

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP11164-2018

Radicación n° 100059

Acta n° 280

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

## I. ASUNTO

Decide la Sala la acción de tutela instaurada por PATRICIA FONSECA GONZÁLEZ, en su condición de Fiscal 60 Seccional de la Dirección Especializada contra la Corrupción de la Fiscalía General de la Nación, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla y el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, trámite al cual fueron vinculadas las partes y demás intervinientes dentro del caso rotulado con el n° 08-001-60-00098-2013-00160-01.

## II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Ante el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, cursa un proceso en disfavor de Isabel Cristina Vega Giovannety y Jorge Alberto Urrea Mejía, por la presunta comisión del delito de fraude procesal.
2. El 21 de marzo de 2018, al interior de la referida causa, el aludido ente judicial celebró

audiencia preparatoria, donde la Fiscal 60 Seccional propuso la nulidad de lo actuado «desde la imputación», pues «la relación del hecho jurídicamente relevante no se equiparaba a la tipificación del único delito imputado», y por el que «luego acusó» el órgano investigador. Tal postulación fue negada en dicha diligencia por el fallador de conocimiento.

3. La señalada decisión fue impugnada en reposición y, subsidiariamente, en apelación por la delegada del ente acusador. El recurso horizontal fue resuelto desfavorablemente en esa misma calenda; y la alzada corrió igual suerte, en tanto la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, mediante auto del pasado 9 de mayo, confirmó la providencia cuestionada, tras estimar que: (i) la supuesta irregularidad debió plantearse en la vista pública de la acusación, (ii) la fiscalía no puede valerse de «su propia torpeza», y (iii) la variación de la adecuación típica violaría el derecho de defensa.

4. Inconforme con las citadas determinaciones, la Fiscal 60 Seccional instauró la presente acción de tutela, pues, en su criterio, constituyen vías de hecho, por cuanto, de continuar el juicio, advendría una inminente absolución.

### III. PRETENSIONES

La accionante solicitó el amparo del debido proceso y, en consecuencia, se «decrete la nulidad a partir de la formulación de la imputación de la investigación 110016000098201300160».

### IV. INFORMES

La Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla y el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad, además de relatar las actuaciones adelantadas en el referido asunto, en el ámbito de sus competencias, explicaron que las providencias atacas son razonables.

## V. CONSIDERACIONES

1. Conforme lo establecido en el artículo 86 Superior, en concordancia con el precepto 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

2. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido, insistentemente, que la demanda de amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP4831-2018).

3. El problema jurídico a definir se contrae a determinar si las entidades judiciales accionadas, al negar la nulidad propuesta por la Fiscal 60 Seccional de la capital del Departamento de Atlántico, al interior del asunto adelantado contra Isabel Cristina Vega Giovannety y Jorge Alberto Urrea Mejía, por la presunta comisión del delito de fraude procesal, en virtud del supuesto error cometido por el órgano investigador al efectuar la adecuación típica de las conductas desplegadas por los enjuiciados, están lesionando la garantía fundamental al debido proceso de la interesada, en atención a que, supuestamente, de continuar la señalada actuación, la absolución sería inminente.

4. Así las cosas, se percibe que la causa cuestionada está en curso, pues, con base en lo manifestado por la propia demandante, al igual que las autoridades demandadas, el trámite aún no ha llegado a la conclusión de la primera instancia, es decir, no se ha producido agotamiento de la actuación del juez ordinario, en tanto que aún no existe sentencia, motivo por el cual cuenta con la posibilidad de reclamar, al interior del mismo, el respeto de la prerrogativa constitucional invocada, pues está facultada para interponer recurso de apelación e, incluso, de casación, con base en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, si a ello hubiera lugar.

5. Lo precedente, si en cuenta se tiene que uno de los presupuestos de procedibilidad consiste, precisamente, en que se hayan agotado las herramientas ordinarias y extraordinarias de protección judicial (CC C-590- 2005; CC T-332-2006; y CSJ STP16324-2016). Pues, es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde la libelista puede plantear sus inconformidades, expresar sus desacuerdos frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

6. En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera sistemática lo ha venido sosteniendo (CSJ STP4831-2018), permitir que sin el agotamiento de los recursos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial», y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales».

7. Lo considerado impone a la Sala negar, por improcedente, el amparo deprecado, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutela N° 1 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,

VI. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente el amparo solicitado por PATRICIA FONSECA GONZÁLEZ, en su condición de Fiscal 60 Seccional de la Dirección Especializada contra la Corrupción de la Fiscalía General de la Nación.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria