamente el e-mail adiado del 1 de septiembre fue remitido al correo electrónico de la fiscal accionada, esto es, lilianafernandezm@fiscalia.gov.co; los otros fueron enviado a la dirección sebastian.cardona@fiscalia.gov.co⁷.

En vista de que la referida funcionaria guardó silencio, el apoderado de la Cooperativa de Yarumal acudió al juez de tutela para que amparara los derechos fundamentales al debido proceso, petición e información⁸.

Posteriormente la delegada del ente acusador contestó en escrito del 26 de noviembre de 2021, informando que el correo electrónico al que se enviaron cinco de las solicitudes corresponde a un antiguo asistente del despacho, quien no se las remitió para su conocimiento, y que la petición del 1 de septiembre de 2021 no aparece en su correo electrónico, a pesar de que es la dirección correcta, situación que muy probablemente es consecuencia de las innumerables fallas del correo institucional.

⁵ Ver archivo con nombre: "17AnexoParte1Carpeta201900045" pág. 26 a 28

⁶ Ver archivo con nombre: "01EscritoTutela" pág. 7 a 13

⁷ Ver archivo con nombre: "01EscritoTutela" pág. 7 a 13

⁸ Ver archivo con nombre: "03ActaReparto4507"

Análogamente la fiscal accionada aproximó la respuesta brindada al accionante, en la que le informa que el proceso adelantado en contra de Nicolás Fernando Zapata Herrera se encuentra en etapa de indagación y que a través de orden n° 7284888 dirigió la realización de varios actos de investigación, que considera indispensables para tomar una decisión de fondo⁹. Esta contestación se notificó de forma efectiva al interesado¹⁰.

Finalmente, conviene especificar que la solicitud de impulso procesal que eleva el actor el 1 de septiembre de 2021, es genérica y no puede ser catalogada en modo alguno como derecho de postulación, y, por ello, esta Colegiatura se abstendrá de analizar la actuación de la fiscalía – desde el ámbito del plazo razonable como integrador del debido proceso- al no tomar una decisión de fondo en la indagación identificada con SPOA 058876000317201900045.

Según lo expuesto, refulge nítido que la situación de hecho de la que se queja el accionante ha sido superada y por este motivo se torna innecesario hacer más disquisiciones sobre el asunto propuesto en tanto que se presentó lo que la jurisprudencia constitucional denomina hecho superado, razón por la cual no se accederá a las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, Sala de Decisión Constitucional**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

5. RESUELVE

⁹ Ver archivo con nombre: "13Anexo2RptaPetición"

¹⁰ Ver archivos con nombres: "14Anexo3ConstanciaEnvíoRpta" y "15AcusoReciboRpta"

PRIMERO: NEGAR por hecho superado la acción de tutela incoada por Alberto Adolfo Pulgarin Correa como apoderado de la Cooperativa de Yarumal en contra de la Fiscalía 23 Seccional de Medellín, conforme a lo expuesto en el cuerpo de la presente decisión.

SEGUNDO: De no ser impugnada la presente decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO
Magistrado



RICARDO DE LA PAVA MARULANDA
Magistrado



RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ
Magistrado