

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

MAGISTRADA PONENTE

STP3367-2018

Radicación N.º 97062

Acta 71

Bogotá, D. C., seis (6) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación formulada por el apoderado judicial de OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA, contra el fallo del 22 de enero del presente año mediante el cual la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA tuteló sus derechos fundamentales, en la demanda de tutela instaurada contra el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SONSÓN.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los expuso el Tribunal a quo:

Indica el accionante en su escrito de tutela que con fecha 30 de noviembre del 2017, se llevó a cabo audiencia de lectura de fallo en el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, de carácter condenatorio, dentro de la causa seguida en contra del señor OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA, donde resultó condenado a la pena principal de 120 meses de prisión. Refiere que en efecto fue citado para la aludida audiencia y fue así como hizo presencia en

dicho municipio, pero, antes de ello realizó una llamada a ese Despacho para verificar la hora de la citada diligencia, siendo confirmada la hora de las 9:30 de la mañana.

Señala que se hizo presente a la sala a las 9:40 de la mañana, pero, la lectura del fallo ya se había llevado a cabo, teniendo en cuenta que la misma no se hizo en forma íntegra sino que se hizo lectura de la parte resolutive, además de haberse adelantado sin su presencia, reconociendo eso sí, que era válido que se llevara a cabo sin la presencia del investigado. Aduce que una vez ocurrido lo anterior y enterado de la lectura, solicitó al Despacho le expidiera copia de la decisión e informó su voluntad de presentar el recurso de apelación en contra de la sentencia condenatoria, el que sustentaría dentro de los 05 días siguientes, por escrito; es decir, en sentido estricto, se dio por notificado por conducta concluyente.

Agrega que dentro de los 05 días siguientes se presentó al Despacho con el fin de allegar el escrito de impugnación; sin embargo, mediante auto del 11 de diciembre del 2017, el Juzgado declaró extemporáneo el recurso por él interpuesto, con el argumento de que la alzada debía haberse hecho en sede de audiencia, a la cual reitera, se le cercenó el derecho de asistir, decisión que fue de cúmplase a pesar de que contra la misma procede el recurso de reposición, el mismo que tampoco fue posible interponer.

Continúa señalando que como si fuera poco, presentó ante el funcionario el recurso de queja contra la decisión que negaba conceder el recurso de apelación, el mismo que también fue negado por auto de cúmplase. Refiere que las decisiones que niegan el recurso de apelación y el de queja, fueron expedidas por auto de cúmplase, no obstante a que, contra el primero de ellos procede el recurso de reposición en tanto que el segundo, solo queda enviar el expediente; procediendo de esta manera a la flagrante vulneración de los derechos fundamentales de su asistido, sino que también se presenta una vía de hecho de cara a los recursos que contra los autos mismos proceden.

Pretende entonces el accionante se amparen los derechos fundamentales invocados, y en

consecuencia se disponga se instale de nuevo la lectura del fallo, con la presencia del defensor; en forma subsidiaria, pide se dé trámite al recurso de apelación y en ese sentido se envíe la carpeta al Tribunal Superior de Antioquia para que resuelva el recurso de alzada.

EL FALLO IMPUGNADO

Descartó el Tribunal Superior de Antioquia que, en punto del trámite de notificación de la sentencia de primer grado, se vulneraran los derechos del demandante, porque el juez accionado aplicó lo previsto en el art. 179 de la Ley 906 de 2004 en materia del trámite del recurso de apelación y, por ende, había sido acertadamente negada la concesión de la alzada porque se formuló extemporáneamente.

Añadió que ninguna irregularidad podía predicarse en cuanto a la audiencia de lectura de la decisión, porque se podía llevar a cabo sin la presencia del abogado defensor, quien fue citado en debida forma para que asistiera.

Sin embargo, advirtió que contra el auto que declaró desierta la apelación por extemporánea, procedía el recurso de reposición, con el fin de habilitar la posibilidad de que esa parte justificara los motivos de su ausencia.

Por tal razón dispuso conceder, parcialmente, el amparo de los derechos de GIRALDO VALENCIA y ordenó:

... al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda, mediante auto notificable, a pronunciarse con relación al recurso de apelación interpuesto por el abogado HENAO GRANJA, en contra de la sentencia condenatoria de primera instancia proferida por esa judicatura el 30 de noviembre del pasado año, en contra del señor OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA.

LA IMPUGNACIÓN

Expone el apoderado de GIRALDO VALENCIA que aun cuando la acción constitucional prosperó, «no lo fue en los términos del debate jurídico que se propuso». Insiste en ese sentido, que debe analizarse la vulneración de sus derechos por la realización de la audiencia de lectura de fallo sin la presencia del defensor, pues fue en ese escenario donde se afectaron sus garantías.

Agrega, que tal omisión contraviene la esencia del proceso penal de tendencia acusatoria, porque «una vez realizada la audiencia de imputación», todos los actos deben hacerse con presencia del defensor, contrario a lo que entendió el Tribunal a quo, «que con la notificación de la audiencia era suficiente», pues no se puede prescindir de esa manera del derecho de defensa.

En su criterio, no se consideró en el fallo de primer nivel la pacífica postura de la Corte Constitucional en punto de la garantía de defensa dentro del proceso penal, lo que cercenó «los derechos de mi asistido», máxime que el equivocado proceder del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón fue revalidado por el Tribunal Superior de Antioquia.

Añade, que debe garantizarse en el caso el derecho a la impugnación de la sentencia condenatoria, como ha expuesto la Corte Constitucional y pide, por esas razones, que se mantenga la tutela de sus derechos pero se modifique la orden en el sentido de disponer que se instale, de nuevo, la audiencia de lectura del fallo, ahora con presencia del defensor o, de manera subsidiaria, que se ordene tramitar el recurso de apelación que formuló.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 20151, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo que dictó la Sala Penal del Tribunal Superior de

Antioquia.

2. De acuerdo con el art. 32 inc. 2º del Decreto 2591 de 1991, el juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. Si encuentra éste ajustado a derecho, prosigue la norma, lo confirmará.

Como faceta del derecho de contradicción, impugnar significa refutar; es decir, desarrollar una contra argumentación frente a la providencia cuestionada, exponiendo las razones o motivos concretos que se aducen para lograr su revocatoria o modificación.

3. La solución del caso.

El apoderado judicial de OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA acudió a la extraordinaria vía de tutela porque considera que el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón vulneró sus derechos fundamentales al no tramitar el recurso de apelación propuesto contra la sentencia condenatoria proferida en su contra.

En orden a verificar si existió la alegada afectación de garantías del demandante, la Sala hará las siguientes precisiones:

3.1. Contra GIRALDO VALENCIA y otro se adelantó proceso penal por la comisión del delito de peculado por apropiación y contrato sin el cumplimiento de requisitos legales. Cabe añadir, que los acusados fueron juzgados en libertad.

La audiencia de juicio oral dentro de ese trámite inició el 3 de noviembre de 2015 y culminó el 3 de noviembre de 2017. Ese día, el juez penal del circuito de Sonsón emitió sentido del fallo condenatorio, adelantó la vista de individualización de pena y sentencia y fijó el 30 de noviembre siguiente, a las 9:00 am, para la realización de la audiencia de lectura de la decisión.

Las comunicaciones correspondientes se remitieron el 24 de noviembre siguiente, entre ellas, a los dos acusados que se encontraban en libertad².

El 30 de noviembre, el abogado defensor de OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA se comunicó por vía telefónica con el juez y le solicitó que la diligencia de lectura de la sentencia se aplazara treinta minutos más. El funcionario accedió a esa petición, por lo que instaló la vista a las 9:30 a.m. A ella comparecieron el apoderado judicial del coacusado y la fiscalía. Por voluntad de los asistentes, el juez dio lectura a un extracto de la providencia condenatoria y la audiencia culminó a las 9:40 de la mañana³.

En memorial radicado a las 10:35 a.m. de ese día, el apoderado judicial de GIRALDO VALENCIA manifestó que «por llegar 10 minutos tarde procedente de la ciudad de Medellín» no estuvo presente en la diligencia, solicitó copias de la actuación y anunció que interponía recurso de apelación contra la sentencia de primer grado⁴.

El 7 de diciembre siguiente, presentó memorial mediante el cual sustentaba la alzada.

En auto del 11 de diciembre de 2017, el juez de conocimiento advirtió, entre otros aspectos, que el recurso formulado por el defensor de GIRALDO VALENCIA «se hizo de manera extemporánea, pues es claro que su interposición debe necesariamente hacerse en sede de audiencia».

El ahora accionante formuló el recurso de queja, pero en proveído del 13 del mismo mes, el juez negó tal mecanismo, tras advertir «que no procede, por cuanto con dicha providencia no se les negó el recurso de apelación». Dispuso, al haber adquirido firmeza la sentencia condenatoria, remitir el expediente a los jueces de ejecución de penas.

3.2. El artículo 169 de la Ley 906 de 2004 dispone, en cuanto a la notificación de las providencias, lo siguiente:

ARTÍCULO 169. FORMAS. Por regla general las providencias se notificarán a las partes en estrados.

De manera excepcional procederá la notificación mediante comunicación escrita dirigida por telegrama, correo certificado, facsímil, correo electrónico o cualquier otro medio idóneo que haya sido indicado por las partes.

Si el imputado o acusado se encontrare privado de la libertad, las providencias notificadas en audiencia le serán comunicadas en el establecimiento de reclusión, de lo cual se dejará la respectiva constancia.

Las decisiones adoptadas con posterioridad al vencimiento del término legal deberán ser notificadas personalmente a las partes que tuvieren vocación de impugnación.

Y para el trámite del recurso de apelación contra la sentencia, dispone el canon 179 ejusdem que:

El recurso se interpondrá en la audiencia de lectura de fallo, se sustentará oralmente y correrá traslado a los no recurrentes dentro de la misma o por escrito en los cinco (5) días siguientes, precluido este término se correrá traslado común a los no recurrentes por el término de cinco (5) días.

Así pues, salvo las excepciones legales previstas en los incisos 2º a 4º del art. 169 del Código de Procedimiento Penal, la sentencia queda notificada en estrados y los recursos contra tal determinación deberán interponerse en la correspondiente audiencia donde se imparta lectura a la decisión.

Ahora bien, en este evento el trámite de citación de las partes e intervinientes a la audiencia de lectura del fallo se agotó en debida forma⁵. Por tal razón, el juez tuvo por surtida la notificación de la decisión condenatoria en estrados, aun cuando no

comparecieran ni GIRALDO VALENCIA, ni su defensor contractual.

Y si el trámite de notificación se agotó bajo la regla general – en estrados –, el recurso correspondiente ha debido interponerse en la audiencia de lectura del fallo (art. 179 del C.P.P.).

En un caso de similares características al que ahora concita la atención de la Corte, la Sala de Casación Penal expuso lo siguiente:

... la obligación de notificar personalmente las decisiones proferidas por fuera del término de ley, está justificada en la necesidad de materializar el principio de publicidad (art. 18 C.P.P.), a fin de que las partes e intervinientes del proceso hagan uso del derecho a la contradicción (art. 15 ibídem); deber que surge siempre que se trate de providencias que no deban proferirse en audiencia, pues, en esos casos, el trámite a seguir es el siguiente: a) el juez debe convocar la audiencia (art. 171 C. P. P.), b) las partes e intervinientes deben ser citados en la forma prevista en el Código de Procedimiento Penal (arts. 172 y 173 ejusdem) y, c) la notificación debe entenderse surtida en estrados, en la misma audiencia, salvo que la incomparecencia de algún sujeto procesal esté justificada en un caso fortuito o fuerza mayor, caso en el cual la notificación se entenderá realizada desde el momento en que se acepte la justificación (arts. 147 y 169 ibídem).

En el asunto que se analiza, resulta incontestable que acá no era dable notificar personalmente al representante del ente acusador, porque si bien la providencia se emitió por fuera del término establecido en la ley, se trata de una decisión –sentencia– que debe proferirse en audiencia, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 447 - Ley 906 de 2004- que reza: «Escuchados los intervinientes, el juez señalará el lugar, fecha y hora de la audiencia para proferir sentencia, en un término que no podrá exceder de quince (15) días contados a partir de la terminación del juicio oral». De modo que si el fiscal hizo caso omiso a la citación que le envió el tribunal, sin justificar su inasistencia a la vista

pública, eso no conduce a entender que el fallo allí adoptado no le quedó notificado ese mismo día, esto es, 15 de diciembre de 2015, al igual que las demás partes.

Pero también invocó el tribunal el interés de la fiscalía para recurrir la sentencia absolutoria proferida a favor de los acusados, con el fin de disponer su enteramiento por fuera de audiencia. Este argumento tampoco resulta afortunado para validar ese acto.

Téngase en cuenta que el fiscal estuvo presente en la audiencia de juicio oral celebrada el 10 de marzo de 2015, en la que se anunció sentido de fallo absolutorio. Siendo citado debida y oportunamente a la vista pública de lectura de decisión para el 15 de diciembre de ese mismo año, no compareció a la audiencia, ni justificó su inasistencia de modo alguno. Luego, entonces, lo que se colige de ese acto, es que el ente instructor renunció al interés de recurrir la sentencia que, de antemano, conocía iba ser contraria a su pedido de condena, a sabiendas también de que, por disposición legal, el recurso de apelación se interpone en la misma vista pública (CSJ AP122 – 2017, todos los resaltados fuera del original).

Tal raciocinio de la Sala de Casación Penal es plenamente aplicable a este evento. En efecto, el apoderado judicial de OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA no expuso, ni ante el juez de conocimiento, ni en sede de amparo, la existencia de algún evento fortuito o de fuerza mayor que le impidiera asistir a la audiencia de lectura de fallo, máxime que, de las constancias procesales, se advierte que el juez accionado, con el fin de que compareciera a la vista pública, avaló aplazarla por treinta minutos, pero pasado ese lapso, tampoco arribó a la diligencia el abogado defensor. Se concluye entonces, que aun cuando no acudió, los efectos de la notificación en estrados de la sentencia le eran plenamente aplicables.

Tampoco se observa algún error en el trámite de citación a esa diligencia que se le pudiera endilgar al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, siendo de entera responsabilidad del defensor de GIRALDO VALENCIA, su no comparecencia a tal acto.

Ahora bien, aunque alegue el apoderado del demandante que la audiencia de lectura del fallo no se podía agotar sin su presencia, so pena de lesionar el derecho de defensa que le asiste a su prohijado, ha expuesto la Sala de Casación Penal a partir del auto CSJ AP, 17 de agosto de 2011, Rad. 35913 (reiterado en CSJ AP, 6 de febrero de 2013, Rad. 38975) que:

La sentencia no admite ejecutorias parciales; mal podría argüirse que el término de ejecutoria para quien compareció a la audiencia se contabiliza a partir del día siguiente de la lectura del fallo (porque se notificó en estrados), mientras que, para quienes no comparecen se contabiliza a partir de la fecha en que reciban la comunicación de la decisión (porque al no asistir a la diligencia, no se notificaron en estrados).

La notificación en estrados se entiende para todos los intervinientes en el proceso... aunque no asistan a la diligencia; pensar de manera contraria implica un desconocimiento total del principio de igualdad ante la ley.

(...)

Una interpretación degenerativa de las reglas generales de notificación en estrados en el sistema acusatorio permitiría interpretaciones acomodaticias y por esa vía... la no asistencia a la audiencia de lectura del fallo por parte de los abogados y la renuencia a firmar los actos de comunicación por parte de los procesados (por ejemplo) serían maneras de dilatar el término que la Ley consagra para el ejercicio del recurso extraordinario de casación.

La notificación en estrados prevista en la Ley 906 de 2004 (sistema de enjuiciamiento penal acusatorio) consiste, sin más formalidades, en que la providencia que es dictada en el curso de la audiencia queda notificada allí mismo y ese día, a todas las partes aunque no hayan concurrido a la diligencia (énfasis agregado).

En ese entendido, aunque el apoderado judicial de GIRALDO VALENCIA fue debidamente convocado a la diligencia, renunció a su derecho de asistir, y esa inasistencia no implica la

ampliación del término de notificación y por consiguiente, el de impugnación de la decisión condenatoria, la que quedó notificada el 30 de noviembre de 2017, al culminar la audiencia de lectura de fallo.

Así las cosas, al no evidenciarse que el actuar del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, en punto del aspecto que fue objeto de impugnación haya vulnerado los derechos fundamentales de OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA, se impone confirmar el fallo recurrido.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA NO. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho.
- 2 Folio 4 reverso del cuaderno de la Corte.
- 3 Así consta en el acta de la diligencia, obrante a folio 70 ídem.
- 4 Folio 22 ídem.
- 5 Folios 70 del cuaderno del Tribunal y 4 del cuaderno de la Corte.