



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Magistrado ponente

STP10149-2025

Radicación n.º 146091

(Acta n.º 151)

Bogotá D.C., primero (1º) de julio de dos mil veinticinco
(2025)

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por el apoderado de MARTA ARANA GECHEN, contra el fallo de tutela emitido el 16 de mayo de 2025 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, que declaró improcedente la solicitud de amparo incoada contra la Fiscalía 63 Seccional de Magangué.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

1. Relata el apoderado judicial que el 24 de marzo de 2022 la accionante presentó denuncia por los delitos de fraude procesal, prevaricato, peculado y concierto para delinquir. La noticia criminal correspondió a la Fiscalía Seccional 63 de Magangué bajo el radicado No. 130016001128202259142. Sin embargo, indica que el proceso fue archivado por atipicidad de la conducta. Tal decisión a su juicio se torna inadecuada debido a que la Fiscalía tergiversó el texto, sentido y alcance del acuerdo 003 de 2017 para justificar su decisión.

2. Por lo anterior, solicita que se tutele su derecho fundamental. En consecuencia, se ordene a la Fiscalía Seccional 63 de Magangué desarchivar la investigación No. 130016001128202259142 a fin de que imparta el trámite correspondiente.

III. EL FALLO IMPUGNADO

2. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena declaró improcedente el amparo invocado, teniendo en cuenta que la accionante tiene otro mecanismo de defensa judicial a su alcance. Ello, teniendo en cuenta que puede acudir ante la Fiscalía para reclamar los derechos que estima vulnerados y solicitar el desarchivo de las diligencias. Asimismo, en caso de no prosperar su petición ante esa autoridad, puede elevar solicitud ante un juez de control de garantías con la misma finalidad.

2.1. Aseveró que mal puede el juez constitucional usurpar funciones que no le corresponden para desconocer órdenes emitidas dentro de una actuación penal que se encuentra con orden de archivo, lo que, por vía de acción de tutela, resulta improcedente.

IV. LA IMPUGNACIÓN

3. La parte accionante interpuso el recurso de impugnación, pues, en su criterio, el juez de primera instancia impone a la parte actora una carga no prevista en la ley como requisito de procedibilidad para lograr la protección de sus derechos fundamentales.

3.1. Alegó que el *a quo* no realizó un análisis de fondo frente a los hechos y argumentos que sustentaron la demanda constitucional.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017 y a su vez por el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación instaurada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena.

5. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

5.1. La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en

su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la Corte Constitucional¹.

5.2. La acción de tutela contra providencias judiciales exige:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal

¹ Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006.

vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible².

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

5.3. Mientras que, respecto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

² *Ibidem.*

³ *Sentencia T-522 de 2001.*

- e. Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁴.
- h. Violación directa de la Constitución.

5.4. Los anteriores requisitos fueron establecidos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005, reiterados en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, para destacar que las acciones de tutela contra providencias judiciales solo pueden tener cabida:

⁴ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.

[...] si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta.

6. Análisis del caso concreto:

6.1. La impugnación se centra en un punto específico: determinar si la solicitud de amparo presentada por MARTA ARANA GECHEN se encuentra entre una de las excepciones del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

6.2. El artículo 86 de la Constitución Política establece que el amparo tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y/o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial.

6.3. De la naturaleza de la acción se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo judicial efectivo de protección, el actor debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales. Por lo tanto, se constituye un presupuesto de procedibilidad el agotamiento de todos los medios

ordinarios y extraordinarios de defensa judicial⁵.

6.4. De los elementos de juicio arribados a la actuación se conoce que la parte accionante interpuso denuncia por los presuntos delitos de fraude procesal, prevaricato, peculado y concierto para delinquir. Su conocimiento correspondió a la Fiscalía 63 Seccional de Magangué, quien determinó archivar las diligencias.

6.5. En esta ocasión, la demandante propone que el juez de tutela valore los elementos de juicio que aporta, así como sus dichos, y declare que el ilícito que denunció es típico. En consecuencia, se disponga la continuación de las etapas procesales dispuestas en la Ley 906 de 2004 por parte del ente investigador.

6.6. Al respecto, debe precisarse que en el sistema implementado mediante la ley en cita, el proceso penal se compone de dos momentos principales, a saber: la investigación y el juicio. Aunque antes de la apertura formal de la investigación hay una etapa de indagación preliminar a cargo de la Fiscalía como ente persecutor.

6.7. Con respecto a la referida etapa del procedimiento penal acusatorio, la Corte Constitucional (sentencia T-555 de 2005) ha señalado lo siguiente:

Concretamente, la investigación de los hechos que revisten

⁵ Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006 de la Corte Constitucional. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencias del 10 de julio y 14 de agosto de 2007 (radicados 31.781 y 32.327).

características delictuales se inicia desde el momento en que la Fiscalía tiene conocimiento de la *notitia criminis*, hecho que puede ser comunicado a ese organismo por denuncia, querella, petición especial o cualquier otro medio idóneo.

La Fiscalía, en una primera fase de indagaciones, determina la ocurrencia de los hechos y delimita los aspectos generales del presunto ilícito. Dado que los acontecimientos facticos no siempre son fácilmente verificables y que las circunstancias que los determinan pueden hacer confusa la identificación de su ilicitud, el fin de la indagación a cargo de la Fiscalía, y de las autoridades de policía judicial, es definir los contornos jurídicos del suceso que va a ser objeto de investigación y juicio. La fase de indagación es reservada y se caracteriza por una alta incertidumbre probatoria, despejada apenas por los datos que arroja la *notitia criminis*.

Cumplida la indagación, la Fiscalía puede formular ante el juez de garantías la imputación contra el individuo del que sospecha caberle responsabilidad penal por el ilícito. De acuerdo con el artículo 286 del C.P.P., la formulación de imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías. La Fiscalía promueve dicha formulación cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga.

6.8. De manera que el estatuto procesal penal actual ha determinado que en la etapa preliminar (indagación), la Fiscalía General de la Nación investiga y valora si un suceso puesto en su conocimiento reviste las características de un delito y, por tanto, si amerita la apertura formal de un proceso penal en contra del presunto autor del hecho indagado. Tal facultad, según el artículo 250 de la Constitución Nacional, recae únicamente en dicha institución.

6.9. Ante este panorama, es a todas luces improcedente que la parte actora pretenda que el juez constitucional se abrogue las competencias de la Fiscalía y valore los elementos de juicio que trae al amparo, de cara a verificar la tipicidad o no de los hechos por los cuales formuló denuncia.

6.10. En ese orden, le corresponde a la interesada acudir ante la accionada para que su pretensión salga adelante y, de resultar desfavorable, acudir ante los jueces de control de garantías correspondientes, pues la decisión que dispone el archivo no hace tránsito a cosa juzgada material.

6.11. Al respecto, frente al archivo de las diligencias previsto en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, el Alto Tribunal Constitucional en sentencia C-1154 de 2005, dispuso lo siguiente:

El artículo prevé la posibilidad de reanudar la indagación en el evento de que surjan nuevos elementos probatorios que permitan caracterizar el hecho como delito, siempre y cuando no haya prescrito la acción. Por lo tanto, el archivo de la diligencia no reviste el carácter de cosa juzgada. Así, el archivo de la diligencia previsto en el artículo 79 bajo estudio, es la aplicación directa del principio de legalidad que dispone que el fiscal deberá ejercer la acción penal e investigar aquellas conductas que revistan las características de un delito, lo cual es imposible de hacer frente a hechos que claramente no corresponden a los tipos penales vigentes o nunca sucedieron. La previsión de la reanudación de la investigación busca también proteger a las víctimas. Éstas, al igual que el fiscal, en cualquier momento pueden aportar elementos probatorios orientados a mostrar la existencia de la tipificación objetiva de la acción penal o la posibilidad de su existencia, lo que de inmediato desencadenaría la obligación de reanudar la indagación.

(...)

La decisión de archivo puede tener incidencia sobre los derechos de las víctimas. En efecto, a ellas les interesa que se adelante una investigación previa para que se esclarezca la verdad y se evite la impunidad.

Por lo tanto, como la decisión de archivo de una diligencia afecta de manera directa a las víctimas, dicha decisión debe ser motivada para que éstas puedan expresar su inconformidad a partir de fundamentos objetivos y para que las víctimas puedan conocer dicha decisión. Para garantizar sus derechos la Corte encuentra que la orden del archivo de las diligencias debe estar sujeta a su efectiva comunicación a las víctimas, para el ejercicio de sus derechos.

Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación. Ante dicha solicitud es posible que exista una controversia entre la posición de la Fiscalía y la de las víctimas, y que la solicitud sea denegada. En este evento, dado que se comprometen los derechos de las víctimas, cabe la intervención del juez de garantías. Se debe aclarar que la Corte no está ordenando el control del juez de garantías para el archivo de las diligencias sino señalando que cuando exista una controversia sobre la reanudación de la investigación, no se excluye que las víctimas puedan acudir al juez de control de garantías. (Resalta la Sala)

6.12. Así las cosas, no es posible emitir ningún pronunciamiento como el requerido por la demandante sobre la investigación penal de referencia.

6.13. Esto quiere decir que aquí se quebranta el principio de subsidiariedad de la acción. En efecto, de conformidad con el inciso 4 del artículo 86 de la Constitución Política, la tutela: «solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.»

6.14. En el mismo sentido, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991⁶, dispuso:

[...] La acción de tutela no procederá [...] cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

6.15. Por lo expuesto, se confirmará el fallo impugnado.

Por lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, por las razones expuestas.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

TERCERO. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

⁶ Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal @ 2025