

**Acción de Tutela Radicación No. 13123
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL**

**Magistrado Ponente:
DR. YESID RAMÍREZ BASTIDAS
Aprobado Acta No. 032**

Bogotá D.C., marzo once (11) de dos mil tres (2003).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela presentada por los ciudadanos ULISES CHONA HERRERA, ÁNGEL MARÍA GRANADOS, HERNANDO ANGARITA CÁCERES, ISAI CAÑIZARES NAVARRO, ROGELIO PÉREZ OSORIO, ORLANDO ALFONSO CONTRERAS, JAIRO ANTONIO CONTRERAS, JUAN FÍSHER PÉREZ, ALIRIO CONTRERAS, AGUSTÍN LONDOÑO, GENARO GARCÍA, MARÍA LUISA ESPINOSA Y OTROS, en contra de la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá.

ANTECEDENTES:

1. Dicen los accionantes que vivían en la Hacienda Bellacruz, ubicada en los municipios de La Gloria, Tamalameque y Pelaya, de donde fueron sacados a la fuerza por un grupo paramilitar muy bien armado, que dijo actuar por órdenes de CARLOS ARTURO MARULANDA RAMÍREZ y los amenazó con matarlos si no abandonaban esas tierras en un plazo máximo de cinco días. Esto ocurrió el 14 y el 15 de febrero de 1996 y los campesinos, en efecto, abandonaron el lugar a consecuencia del trato que recibieron y el temor cierto de perder sus vidas.

2. La Unidad de Fiscalía Delegada para los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, mediante providencia del 20 de abril de 1999, le dictó detención preventiva al procesado CARLOS ARTURO MARULANDA RAMÍREZ, extraditado a Colombia por la República de España años después, por los cargos de concierto para delinquir y terrorismo. Posteriormente el defensor pidió que se modificara esta última adecuación típica por la de amenazas y la Fiscalía en primera instancia, mediante providencia del 8 de enero de 2002, le negó tal pretensión e indicó que la medida de aseguramiento quedaba vigente, además, por los delitos de incendio y daño en bien ajeno.

3. Esa decisión fue apelada por el apoderado del procesado y la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, mediante providencia del 31 de octubre de 2002, adoptó las siguientes determinaciones:

3.1. Revocó la detención preventiva por el cargo de concierto para delinquir.

3.2. Consideró “amenazas” la conducta calificada como “terrorismo”.

3.3. Declaró prescrita la acción penal por los delitos de amenazas, daño en bien ajeno y perturbación de la posesión sobre inmuebles, profiriendo la correspondiente preclusión de la instrucción. Y,

3.4. Dejó el trámite limitado al delito de incendio y le otorgó la libertad inmediata al procesado bajo la consideración que esa conducta punible no está sujeta a la definición de situación jurídica.

4. Los demandantes consideran que dicha decisión presenta errores, que tienen trascendencia de vías de hecho y que relacionan así:

4.1. La providencia del 8 de enero de 2001 es "contentiva de una amplia manifestación de garantismo penal y constitucional" y "no podía sanamente" la segunda instancia "proyectar una decisión en sentido totalmente opuesto a la del a quo, y tan contradictoria, indocumentada e ilegal".

4.2. Se violentó el control de legalidad realizado el 8 de abril de 2002.

4.3. La conducta cometida por el procesado MARULANDA RAMÍREZ, como las pruebas lo señalan y lo admiten el Fiscal de 1ª instancia y el Juez del control de legalidad, es terrorismo y la modificación hecha en la decisión cuestionada, sin ningún fundamento serio, no es viable por lo tanto. Y,

4.4. Se le imputaron al procesado una serie de conductas, se reconoció que le pagó al grupo paramilitar para el desalojo a la fuerza, se aceptó que estos incurrieron en diferentes delitos y, sin embargo, no se le imputó el delito de concierto para delinquir.

5. Enseguida se refieren a la prueba obrante en el proceso, transcriben apartes de varios testimonios a los que la Fiscalía olvidó referirse y señalan que éstos coinciden en que los paramilitares ingresaron a los terrenos que ocupaban y les ordenaron que se fueran o los matarían, en que actuaban por orden de CARLOS ARTURO MARULANDA y, por último, en que los ultrajaron, les pegaron con un fuste e incendiaron algunas de sus viviendas y pertenencias.

6. Solicitan, en fin, que se revoque la providencia de segunda instancia del 31 de octubre de 2002 y se deje en firme la de primera instancia, expedida el 8 de enero de 2001.

7. De conformidad con el inciso 2º del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, en el auto admisorio de la tutela se ordenó surtir traslado a la Fiscal demandada, quien remitió copia de la resolución de segunda instancia que suscribió e informó que ninguna de las personas que promueven la tutela son parte dentro del proceso, pues no se han constituido en parte civil, salvo Eliseida Contreras y Aurelio Andrade Castro, quienes lo hicieron en el proceso del cual se emitieron las copias que dieron origen a la actuación que ella definió en segunda instancia, "parte civil que dentro de este proceso se encuentra en apelación y está por resolverse la misma".

LA SALA CONSIDERA:

1. En la contestación de la demanda de tutela la Fiscal accionada puso en cuestión la legitimidad de los actores, con sustento en las siguientes razones:

1.1. Que no son parte dentro del proceso penal, salvo Eliseida Contreras y Aurelio Andrade.

1.2. Que "muchas" de las personas que suscriben el libelo no han sido mencionadas jamás en la investigación como perjudicados con los hechos investigados.

1.3. Que un buen número de demandantes no cumplió con el requisito de presentación personal de la demanda y entonces no existe nada que indique que sus firmas corresponden a su identidad.

1.4. Dice finalmente la funcionaria "que no puede predicarse violación al debido proceso por parte de un grupo de personas que si bien pudieron resultar afectadas en los hechos que se investigan, no se ha vislumbrado dentro de la investigación su interés por los resultados del mismo y de todo lo actuado por parte de la administración de justicia, para este caso concreto la Fiscalía

General de la Nación, encontrándose entonces, que se ha cumplido con el ordenamiento legal y constitucional, brindándose la oportunidad a las partes de intervenir en el proceso”, como lo han hecho las personas que se encuentran constituidas en parte civil.

2. La Sala no está de acuerdo con la idea de que por no ser los demandantes parte en el proceso penal en el cual se investigan los hechos de los que se dicen perjudicados y respecto de lo cual no existe prueba en contrario, carezcan de legitimidad e interés para accionar en tutela en contra de la Fiscalía.

Por su sola condición de víctimas cuentan con los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica, como ha sido reconocido por la Corte Constitucional¹. Y aunque es verdad que en procura de su efectividad cuentan con la posibilidad de intervenir como sujetos procesales y de ejercer en esa condición todas las facultades legales previstas en defensa de sus intereses, la circunstancia de no haberlo hecho no los inhabilita para discutir a través de la acción de amparo constitucional una determinación de la Fiscalía que virtualmente le puso fin al caso, al dejarlo reducido a unas cuantas hipótesis de incendio y que obviamente les puede resultar lesiva de sus derechos fundamentales a la verdad y a la justicia.

En el peor de los casos, de todas formas, por el solo hecho de que dos de los libelistas se encuentren constituidos como parte civil en el proceso penal en el cual se denuncia la transgresión constitucional, la Corte debe pronunciarse de fondo sobre la demanda, que es en efecto a lo que procederá enseguida.

3. De acuerdo con las evidencias incorporadas al trámite se tienen claras las siguientes cuestiones:

3.1. El 20 de abril de 1999 la Fiscalía General de la Nación dictó detención preventiva en contra de CARLOS ARTURO MARULANDA RAMÍREZ, por los cargos de terrorismo y concierto para delinquir.

3.2. La defensa le solicitó a la Fiscal Especializada de primera instancia cambiar la adecuación típica de terrorismo por la de amenazas prevista en el artículo 347 del Código Penal de 2000 y revocar la detención preventiva en cuanto al concierto para delinquir.

3.3. La defensa, así mismo, invocó ante el Juez competente el control de legalidad dispuesto por la ley en contra de la medida de aseguramiento.

3.4. Mediante providencia del 8 de enero de 2002 la Fiscal a cargo del caso, adscrita a la Unidad Nacional de Derechos y Humanos y Derecho Internacional Humanitario, no accedió a la pretensión de la defensa y aprovechó para hacer extensiva la medida de aseguramiento a los delitos de incendio y daño en bien ajeno.

3.5. El 8 de abril de 2002 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar resolvió adversamente a los intereses del sindicado el control de legalidad propuesto por su apoderado. Y,

3.6. El 31 de octubre de 2002 la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al resolver el recurso de apelación que interpuso el defensor contra la providencia del 8 de enero del mismo año, adoptó las decisiones que se relacionaron en el punto 3 de los antecedentes.

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. *Sent.* C-228/2002, abr. 3, M.P., Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

4. La Fiscalía Delegada demandada modificó los términos de la medida de aseguramiento, a pesar del control de legalidad realizado sobre la misma por el Juez Especializado de Valledupar. Y el interrogante obligatorio es si contaba con competencia para hacerlo.

4.1. La detención preventiva, cuya procedencia se encuentra limitada a los eventos relacionados en el artículo 357 del Código de Procedimiento Penal, es una decisión que está sujeta a los siguientes controles procesales:

- Los recursos ordinarios de reposición y apelación, salvo en los casos de única instancia, donde sólo procede el primero. Y,
- El control de legalidad que se puede ejercer desde la ejecutoria de la medida de aseguramiento y hasta antes de que se produzca el cierre de la investigación, como ya lo ha precisado la Sala².

4.2. Ahora bien, si se tiene en cuenta que de conformidad con el artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, incluido el condicionamiento de exequibilidad dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-774/2001³, la revocatoria de la medida de aseguramiento sólo es posible durante la instrucción **cuando sobrevengan pruebas que la desvirtúen o cuando no sea necesaria por haberse superado sus objetivos constitucionales y sus fines rectores**, son categóricas las siguientes conclusiones:

- Una vez ejecutoriada la detención preventiva sus términos sólo son discutibles por la vía del control de legalidad, salvo cuando se pretenda su modificación o revocatoria con sustento en alguna de las circunstancias dichas en precedencia.
- Una vez resuelto negativamente el control de legalidad, la medida de aseguramiento adquiere el carácter de inmutable y la modificación de su contenido probatorio o jurídico durante la instrucción, o su revocatoria, quedan supeditadas al surgimiento de pruebas nuevas que la desvirtúen o a la superación de las finalidades para las que fue dictada.

5. En el caso sometido a consideración de la Corte, la funcionaria demandada no ignoró la existencia del control de legalidad, basando su competencia para resolver el recurso de apelación en los siguientes motivos:

“Esta Delegada ha hecho referencia a los argumentos expuestos por la Juez de control de legalidad, en los que no se consideró lo solicitado por el defensor, en cuanto hace referencia a la prescripción de la acción penal de uno de los comportamientos imputados como fue el daño en bien ajeno, la valoración conjunta de todas las pruebas obrantes en el proceso, incluidas las allegadas con posterioridad a la definición de situación jurídica, como otras que ya obraban en el proceso y no fueron tenidas en cuenta por la primera instancia para aquella decisión, elementos de juicio que están expuestos en el recurso de apelación y en la solicitud de control de legalidad y que como no han sido abordados por los diferentes funcionarios judiciales que antes han decidido, se convierten en una razón de más para que esta instancia desate el recurso de apelación interpuesto por la defensa en aras de no incurrir en una violación del derecho fundamental al debido proceso, el acceso real a la administración de justicia y particularmente el principio de segunda instancia garantizados en la Constitución y la Ley, los que le asisten al procesado y a su defensor.

². CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. *Auto* de abr. 16/2002, Colisión 19.316. M.P., Dr. CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR.

³. M.P. Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

“Como está claro que en el control de legalidad –finaliza la cita—la funcionaria se sustrajo expresamente a la valoración conjunta de toda la prueba incorporada, a la declaratoria de prescripción de uno de los comportamientos y readecuación jurídica en relación con otros punibles, la competencia de esta delegada para pronunciarse sobre el tema objeto de debate no se encuentra limitada por pronunciamientos previos de otras autoridades, incluido el control de legalidad”.

5.1. La única razón admisible de las expresadas, de la cual podía derivar competencia la Fiscal para la introducción de las modificaciones que le hizo a la medida de aseguramiento, era la existencia de pruebas sobrevinientes. Esas “otras que ya obraban en el proceso y que no fueron tenidas en cuenta por la primera instancia” al momento de la definición de situación jurídica, que en todo caso no señaló, configuraban una hipótesis susceptible de ser planteada por las partes autorizadas para ello a través de la petición motivada de control de legalidad ante el Juez competente, tal y como lo establece el numeral 1º del artículo 392 del Código de Procedimiento Penal, y bajo ningún concepto una circunstancia de la cual pudiera surgir la facultad de reconsiderar la situación jurídica del procesado.

5.2. Ahora bien, ya establecido que la competencia de la funcionaria de segunda instancia quedaba limitada al examen de las pruebas que surgieron con posterioridad a la detención preventiva, que acertadamente el Juez de control de legalidad se negó a examinar, lo que se esperaba de la Funcionaria era una decisión en la cual las mismas quedaran claramente determinadas y en la que, con sustento en sus contenidos, se adujeran las razones lógicas para estimar desvirtuados los términos del auto de detención, cuya legalidad había avalado meses atrás el Juez competente. Pero no sucedió así.

5.3. Lo que hizo la Fiscal demandada fue simplemente, como lo admite, sintetizar –“podría decirse que en su totalidad”— las evidencias probatorias allegadas al proceso, señalar la situación de orden público que se vivía antes y después de los hechos investigados en el sur del Departamento del Cesar y, acto seguido, luego de identificar los elementos estructurales del tipo penal de terrorismo, anunciar la necesidad de “examinar todo el material probatorio recaudado para determinar si efectivamente la conducta investigada” correspondía a ese delito o a uno distinto.

El supuesto de hecho para hacerlo, que a juicio de la Corte no difiere del tenido en cuenta en la resolución de situación jurídica ni en la providencia a través de la cual se controló su legalidad, lo resumió la funcionaria así:

“De las muchas declaraciones recibidas en este proceso, en repetidas ocasiones, en diferentes lugares y en diferentes espacios de tiempo, de manera general y unánime se puede concluir lo siguiente:

“Que el 14 y 15 de febrero de 1996, efectivamente y sin lugar a ninguna duda, un grupo de aproximadamente 30 hombres armados, vestidos unos de civil y otros con prendas militares, irrumpieron en algunos sectores de la Hacienda Bellacruz; entre los integrantes del grupo, algunas personas lograron identificar a militares y a personas de la zona. Algunos declarantes afirmaron que los intrusos cubrían la cara con unas medias veladas, que dicho grupo se encontraba armado de pistolas, escopetas, machetes y un fuate o látigo que llamaban Martín Moreno.

“En posteriores declaraciones, los testigos son enfáticos en señalar como directos responsables del desalojo de que fueron víctimas a los hermanos CARLOS ARTURO y FRANCISCO ALBERTO MARULANDA, propietarios de la Hacienda Bellacruz, y a Edgar Ramírez, alias Caballito, hermano de crianza de los anteriores”.

Aunque con omisión de otras informaciones suministradas por los testigos, como que fueron forzados a abandonar las tierras que ocupaban y si no los matarían, e igual sin trascender la

fuerza de esa intimidación, se plasma planamente más adelante en el pronunciamiento atacado por vía de tutela:

“Extractemos de las pruebas recaudadas cuáles fueron las conductas realizadas la noche de los hechos, para analizarlas en conjunto y poder determinar si las mismas alcanzaron el grado de actos terroristas.

“Tenemos así que se dio la utilización de un vocabulario, injurioso, descomedido, ofensivo y humillante, acompañado de un actuar agresivo en donde de manera tajante y sin que mediara diálogo se conminó a las personas a desocupar las tierras que eran ajenas en el término de cinco días; unido a esto, a una persona la golpearon con un látigo (Martín Moreno); a otra le dieron golpes con el plano de un machete y, por último, al señor Luis Guerrero le quemaron el rancho. Las personas que llevaron a cabo este actuar se encontraban en posesión de armas de fuego como pistolas, escopetas, revólver, y de un machete y un látigo”.

A continuación la Fiscal reconsideró jurídicamente los hechos que se declararon probados en la resolución de situación jurídica y sin vincular su discurso a ninguna prueba nueva, concluyó que el delito de terrorismo no tenía estructuración y sí el de amenazas. Esa conclusión obedeció a que las armas portadas por “los 30” agresores “no eran idóneas para causar estragos”, de acuerdo al significado que se le da a esa palabra en el diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo Cabanellas, y a que “no existe prueba o testimonio que señale que la noche de los hechos se haya realizado un solo disparo por parte del grupo armado”, o se haya mencionado “la utilización de explosivos o siquiera porte de granadas que por su capacidad destructiva pudiesen causar estragos”.

No desconoce la Fiscal “el drama social y familiar” a que fueron sometidas las víctimas por la arbitrariedad de los propietarios de la tierra para desalojarlos, aunque –según su juicio– “no se puede poner en el mismo nivel de reproche el brutal acto dirigido contra la población a través de la bomba al edificio, la masacre de personas, la persecución al funcionario público por el cumplimiento de sus funciones, el asesinato del periodista para que no publique la verdad o la destrucción de la infraestructura económica para debilitar la capacidad económica de la comunidad o la capacidad de respuesta del Estado, con el ejercicio arbitrario de los derechos a través de medios que aunque generan dolor, pánico, humillación o impotencia en grupos marginales o desposeídos de la comunidad, no tienen el alcance desestabilizador del terrorismo”.

Más adelante dice:

“Así que la actuación del grupo armado, la noche de los hechos, en ningún momento alcanzó el instante en donde la vida de esas personas corriera peligro, como por ejemplo hacer uso de las armas de fuego o llegar a hacer explosiones que pudiesen causar estragos; se limitaron a hacer amenazas verbales y a aporrear a dos personas con un látigo e incendiar una vivienda, actitud y proceder que como anteriormente se manifestó resulta desde cualquier punto de vista reprochable y censurable.

“Debemos tener en cuenta un aspecto importante cual es el propósito y finalidad de la conducta de terrorismo, la que si bien puede recaer sobre personas determinadas o indeterminadas, tiene un fin que no es otro sino el de generar pánico y zozobra en un sector de la población o en toda una comunidad, alterando el orden público y buscando la desestabilización de la población de manera inmediata. El resultado obtenido en el terrorismo es inmediato.

“Aquí cierto es –finaliza la transcripción– que se generó zozobra y angustia a un grupo de familias o comunidad que había invadido terrenos de la Hacienda Bellacruz, con posterioridad a las invasiones ya reconocidas y remediadas por el Incora. El fin no era otro que lograr que se fueran de la hacienda hacia otros lugares,

que desalojaran los predios invadidos. Aquí tenemos entonces que el resultado no fue inmediato, tanto es así que les dieron plazo de cinco días y otros tuvieron plazo hasta el mes de marzo del mismo año..., tiempo que fue utilizado para buscar soluciones, lo que efectivamente se dio, pues lograron el apoyo del Estado, denunciaron el atropello y se asesoraron de las ONGs etc. Otra cosa bien distinta es que se sintieran amenazados y no lo suficientemente seguros para poder retornar a los predios invadidos. Obtuvieron con posterioridad solución a su problema de vivienda por medio del Estado, quien los reubicó en una hacienda que adquirió para esas personas”.

5.4. Es evidente, entonces, que la Fiscal simplemente redefinió la situación del procesado, no con sustento en prueba sobrevenida, sino a partir de una lectura jurídica distinta de los hechos que se examinaron al momento de dictarse la medida de aseguramiento y que se consideraron al resolver el control de legalidad, con lo que desbordó el ámbito de lo que le estaba permitido.

Prueba fehaciente de que la funcionaria hizo fue otro discurso jurídico sobre los mismos hechos, atentando de tal manera contra la inmutabilidad de la medida de aseguramiento, juzgada legal por el Juez competente, son los siguientes apartes de la providencia que resolvió la petición de control de legalidad.

“...es menester comenzar nuestro análisis en relación al aspecto ritual que al unísono plantean sindicado y defensor, en este sentido se tiene que referente a que la conducta no se adecua al precepto típico de terrorismo, invocándose con ello la violación de una norma de derecho sustancial por error de selección. Al respecto se anota que pese a lo argumentado por ellos empeñados en sostener que lo sucedido fue una conminación con amenazas verbales que no generaron pánico y zozobra con el argumento que no se disparó un arma, no se detonó un artefacto, no hubo heridos ni muertos, ni masacre y el solo miedo o pánico a su juicio no produce terrorismo, posición equívoca, por cuanto no puede perderse de vista que los hechos suscitados el 14 y la madrugada del 15 de febrero de 1996 con los hoy desplazados no fueron las simples amenazas que ellos anota, atendiendo que no provenían de cualquier persona, pues hay consenso en el expediente que fueron ejecutadas por grupos al margen de la ley denominados ‘paramilitares’ que es sabido se imponen con la fuerza de las armas y que el país conoce y es consciente de sus acciones terroristas y demenciales, de tal manera que su presencia en el lugar provistos de armas de fuego y un látigo con el que maltrataba y hacían salir a muchos de los habitantes amenazándolos, para que en determinado plazo abandonaran los predios y quemándoles u obligándolos a ellos a quemar los ranchos tal como declarar algunos testigos y consta en el álbum fotográfico, es conducta suficiente para causar un miedo intenso en la población asentada en la región, al punto que para evitar que se materializara la amenaza se convirtieran en desplazados, de allí que razón le asiste a la Fiscalía cuando asegura que el grupo paramilitar que hizo presencia en los predios tenía instrumentos aptos para producir estragos y con la fuerza suficiente para aniquilar y destruir a los pobladores, de ahí su total obediencia”.

“Siendo ello así, es claro que no es necesario que se detonen artefactos o se susciten masacres para que se produzca zozobra o terror, pues la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de octubre 25 de 2001 con ponencia del Dr. Nilson Elías Pinilla, ha expuesto, que causar terror no significa cosa distinta a infundir miedo muy grande e intenso a través de actos que quepan para catalogarse como terrorista y es claro en el caso que nos ocupa, que el grupo armado no tuvo fin diferente al consagrado en el precepto tipo para que los pobladores desalojaran como efectivamente ocurrió, por lo que es acertada acorde con el acervo probatorio la posición de la Fiscalía cuando subsume la conducta en el tipo en referencia”.

6. La funcionaria demandada, en conclusión, sencillamente se opuso a las consideraciones jurídicas expresadas primero en la definición de situación jurídica y luego a través de la providencia que resolvió la solicitud de control de legalidad, determinando que la conducta imputada se adecuaba a amenazas y no a terrorismo. Es decir, actuó sin competencia, como igual lo hizo al referirse al delito de concierto para delinquir. Frente a esta hipótesis el ejercicio que desarrolló fue replantear probatoriamente el caso y estimar que no se contaba con evidencias demostrativas de que CARLOS ARTURO MARULANDA estuviera involucrado en los planes delictivos del presunto grupo paramilitar.

“De las pruebas señaladas en esta providencia (es decir todas las del proceso) se arriba a la conclusión que no existe una sola que nos señale una comunicación, telefónica, personal, o escrita entre CARLOS ARTURO MARULANDA y cualquiera de los integrantes a que se ha hecho referencia en las declaraciones como pertenecientes o comandantes al grupo paramilitar que realizó el desalojo de la hacienda Bellacruz, que permita deducir que el imputado estaba asociado con los ejecutores materiales para desarrollar el plan, o que éste estuviera previamente concertado con el imputado”, expresó la Fiscal.

Desconoció, en esta oportunidad también, que la facultad legal para intervenir los términos de la medida de aseguramiento estaba sujeta a la existencia de prueba sobreviniente, pero lo que hizo fue redefinir la situación jurídica, como lo subraya el hecho de que la revocatoria de la detención la vinculó a falta de pruebas. Así lo demuestra el siguiente aparte de la decisión:

“Si analizamos una a una todas las declaraciones vertidas por las personas desalojadas, encontramos en la mayoría de ellas unanimidad en señalar a CARLOS ARTURO MARULANDA como quien dio la orden de desalojo. ¿Y por qué éste señalamiento? Porque es la persona conocida en la región como el propietario de la hacienda Bellacruz y obviamente a quien beneficiaba que los invasores fueran retirados de sus tierras; tanto es así, que en la denuncia instaurada ante la Fiscalía de Aguachica (Cesar) el 19 de febrero de 1996, responsabilizan a CARLOS ARTURO MARULANDA y a la señora Cecilia Ramírez de Marulanda, como los responsables del desalojo del cual fueron objeto, pero en ninguna parte se encuentra que los señalen como pertenecientes al grupo armado; en general manifestaban que él había pagado para que los sacaran, pero sin poder demostrar dicho acuerdo o pago por parte del señor MARULANDA RAMÍREZ, o tan siquiera ofrecer medios de prueba que condujeran racionalmente a tal deducción. Otros afirman que el grupo venía de San Marín y no obra una sola prueba (testimonio) que lo sindeque como perteneciente al grupo paramilitar”.

7. Aunque la acción de tutela no es viable en contra de providencia judicial, jurisprudencialmente se admite su procedencia cuando en su producción se incurre en una vía de hecho. Y en el presente caso ésta tuvo ocurrencia en cuanto la funcionaria demandada desbordó el ámbito de su competencia al considerar como amenazas el cargo de terrorismo deducido en la definición de la situación jurídica y al revocar la detención preventiva respecto del delito de concierto para delinquir.

Así las cosas, la Corte le amparará a los accionantes los derechos constitucionales a la verdad, a la justicia, al acceso a la justicia y al debido proceso.

Y se adoptará esta determinación, aun cuando hipotéticamente podría plantearse que los actores cuentan con otro mecanismo legal de protección, consistente en la acción de revisión con sustento en la causal 4ª del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal. Sin embargo, para este caso concreto no se considera eficaz, dado que está sujeto a la demostración, con sentencia en firme, de que la decisión fue determinada por una conducta típica de la Fiscal o de un tercero y se trata de una eventualidad con la que quizás nunca se cuente, pues una de las posibilidades, que es de la que siempre se debe partir, es que la funcionaria actuó de buena fe.

8. Como consecuencia de la decisión a adoptarse se dispondrá dejar sin efecto la providencia del 31 de octubre de 2002, para que la Fiscal demandada resuelva el recurso de apelación interpuesto en contra de la providencia del 8 de enero del mismo año, teniendo muy presentes las precisiones de la Sala sobre su ámbito de competencia.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1°. AMPARAR a los accionantes los derechos constitucionales a la verdad, a la justicia, al acceso a la justicia y al debido proceso, transgredidos por la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

DISPONER, por lo tanto, para restablecer las garantías vulneradas, **dejar sin efecto** la providencia del 31 de octubre de 2002, para que la Fiscal demandada proceda a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de primera instancia del 8 de enero del mismo año, sin pasar por alto las precisiones de la Corte sobre su ámbito de competencia.

ORDENAR que la Fiscal accionada, al recobrar vigencia la detención preventiva dictada en contra del procesado CARLOS ARTURO MARULANDA RAMÍREZ, entre otros, por los cargos de terrorismo y concierto para delinquir, libre en el término improrrogable de veinticuatro (24) horas las correspondientes órdenes de captura en su contra.

2. Si no es impugnada esta decisión, remítanse las diligencias a la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

TERESA RUIZ NÚÑEZ
Secretaria