

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL  
SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 3**

**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR  
MAGISTRADA PONENTE**

**ATP6643-2014  
Radicación No.: 76.442  
Acta No. 347**

Bogotá D. C., veintiuno (21) de octubre de dos mil catorce (2014).

**VISTOS**

Sería necesario entrar a decidir la impugnación propuesta contra el fallo emitido el 26 de septiembre del presente año por la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**, mediante el cual resolvió la demanda de tutela instaurada por el **FISCAL TERCERO DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**,

A handwritten signature in black ink, appearing to be the name of the magistrate, Patricia Salazar Cuéllar.

contra **EL JUZGADO 10 PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, sino fuera porque se observa que se incurrió en un vicio de nulidad insubsanable en el trámite del proceso constitucional.

### **ANTECEDENTES FÁCTICOS**

Fueron narrados por el Tribunal Superior de Bogotá en sede de primera instancia, de la manera como a continuación se señala:

*El demandante manifiesta que desde el mes de julio de 2013 intentó en cinco ocasiones imputarle a la Ex Directora del Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- Liliana Pardo Gaona la presunta comisión del "concurso de delitos de cohecho propio", pero ante la imposibilidad de llevar a cabo esa diligencia el 4 de julio del corriente año solicitó orden de captura en contra de la referida ciudadana, la cual fue expedida por el Juzgado 10º Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías.*

*Arguye que la captura de Pardo Gaona se hizo efectiva por funcionarios de policía judicial adscritos al C.T.I. el pasado 7 de julio, a las 13:15 horas "en el recibidor" de su lugar de residencia ubicado en la Transversal 1 No. 83-63 de Bogotá y que el mismo día, ante el Juzgado 49 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se llevaron a cabo audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.*

*Asevera que la Juez de Garantías declaró legal la captura, validó el acto de comunicación o formulación de cargos y dictó medida*

*de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, decisiones –primera y última- contra las cuales el defensor interpuso el recurso de apelación.*

*Afirma que el día 5 de los corrientes la Juez Décima Penal del Circuito de Conocimiento, decidió declarar “ilegal la captura” con el argumento de que el acto de aprehensión vulneró la “expectativa razonable de intimidad” de la procesada, ya que la “propiedad horizontal hace parte del domicilio por extensión” y para acceder a él, debió realizarse a través de “orden judicial”.*

*Así mismo, indicó que –según la juez del Circuito- la forma como se llevó a cabo el procedimiento de captura fue a través de “maniobras engañosas” por parte de los funcionarios de policía judicial, evento que aunado a lo anterior constituían vulneración del derecho a la libertad de la señora Pardo Gaona y por consiguiente, “invalidaban” los demás actos procesales que se llevaron a cabo el 7 de julio de 2014, valga decir, la audiencia de formulación de imputación y la medida de aseguramiento, por lo que declaró la nulidad de las mismas.*

*Disiente de la decisión adoptada por la Juez del Circuito y considera que incurrió en “vía de hecho”, por desconocimiento del precedente judicial, dado que la formulación de imputación es un acto de parte no susceptible de recursos, además de que la nulidad es el último remedio al cual se acude para subsanar las irregularidades procesales.*

*Por otra parte, aseveró que la Juez Decima del Circuito no realizó la ponderación de derechos entre el “operativo de captura” y la eficacia de la administración de justicia, con lo cual podía haber determinado que la forma como se llevó a cabo dicho*

*procedimiento era procedente, en virtud del artículo 298 de la ley 906 de 2004 y lo señalado en la sentencia C-025 de 2009.*

*Por lo anterior, solicita revocar la decisión de segunda instancia y que se ordene la captura de la señora Pardo Gaona para que cumpla la medida y se continúe con el trámite procesal.*

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Concedió la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el amparo constitucional invocado por el FISCAL TERCERO DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA y en ese sentido, ordenó «dejar sin efectos jurídicos la providencia del 5 de septiembre de 2014, proferida por la Juez Décima Penal del Circuito de Conocimiento, en audiencias concentradas, en cuanto declaró la nulidad de la formulación de imputación y de la medida de aseguramiento proferidas respecto de Liliana Pardo Gaona. Queda incólume lo atinente a la ilegalidad de la captura decidida en segunda instancia»<sup>1</sup>.

Lo anterior, por cuanto estimó que dicha juez se apartó sin motivación alguna de los precedentes jurisprudenciales, en cuanto señalan, que determinada la ilegalidad de la captura, ello no afecta las posteriores audiencias de formulación de imputación y medida de aseguramiento, y en ese sentido, no era posible declarar su

---

<sup>1</sup> Flo. 165 Cdo. Original de Tribunal.

nulidad, tal y como ocurrió. Esta fue la postura del Magistrado Ponente, mientras los dos restantes integrantes de la Sala de Decisión presentaron salvamento y aclaración de voto respectivamente.

Posteriormente, se solicitó por parte del FISCAL TERCERO DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, la aclaración de la sentencia en cuanto a señalar, cómo y a quien le corresponde emitir la orden de aprehensión de Pardo Gaona, todo con el fin de hacer efectiva la orden de tutela, que revivió la medida de aseguramiento que pesa sobre ella. El 2 de octubre de este año, el Magistrado Ponente determinó improcedente la aclaración.

Esa decisión fue impugnada por la Juez 10ª Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, por Liliana Pardo Gaona y su apoderado judicial, todos negando la existencia de una vía de hecho en la providencia que el Tribunal A Quo dejó sin efectos, pues estiman que la ilegalidad de la captura, sí irradia las audiencias posteriores de formulación de imputación y medida de aseguramiento.

Igualmente, niegan que se hubiese desacatado el precedente jurisprudencial y que no se incurre en ninguna de las causales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, con lo cual solicitan la revocatoria del fallo objeto de la alzada.

## **CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

Precisa la Sala recordar que el ejercicio de la acción constitucional, no escapa a las reglas del debido proceso y que éstas se desconocen, por ejemplo, cuando no se vincula al trámite de la acción pública a todas las autoridades o personas que han intervenido en el acto denunciado como causa del desconocimiento de los derechos fundamentales por el accionante o que pueden verse afectados con su decisión.

Por ello, en el sub júdice se aprecia que los hechos expuestos en la demanda de tutela, tienen su origen en las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación y solicitud de medida de aseguramiento contra la ciudadana Liliana Pardo Gaona, adelantadas ante el Juzgado 49 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá el día 7 de julio de este año.

Cuenta el plenario, que en esa oportunidad participaron en las referidas audiencias, -según el acta allegada por ese despacho<sup>2</sup>-, por parte de la fiscalía el Dr. Jaime Alonso Zetien Castillo, la indiciada Pardo Gaona, su defensor José Fernando Mestre Ordoñez quien luego fue

---

<sup>2</sup> Flo. 55 Cdo. original.

reemplazado por Luis Fernando Becerra Gamboa, el Ministerio Público en cabeza de la Dra. María Eugenia Cárdenas Giraldo y la abogada María Teresa Moreno Rodríguez, apoderada de la Contraloría como posible víctima dentro de este asunto.

Así, atendiendo que específicamente la delegada del Ministerio Público acudió en virtud de la agencia especial que le fue encomendada, y también, a la audiencia celebrada el 5 de septiembre de 2014 para desatar el recurso de apelación incoado por la defensa, en la cual la Juez 10ª Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá declaró ilegal la captura de Liliana Pardo Gaona y declaró la nulidad frente a la formulación de imputación y la imposición de medida de aseguramiento; se estima entonces necesaria igualmente su vinculación a este trámite tutelar, pues surge evidente el interés que tiene en el mismo como garante del *«cumplimiento del debido proceso y el derecho de defensa como representante de la sociedad»*<sup>3</sup> y su función de vigilancia cuando se pretenda la afectación de un derecho fundamental como el de la libertad en este caso.

Y sobre el específico tema que concita la atención de la Sala, señaló la Corte Constitucional -T. 293/13- en un asunto similar lo siguiente:

---

<sup>3</sup> Según se extrae de la misión del Ministerio Público descrita en su portal de internet, <http://www.procuraduria.gov.co/portal/Funciones-AP.page>.

*« La Constitución no sólo otorgó a la Procuraduría General de la Nación un amplísimo conjunto de competencias, sino también la posibilidad de ejercerlas a través de la interposición de las acciones que considere necesarias. **Por lo tanto, si desde el punto de vista del debido proceso constitucional, el Procurador o sus agentes pueden interponer las acciones judiciales que consideren necesarias para proteger los derechos ajenos o el interés público; no existe razón constitucional para que no pueda hacerlo a través de la acción de tutela. Más aún cuando, como en este caso, la intervención de los agentes del Ministerio Público tanto en el proceso penal como en la tutela misma, ha estado orientada a solicitar la protección de los derechos del interés público afectado por el carrusel de la contratación.***

*Por lo tanto, considera la Sala que la Procuraduría General de la Nación o sus agentes están legitimados para interponer acciones de tutela, cuando ello sea necesario para el cumplimiento de sus funciones constitucionales en protección del interés general, del patrimonio público y de los intereses de la sociedad.»*

En consecuencia, no existe duda alguna frente a la importancia que tiene la vinculación de la Procuradora Delegada a este trámite de tutela, situación que desatendió el Tribunal A Quo, bajo el insustancial argumento de que «(...) en el estado actual no han comparecido a la actuación y cuyos eventuales derechos en manera alguna se desconocen con la determinación que aquí se toma»<sup>4</sup>, afirmación que desconoce tanto la importante misión de ese órgano de control, como su participación activa en este asunto, bajo la figura de la agencia especial.

<sup>4</sup> Flo. 164 Cdo. Original tribunal.

A la anterior conclusión, pudo haber arribado el A-quo con la lectura cuidadosa de la demanda de tutela interpuesta por el FISCAL TERCERO DELEGADO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, quien en el último acápite de su escrito relacionó partes e intervinientes del proceso, y en su numeral 5º hizo lo propio con el Ministerio Público, defecto que no fue subsanado por el Magistrado Ponente de la decisión recurrida, no obstante, que le fue advertido por otro integrante de la Sala, según lo expuso en su salvamento de voto.

En ese orden de ideas, revisado el diligenciamiento, se aprecia que la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, omitió la vinculación de la delegada del Ministerio Público Dra. María Eugenia Cárdenas Giraldo como agente especial para este asunto, en el auto de fecha 12 de septiembre del año en curso, mediante el cual avocó la demanda y dispuso el traslado a las partes accionadas, y tampoco, corrigió el error en los posteriores autos. –ver folios 46 a 49 del cuaderno del Tribunal –, ni en las comunicaciones de la secretaría.

Así las cosas, es evidente que el A Quo resolvió la tutela propuesta desconociendo la necesidad de integrar el litis consorcio necesario en cuanto a los sujetos interesados en la acción pública, como supuesto indispensable del contradictorio, a fin de resolver las pretensiones del accionante.

Admitir que un juez de tutela dirima una acción constitucional sin conformar debidamente el contradictorio, es desconocer el artículo 29 de la Constitución Política, mandato que también rige para el proceso de tutela.

Por lo anterior, se invalidará lo actuado, a partir del auto admisorio de la demanda, remitiendo el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, para que proceda a integrar el contradictorio como corresponde, preservando la validez de lo actuado en cuanto a las pruebas allegadas.

En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA NO. 3,**

### **RESUELVE**

**DECRETAR LA NULIDAD** de lo actuado por la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ,** a partir del auto que admitió la demanda de tutela, preservando la validez de las pruebas allegadas, de conformidad con la parte considerativa de la presente decisión.

**REMÍTASE** la actuación a la citada Sala.

**NOTIFÍQUESE** de conformidad con el artículo 16 del  
Decreto 2591 de 1.991.

**CÚMPLASE**

**JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria

