

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta N° 376.

Bogotá, D.C., diez de octubre de dos mil doce.

V I S T O S

Sería del caso que la Corte se pronunciara acerca de la admisibilidad de las demandas de casación presentadas por el acusado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA y su defensor, de no ser porque advierte la presencia de irregularidades sustanciales que ameritan la declaratoria de nulidad del proceso.

La impugnación de los mencionados sujetos procesales, vale aclarar, se dirige en contra de la sentencia de segundo grado proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 3 de noviembre de 2011, confirmatoria del fallo emitido por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esta ciudad, el 18 de julio del mismo año, a través del cual se condenó a dicho procesado como autor responsable del concurso de delitos constitutivos de actos sexuales con menor de catorce años, agravados, y se le impuso, por consiguiente, la pena principal de 150 meses de prisión y la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término.

H E C H O S

En la providencia de segundo grado, se consignan del siguiente tenor:

“De acuerdo con la acusación, JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA, identificado con la cédula de ciudadanía número 10'307.594 de Bogotá, fue denunciado por Esther Esneda Castaño Yepes, porque para el 7 de abril de 2009, cuando la menor M.C.B.C.1, de seis años, luego de ser recogida del colegio por aquél en virtud a la confianza que se le tenía en la familia, regresó muy tarde a su casa (ubicada en la calle 68 número 98-21 de esta ciudad), y como evidenciara llanto, fue requerida por la madre para que explicara lo sucedido, pues, en principio RESTREPO GARCÍA, le había indicado que se debía a la pérdida de una muñeca en el parque, pero, posteriormente la menor, ante la insistencia de la madre, le comentó de las manipulaciones de contenido sexual (tocamientos y accesos de variada modalidad -anal, vaginal y oral-) que sobre su cuerpo realizaba RESTREPO GARCÍA, incluso desde tres años antes”.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

En audiencia preliminar llevada a cabo el 28 de abril de 2009 ante el Juzgado 45 Penal Municipal con función de control de garantías de Bogotá, se dispuso la captura de JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA.

En diligencias concentradas celebradas el 1 de junio de ese año ante el juzgado 49 de la misma especialidad, se legalizó la captura de RESTREPO GARCÍA, se le formuló imputación por el concurso heterogéneo y homogéneo de conductas punibles de acceso carnal y actos sexuales con menor de catorce años, agravados, y se le aplicó medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

Como el procesado no aceptó los cargos formulados, el ente instructor los ratificó en escrito de acusación presentado el 24 de junio siguiente.

La etapa de la causa fue asumida por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, despacho que luego de realizar las audiencias de acusación -el 9 de julio de la referida anualidad-, preparatoria -el 6 de agosto posterior- y juicio oral² -en sesiones del 17 de septiembre de 2009, 23 de marzo, 22 de septiembre y 15 de octubre de 2010, y 8 de marzo, 7 de abril, 17 de mayo y 10 de junio de 2011-, dictó sentencia el 18 de julio de ese año, absolviendo al procesado RESTREPO GARCÍA de los cargos por el ilícito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años, agravado, y condenándolo por el concurso delictual de actos sexuales con menor de catorce años, agravados.

Consecuente con su determinación, el A quo le impuso las penas principal y accesoria reseñadas en la parte inicial de este proveído, y le negó los beneficios sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria.

Apelado el fallo por el enjuiciado y su defensor de confianza, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá lo confirmó íntegramente, mediante providencia del 3 de noviembre de 2011, en contra de la cual se promueve el recurso extraordinario de casación.

TRÁMITE DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN

En la audiencia de lectura del fallo verificada ante el Tribunal el 3 de noviembre de 2011, participaron el procesado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA y su defensor contractual.

Durante los cinco (5) días hábiles siguientes, esto es, entre el 4 y 11 de noviembre de 2011, la Secretaria de la Corporación descontó el término a que alude el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010.

Ese 11 de noviembre, el acusado allegó escrito interponiendo el recurso

extraordinario de casación, advirtiéndole que la demanda respectiva “la presentaré a través de mi defensor, en la cual se expondrán de manera clara, precisa y concisa la causales que la motivan”.

La citada oficina hizo constar que entre el 25 de noviembre de 2011 y 18 de enero de 2012, se descontó el término de treinta (30) días referido en el mismo precepto, a efectos de la presentación de la demanda de casación.

En efecto, el 5 de diciembre siguiente el procesado RESTREPO GARCÍA presentó en nombre propio un escrito con el que dice sustentar el recurso.

El 19 de enero de 2012 la Secretaría del Tribunal deja constancia sobre el vencimiento de ese término de treinta (30) días y ordena pasar las diligencias al despacho del Magistrado Sustanciador, quien al día siguiente -20 de enero- emite auto en estos términos:

“Previo a resolver acerca del envío de las diligencias ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para los efectos del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal, por Secretaría córrase traslado a la defensa técnica del procesado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA de la demanda de casación interpuesta por éste en contra de la sentencia de 03 de noviembre de 2011 emitida por esta Sala de Decisión, para que se manifieste con respecto al presupuesto de legitimación consagrado en el artículo 182 ibídem”.

Cumplido lo anterior, el defensor de confianza del enjuiciado allegó memorial el 3 de febrero siguiente, señalando que el libelo casacional no reunía los requisitos de fundamentación exigidos. De igual modo, aprovechó la oportunidad para renunciar a su mandato, explicando las razones que lo llevaron a adoptar dicha decisión.

El 6 de febrero de 2012, la Sala de Decisión aceptó la renuncia del profesional del

Derecho y dispuso aplicar el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, en virtud del cual se le notificaría la determinación al enjuiciado, advirtiéndole que si dentro de los cinco (5) días siguientes no designaba apoderado de confianza, se oficiaría a la Defensoría Pública para los fines pertinentes.

Aunque la notificación en comento se surtió el 13 de febrero posterior, el acusado RESTREPO GARCÍA guardó silencio.

Luego, desconociendo la “demanda” formulada, el 21 de los mismos mes y año el Tribunal devolvió la actuación al juzgado de origen. Sin embargo, el 11 de abril de 2012 del Centro de Servicios Judiciales dispusieron regresar el diligenciamiento a esa Corporación, con el fin de que se diera trámite al recurso de casación interpuesto por el inculcado.

El Tribunal, por consiguiente, ofició a la Defensoría Pública para que lo proveyera de defensa, el 20 de abril siguiente.

Así, una vez asignado defensor para representar los intereses del procesado, el Magistrado Sustanciador dictó auto el 30 de mayo de 2012 en el que ordenó requerirlo “para que se pronuncie sobre el recurso de casación interpuesto por el mismo en memorial recibido el 5 de diciembre de 2011 procedente de la Cárcel Nacional Modelo donde se encuentra privado de la libertad (folio 244), en aras a entrar a pronunciarse sobre la admisión o no del mismo en el marco del debido proceso y derecho de defensa”.

El 4 de junio posterior, el defensor designado envió memorial al Tribunal en el que solicitó que se enviara la demanda de casación elaborada por su representado a esta Corte, para que “se sirva determinar sobre la misma”.

No obstante lo anterior, el Magistrado Ponente, asegurando que no se había surtido el traslado para presentar la demanda por parte del defensor, habilitó un nuevo término el 6

de junio de 2012, ordenando:

“En consecuencia, para los fines indicados en los artículos 182 y 183 de la Ley 906 de 2004, se dispone correr el término común de treinta (30) días, para los fines allí previstos”.

Dicho término se surtió secretarialmente por treinta (30) días hábiles, del 7 de junio al 6 de agosto de 2012 (incluidos los días de cierre extraordinario).

Dentro del mismo, el 23 de julio, el defensor público del procesado RESTREPO GARCÍA allegó demanda de casación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Si bien la Sala no tiene ninguna objeción frente a las diligencias con el objeto de proveer de defensa técnica al acusado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA luego de la renuncia de su apoderado de confianza, sí tiene serios reparos frente a la actuación que desplegó el Tribunal Superior de Bogotá en lo concerniente al trámite del recurso extraordinario de casación, no solo al ordenar traslados no regulados legalmente, sino también al habilitar términos ya cumplidos y vencidos.

Quedó ampliamente reseñada la actividad observada en torno a dicho trámite de la impugnación extraordinaria, evidenciándose así varias irregularidades que, conforme se señaló desde la parte inicial de este auto, ameritan la declaratoria de nulidad.

En efecto, las irregularidades del Ad quem comenzaron cuando una vez finalizados los traslados regulados por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010, dispuso que “Previo a resolver acerca del envío de las diligencias ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para los efectos del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal, por Secretaría córrase traslado a la

defensa técnica del procesado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA de la demanda de casación interpuesta por éste en contra de la sentencia de 03 de noviembre de 2011 emitida por esta Sala de Decisión, para que se manifieste con respecto al presupuesto de legitimación consagrado en el artículo 182 ibídem”.

Dicho traslado, además de carecer de sustento legal, ningún sentido tenía, en tanto que, se tornaba inane que el defensor contractual del procesado se pronunciara acerca de la forma como éste fundamentó el libelo casacional.

Aquí bastaba advertir que si en la audiencia de lectura del fallo de segunda instancia participaron el enjuiciado RESTREPO GARCÍA y el defensor convencional que lo acompañaba desde el juicio oral, para ellos y los restantes sujetos procesales e intervinientes, a partir del día siguiente empezaban a descontarse los cinco (5) días señalados por el precepto citado para interponer el recurso extraordinario de casación.

Recuérdese que el procesado RESTREPO GARCÍA interpuso dicha impugnación, advirtiendo que la demanda respectiva la presentaría “a través de mi defensor, en la cual se expondrán de manera clara, precisa y concisa la causales que la motivan”.

Sin embargo, dentro de los treinta (30) días subsiguientes, fijados por el legislador para tal efecto, el sentenciado allegó un ininteligible escrito con el que dijo sustentar el recurso, en tanto, su defensor guardó silencio.

Estrictamente, entonces, los términos concernientes al trámite del recurso extraordinario de casación, en lo que al Tribunal respecta, se cumplieron cabal y legalmente, pues, se dejó constancia de ellos y a las partes e intervinientes se les informó sobre la posibilidad no solo de interponerlo, sino también de sustentarlo en tiempo oportuno.

Ahora, que quien presentase la demanda haya sido el procesado careciendo de

legitimidad para ello, en la medida en que no ostenta la calidad de abogado en ejercicio, tal como lo dispone el artículo 182 de la Ley 906 de 2004, no autorizaba a la Sala de Decisión para que sin sustento legal, ordenara correr traslado al defensor para que se pronunciara sobre la legitimación, como si ello fuera trascendente, pues, lo que verdaderamente importaba era que si su propósito apuntaba a acompañar a su defendido en la tarea de promover el extraordinario recurso, presentara la correspondiente demanda dentro del término legal.

Luego de que el defensor de confianza del inculcado renunciara a su mandato, ya ampliamente superados los términos para presentar la demanda de casación, varios meses después se le proveyó de defensor público. Mediante auto del 30 de mayo de 2012, se dispuso un traslado para que el mismo se pronunciara “sobre el recurso de casación interpuesto” por el procesado.

De esa forma, el defensor público designado, consciente de que el trámite se había surtido legalmente, envió memorial al Tribunal en el que solicitó que se enviara la demanda de casación elaborada por su representado a esta Corte, para que “se sirva determinar sobre la misma”.

A pesar de ello, dicha Corporación de manera obstinada dictó otro auto el 6 de junio posterior, habilitando de nuevo el término de treinta (30) días previsto en el citado artículo 183, para que el defensor presentara la correspondiente demanda de casación, quien en efecto así lo hizo.

Como puede verse, son tres las decisiones emanadas de la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá que se tornan irregulares. Por medio de dos de ellas ordena correr un ilegal traslado al defensor del procesado –uno de confianza, el otro público- a efectos de que se pronunciara sobre la legitimación de su prolijado para recurrir, y través de la tercera, habilitó de manera irregular un término adicional para que el nuevo defensor

presentara la demanda de casación, desconociendo que este se había surtido de manera oportuna y legal, cuando el acusado era representado por un abogado de confianza, que lo venía asistiendo desde el inicio del juicio oral, desplegando una intensa actividad defensiva que se vió reflejada hasta el momento en que impugnó el fallo condenatorio dictado en su contra en primera instancia.

Dichos proveídos configuran actuaciones irregulares que deben invalidarse, en la medida en que afectan el debido proceso y los intereses de las demás partes e intervinientes en el trámite, en especial los de la víctima y la Fiscalía, en contra de las cuales se habilitaría un término que torna nugatoria la ejecutoria de una sentencia que favorece sus intereses.

El Tribunal, a no dudarlo, se equivocó al conceder traslados ilegales y habilitar términos superados, desconociendo que “cuando se trata de plazos para que los interesados ejerzan sus derechos, al ser fijados por una norma, son legales, y por tanto no se hallan sujetos a la voluntad de los servidores judiciales. Por ello, las partes deben atenerse a la ley”³.

En eventos similares, la Sala ha declarado la nulidad de la actuación, para en su lugar negar la casación, por considerar que la prórroga de los términos debe obedecer a criterios de legitimidad, oportunidad y procedencia; aclarando que “en virtud de la primera, la solicitud sólo puede ser presentada por los sujetos procesales, lo cual excluye su procedencia oficiosa. La oportunidad supone que la petición de prórroga sea presentada antes de vencerse el término, y finalmente, la procedencia, exige que el motivo de la solicitud se encuentre determinado por causas graves y justificadas, debidamente acreditadas, lo cual descarta el mero capricho del peticionario o su desidia”⁴.

En efecto, en el auto del 15 de julio de 2003 (Radicado N° 18.061), reiteró que quienes

intervienen en el proceso deben estar atentos y llevar sus propias cuentas, máxime si están interesados en hacer uso de los mecanismos legales consagrados para la defensa de sus intereses, aspecto sobre el cual había puntualizado:

“Es bien sabido, por tratarse de una premisa reconocida procesalmente, que las extensiones o prórrogas ilegales de un plazo perentorio, no evitan, en ningún caso, la preclusión o vencimiento del mismo, sin que exista bajo este principio, posibilidad alguna de revivir los términos ya cumplidos, pues precisamente en dichos eventos, así como se trata de un plazo previsto legalmente en forma expresa, de la misma manera los efectos que le son inherentes a su incumplimiento operan también por ministerio de la propia ley.

Se refiere entonces el impugnante a los mandatos constitucionales sobre prevalencia del derecho sustancial, el principio de favorabilidad y los postulados de la buena fe, que entiende favorecen la situación del imputado, en la medida en que el error del Magistrado Ponente al extender por fuera del marco legal la oportunidad para el aporte de la demanda correspondiente no puede cargarse a aquél.

En relación con este particular, también ha previsto la Ley que, entre otros sujetos procesales, está legitimado para presentar la demanda de casación el defensor, que debe ser, necesariamente, abogado titulado y a quien atañe el imperativo de adjuntar el libelo no sólo con el lleno de las exigencias propias de un escrito de esta naturaleza, sino dentro de la estricta oportunidad legal, término que, se insiste, por estar expresamente estipulado, no está librado al vaivén o arbitrio de los funcionarios o de los empleados judiciales, ni de los sujetos intervinientes en el trámite penal y que como ya se observó, si bien puede ser prorrogado, ello sólo es posible en las condiciones, momento y por los excepcionales motivos señalados en el Estatuto Procesal Penal (art. 172).

De ahí que, para la Sala, el reproche que emerge por la implícita prórroga de términos a

que condujo el proceder del Tribunal, deba hacerse en un doble sentido – sabido como es que la ley vincula por igual a todos los sujetos procesales y a los funcionarios judiciales-, siendo susceptible del mismo tanto el Magistrado Ponente, por la ilegal extensión del plazo, como el demandante por no verificar de manera directa y personal la correcta contabilización de los términos, pues esta es a no dudarlo una de las obligaciones inherentes a su encargo.

Ahora bien, las expectativas favorables para el administrado, como uno de los aspectos en que se sustenta el principio de la confianza legítima, no puede generar efectos protectores si las condiciones creadas suponen al propio tiempo no sólo el desconocimiento de los mandatos legales, sino además, el hecho de que la necesaria verificación de la oportunidad del plazo, como actividad del sujeto interesado, se abandona por una pretendida confianza en los funcionarios o empleados judiciales, que, por lo mismo así como no puede entenderse suplida por aquella, tampoco deviene legítima.

Es que, el mismo origen legal y no judicial de los términos perentorios, permite afirmar que su vencimiento opera de iure y así como las autoridades no pueden pretermitirlos, reducirlos o extenderlos sin sujetarse a las posibilidades que el propio ordenamiento autoriza, cuando el plazo es incumplido, se insiste, la ley conmina a que dicho acto sea declarado inadmisibile, dada su ineptitud y consecuente ineficacia⁵”.

Ello lo ratificó en el auto del 15 de septiembre de 2010 (Radicado N° 33.858), en el que frente a los efectos de la presentación extemporánea del libelo casacional, indicó:

“Ahora, frente a otra de las situaciones planteadas, aquélla en la que alguna de las partes o intervinientes, manifiesta su voluntad de interponer el recurso extraordinario de casación sin presentar una sustentación (la demanda), es claro que si pasado el término legal para hacerlo, el recurso no se fundamentó, la sentencia de segundo grado adquiere ejecutoria material y por tanto hace tránsito a cosa juzgada.

De igual manera, si en el plazo de los sesenta días contabilizados después de la última notificación de la sentencia, no se interpone el recurso de casación y se sustenta debidamente, simplemente cobra ejecutoria la sentencia de segunda instancia, con las consecuencias correspondientes”.

En el asunto objeto de estudio, se advierte que la habilitación de dichos términos y traslados operó de manera oficiosa por parte del Tribunal, sin ningún sustento normativo y desatendiendo, como se dijo, que el traslado para presentar la demanda de casación por parte de la defensa técnica fue cumplido de manera legal, respetándose las garantías fundamentales de todos y cada uno de los sujetos procesales e intervinientes en el proceso.

La Sala, por consiguiente, declarará la nulidad a partir del auto del 19 de enero de 2012, por medio del cual el Tribunal ordenó correr traslado a la defensa para que se pronunciara sobre el libelo casacional presentado por el acusado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA.

Dicha determinación también afecta, desde luego, los posteriores proveídos -del 30 de mayo y 6 de junio de 2012- en virtud de los cuales se dispuso surtir traslado similar y se habilitó un nuevo término de treinta (30) días para que la defensa técnica allegara la demanda de casación.

Retrotrayéndose así la actuación para el momento en que venció el término de traslado de treinta (30) días previsto en el artículo 183 del Código de Procedimiento Penal de 2004, está claro que solo se cuenta con la demanda de casación promovida en nombre propio por el acusado RESTREPO GARCÍA, quien por no ostentar la calidad de abogado en ejercicio, no estaba legitimado para hacerlo, tal como lo reseña el artículo 182 de la citada codificación.

En ese orden de ideas, la Sala inadmitirá el recurso de casación.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. Declarar la nulidad de la actuación a partir del auto del 19 de enero de 2012, inclusive, por medio del cual el Tribunal Superior de Bogotá ordenó correr traslado a la defensa para que se pronunciara sobre el libelo casacional presentado por el acusado.
2. Por falta de legitimación, inadmitir el recurso de casación promovido por el procesado JULIÁN FERNANDO RESTREPO GARCÍA.

Cópiese, cúmplase y devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO A. CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 En atención a las previsiones del Código de la Infancia y la Adolescencia, en el curso del presente auto se omitirá consignar el nombre de la niña afectada.

2 A partir de dicha diligencia, el acusado fue representado contractualmente por el

abogado NORBERTO ENRIQUE HINCAPIÉ FRANCO, quien en el curso de la misma elevó solicitud de nulidad que fue despachada desfavorablemente.

3 Auto del 12 de agosto de 2003, Radicado N° 20.859.

4 Auto del 8 de octubre de 2003, Radicado N° 30.033.

5 Auto del 24 de julio de 2000.