



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP1157-2020

Radicación n.° 108764

Acta 021

Bogotá, D. C., cuatro (04) de febrero de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por el FISCAL 2° DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. Al trámite fue vinculado el Magistrado Javier Armando Fletscher Plazas.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

De la demanda de tutela y anexos se extracta que el FISCAL 2° DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA adelanta la investigación 2014-00005 contra José Facundo Castillo Cisneros por el presunto delito de enriquecimiento ilícito.

Así las cosas, y con el propósito de obtener información financiera respecto del indiciado y su núcleo familiar, esto es, hijos, hijastro, padres, hermanos, suegra y cuñados, el 16 de octubre de 2019, le fue autorizado el control previo en la búsqueda selectiva en base de datos con vigencia de 30 días, en las entidades «*Bancamia y Bbva*».

Superado ese término, en audiencia del 15 de noviembre siguiente, tras ejercer el control posterior a la información recopilada, fue concedida la prórroga por 30 días adicionales¹. Según afirmó el accionante, ese lapso resultó insuficiente y, a causa de ello, solicitó una vez más la prórroga.

En tal virtud, el pasado 13 de diciembre, tuvieron lugar las audiencias de control de legalidad posterior a la aludida búsqueda selectiva y, además, una segunda prórroga de la misma. Solicitudes que fueron acogidas favorablemente², ésta última, a efectos de que la Fiscalía accionante recaudara la información que le hacía falta.

El 14 de enero del año que avanza, la Fiscalía acudió una vez más ante el Tribunal Superior de Bogotá³, a efectos de que ejerciera el control posterior de legalidad a los resultados obtenidos, con ocasión de la segunda prórroga de la búsqueda selectiva en base de datos que le fue conferida y, además, procediera a autorizar una nueva.

¹ Conoció el asunto la Magistrada Xenia Rocío Trujillo Hernández.

² Por el Magistrado Javier Armando Fletscher Plazas.

³ Asunto que correspondió nuevamente a la Magistrada Xenia Rocío Trujillo Hernández.

En curso de la audiencia, el Tribunal no le impartió legalidad a la información recopilada por la parte actora, pues estableció que el término de la orden inicial (30 días) no estaba vigente. Ello, en razón a que la segunda prórroga conferida desconoció el contenido del artículo 224 de la Ley 906 de 2004, el cual admite la prórroga por una sola vez.

Inconforme con dicha determinación, la entidad accionante promovió el recurso de reposición, pero el Despacho del Tribunal accionado mantuvo su decisión. La entidad demandante retiró la petición de prórroga.

En criterio de la parte actora, esa autoridad judicial vulneró el derecho al debido proceso que la Fiscalía debe agotar para adelantar sus investigaciones, pues sin competencia para ello, declaró ilegal lo resuelto por su homólogo, cuando era su deber referirse únicamente a lo requerido.

Destacó que un Juez con Función de Control de Garantías no puede inmiscuirse en lo decidido por otro juez de la misma jerarquía, de quien el primero no es superior funcional, pues hacerlo comporta una usurpación de competencias, atenta contra la seguridad jurídica y la preclusividad de las etapas procesales.

Acudió ante el juez constitucional con el propósito de que deje sin efectos la decisión del 14 de enero de 2020. En consecuencia, disponga lo necesario para declarar la legalidad de lo actuado.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Por auto del 20 de enero de 2020, la Sala admitió la presente solicitud de protección constitucional y corrió el traslado respectivo a las autoridades accionadas.

El Despacho de la Magistrada Xenia Rocío Trujillo Hernández adscrita a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá defendió la legalidad de su decisión y se remitió a las consideraciones allí expuestas.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, la Sala es competente para tramitar y decidir la acción de tutela, por cuanto el procedimiento involucra un Tribunal Superior de distrito judicial.

1. De la legitimidad por activa de la Fiscalía.

A partir de la sentencia CC T-365/95 se posibilitó a la Fiscalía para que pueda actuar como parte activa dentro del trámite de tutela, siempre y cuando hayan sido vulnerados los derechos fundamentales que como interviniente en el proceso penal le asisten a él o a las víctimas del delito, postura acogida por esta Sala (Cfr. CSJ STP14294-2014; STP5739-2017 Rad. 89635 entre otros).

En ese orden, es manifiesto que la FISCALÍA 2ª DELEGADA ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

cuenta con legitimidad en la causa por activa dentro del presente asunto, por cuanto demanda la protección al debido proceso cuya vulneración se deriva de un presunto error judicial que, en caso de su materialización, afectaría el aludido bien superior que le es propio a las partes de un proceso penal.

2. La función de los jueces de control de garantías frente a la actividad investigativa.

La jurisprudencia constitucional ha señalado las funciones del Juez con Función de Control de Garantías en el proceso penal y ha resaltado que a éste le compete procurar el equilibrio entre los derechos de las personas que de una u otra manera se relacionan con la actuación penal y la eficacia y prontitud de la administración de justicia (Cfr. Sentencia C-210 de 2007. En el mismo sentido, sentencias C-591 de 2005 y C-873 de 2003, entre otras).

Por tanto, las atribuciones otorgadas a la Fiscalía General de la Nación en el artículo 250 de la Constitución Política, no pueden ir en contra de las garantías fundamentales de que son merecedores los investigados, pues es precisamente la labor del juez constitucional la de verificar que tales prerrogativas no sean objeto de abuso o extralimitación de las entidades que ostentan grados superiores de poder.

Frente al caso que hoy nos ocupa, esta Sala ha sostenido que el derecho que se protege con el control posterior de la búsqueda selectiva de la base de datos, no es un derecho

menor, pues el *habeas data* ha sido reconocido como un derecho de doble connotación STP3455-2018.

3. Caso concreto.

En el presente evento, la FISCALÍA accionante cuestiona por vía de tutela la decisión proferida el 14 de enero de 2020, por la Magistrada Xenia Rocío Trujillo Hernández del Tribunal Superior de Bogotá.

Sobre el particular, refirió que la autoridad en mención afectó el derecho fundamental al debido proceso, al no impartirle legalidad a la información recopilada de las entidades bancarias *Bancamia y Bvba* mediante búsqueda selectiva en base de datos. Ello, tras considerar que el término de la orden inicial (30) días concedidos para su obtención, no estaba vigente, limitación temporal concordante con el derecho a la intimidad y *habeas data* que se infringía.

Sin embargo, los razonamientos allí plasmados se advierten ajustados a derecho, pues se encuentran fundamentados en las disposiciones legales y la jurisprudencia sobre la materia. Así, su contraste con el caso concreto permite a la Sala alcanzar la misma conclusión.

En efecto, la autoridad judicial accionada explicó que la seguridad jurídica reclamada por la Fiscalía, no puede atentar contra la legalidad del proceso penal, pues acorde con dicho principio, le corresponde al juez en todas las etapas

del mismo, que éste prevalezca. Por tanto, está facultado para anular cuando advierta alguna irregularidad.

Así las cosas, destacó que no podía avalar el criterio errado de un magistrado homólogo que concedió prórroga de la prórroga, con total desconocimiento de la literalidad del artículo 224 de la Ley 906 de 2004, el cual establece que, en materia de plazo de diligenciamiento de orden de búsqueda selectiva en base de datos, la prórroga se puede conceder por una sola vez, por expresa remisión del artículo 244 de la misma normativa, disposición que por demás, armoniza con la garantía de la reserva legal.

Adujo, que no le asiste razón a la entidad demandante al señalar que *«en los registros y allanamientos se protege un derecho y en la búsqueda selectiva en base de datos es otro»*, pues el derecho fundamental que se afecta en los dos eventos es la intimidad en sus diferentes facetas que, para el caso de la búsqueda selectiva en base de datos es el *habeas data* y para el allanamiento y registro el del domicilio.

Concluyó entonces, que si bien la información que se pretende recaudar es voluminosa, ello no significa que se pueda prorrogar indefinidamente. Lo anterior, dado que al juez se le deben exponer nuevos argumentos para justificar esa afectación al derecho fundamental a la intimidad, por cuanto los motivos de una prórroga son distintos a los que se deben acreditar en una solicitud de control previo, para poder hacer la nueva ponderación como garante de ese derecho fundamental.

Ante tal panorama, el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política) impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como las controvertidas sólo porque el impugnante no las comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dichos pronunciamientos, sustentados con criterio razonable a partir de los hechos probados y la interpretación de la legislación pertinente.

Con todo, advierte la Corte que las autoridades judiciales tienen el deber de cumplir de manera diligente los plazos procesales, no sólo porque su inobservancia puede ser sancionada sino, además, por cuanto la dilación injustificada de tales términos configura una violación del debido proceso. Es inadmisibles entonces, que la Fiscalía se aparte del término establecido en el artículo 224 de la Ley 906 de 2004, para escrutar la información confidencial de las personas investigadas, normativa que por demás, evidentemente protege el derecho fundamental a la intimidad.

Nótese, que si bien la aludida normativa puede plantear diversas interpretaciones, también lo es que la actividad hermenéutica no debe quedar al arbitrio de los jueces, sino que está sujeta al principio constitucional *pro persona*, lo que significa que se debe proferir la interpretación que amplíe el ámbito de protección de los derechos fundamentales involucrados en el asunto.

Así mismo, el inciso final del artículo 10 de la Ley 906 de 2004, conmina al juez con función de control de garantías a

corregir los actos irregulares no sancionables con nulidad, en respeto de los derechos y garantías de los intervinientes.

La Corte negará, por tanto, la protección demandada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 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

1. NEGAR la acción de tutela instaurada por el FISCAL 2º DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. En caso de no ser impugnada esta decisión **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria