

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

AP212-2019

Radicación n.º 54285

Aprobado acta n.º 22

Bogotá, D. C., treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019)

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala se pronuncia sobre el recurso de queja interpuesto por el denunciante Orlando Vargas Vargas, en contra de la decisión adoptada el 16 de noviembre de 2018, mediante la cual un magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva (Huila) denegó la reposición propuesta contra la preclusión de investigación emitida en favor del indiciado ALIRIO CORDERO CORDERO, investigado en su condición de Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito de esa ciudad.

ANTECEDENTES

En enero del año 2009 la señora Flor María Cuéllar Santofimio inició un proceso ejecutivo de mínima cuantía en el Juzgado Promiscuo Municipal de Teruel (Huila), en contra de Orlando Vargas Vargas, para cobrar una suma de dinero respaldada en títulos valores firmados por éste. Como reacción, Vargas Vargas denunció a su acreedora por los delitos de falso testimonio y fraude procesal, argumentando que las letras fueron diligenciadas con una letra que no corresponde a la de él y a nombre de una persona a quien no le debe dinero.

Adelantada la indagación, el fiscal 8º delegado ante los jueces penales del circuito de Neiva, doctor ALIRIO CORDERO CORDERO, radicó petición de preclusión en favor de Flor María Cuéllar, correspondiendo por reparto al Juzgado Penal del Circuito de Descongestión de esa ciudad, cuyo titular acogió los planteamientos del fiscal delegada y decretó, en auto del 26 de mayo de 2014, la preclusión. Inconforme con la decisión, el denunciante Orlando Vargas Vargas la apeló y fue revocada por la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito, el 24 de julio siguiente, tras considerar que la atipicidad objetiva de la conducta daba lugar al archivo de las diligencias y no a la preclusión de la investigación. El fiscal ALIRIO CORDERO CORDERO procedió al archivo de la indagación, como lo sugirió la segunda instancia.

Ante el archivo de las diligencias, Orlando Vargas Vargas denunció al fiscal ALIRIO CORDERO CORDERO, por los delitos de prevaricato por omisión y por acción, considerando que fue negligente en la investigación, y a la par, alegó la improcedencia del archivo.

Dentro de esta actuación, a su turno, el Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior solicitó la preclusión con sustento en la causal 4º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 (atipicidad del hecho investigado).

El 5 de octubre del 2018, la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva decretó la preclusión de la investigación en favor de ALIRIO CORDERO CORDERO, Fiscal Delegado ante Jueces Penales del Circuito de esa ciudad, tras considerar, que ni la solicitud de preclusión ni su decreto eran manifiestamente contrarias a la ley, ni se verificaba la existencia del elemento subjetivo del tipo de prevaricato, afirmando la atipicidad tanto objetiva como subjetiva de la conducta.

Contra dicho proveído, el denunciante interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, al tanto que los demás sujetos procesales se mostraron conformes con la decisión.

Comoquiera que el denunciante no contaba con la representación de un abogado, la

magistratura dispuso suspender la audiencia y ordenó a la Fiscalía la designación de uno para que lo asesorara.

El 16 de noviembre de 2018 se reanudó la audiencia con la presencia de un abogado que representó los intereses del denunciante. En desarrollo de la diligencia, el profesional informó que enterado del contenido del auto que dispuso la preclusión de la investigación, conversó con Orlando Vargas a quien le hizo saber que la decisión cuenta con soporte jurídico y probatorio, razón por la cual, no interpondría recurso alguno.

No obstante, el denunciante insistió en sustentar los recursos, lo cual hizo refiriéndose a las pruebas y supuestas irregularidades ocurridas dentro del proceso civil, sin aludir al proveído confutado en el que se examinó el actuar del fiscal seccional ALIRIO CORDERO CORDERO.

Escuchadas las partes y el ministerio público, el tribunal declaró desierto el recurso de reposición y denegó el de apelación, abriendo la posibilidad de interponer el de queja. Luego de un receso para que el abogado asesorara al denunciante, éste interpuso la queja.

Recibidas las copias en la Secretaría de la Sala de Casación Penal de esta Corte¹, el 27 de noviembre del 2018 se ordenó correr el traslado de tres (3) días previsto en el artículo 179-D de la Ley 906 de 2004, término durante el cual, según constancia secretarial del 30 de los mismos mes y año, el impugnante no sustentó.

Atendiendo la información secretarial, esta Sala profirió el AP53-03-2018 del 5 de diciembre del 2018, mediante el cual denegó el recurso de queja por ausencia de sustentación.

El pasado 29 de enero, a raíz de la notificación de la demanda de tutela instaurada por Oscar Vargas Vargas en contra de la Sala de Casación Penal, la secretaría informó que encontró traspapelado en una 'carpeta de derechos de petición', el memorial firmado por el impugnante en queja, mediante el cual sustentó el recurso, cuyo sello de presentación registra el 21 de noviembre de 2018.

Advertida la Sala de la existencia de un acto irregular originado en el error de la secretaría, procede oficiosamente a su corrección, conforme lo establece el artículo 139-4 de la Ley 906 de 2004.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corte es competente para resolver este asunto, toda vez que la decisión impugnada fue proferida en primera instancia por un Tribunal Superior del Distrito Judicial.

El recurso de queja previsto en el artículo 179-B de la Ley 906 de 2004 procede cuando el funcionario de primera instancia deniega el de apelación. Se trata pues de un instrumento de defensa tendiente a preservar el principio de la doble instancia, cuya finalidad gira exclusivamente en torno de si debe o no concederse la alzada, resultando ajeno al debate un pronunciamiento acerca del acierto o no del fondo de la decisión.

Ahora bien, conforme lo dispone el artículo 179-D, adicionado al Código de Procedimiento Penal de 2000 por la Ley 1395 de 2010, corresponde a quien interpone el recurso de queja, la sustentación que estará encaminada a expresar los motivos por los cuales considera procedente la concesión del de apelación, lo cual se hará dentro del término de tres días señalados en el artículo en mención. De no cumplirse con esa carga, el recurso será desechado.

La sustentación de la queja, dispone la citada norma, debe cumplirse en la segunda instancia dentro de los tres días siguientes al recibo de las copias, a cuyo término se resolverá de plano. Frente a la ausencia de sustentación, el recurso será desechado.

Frente a este trámite que se surte en la segunda instancia no se presenta confusión alguna, como si sucede con la decisión que corresponde al juez de primera instancia ante las diversas alternativas: (i) indebida sustentación de la apelación, (ii) ausencia total de la misma, (iii) extemporaneidad, o (iv) la carencia de legitimidad de la parte que propone el

recurso.

Hasta el año 2017 la jurisprudencia de la Sala pacíficamente había sostenido que la declaratoria de desierto aplicaba cuando el recurso era sustentado deficientemente, la sustentación era inexistente o extemporánea, decisión contra la cual procedía únicamente el recurso de reposición.

Sin embargo, el reexamen del tema condujo a la Sala a replantear su postura ante la necesidad de materializar el acceso a la segunda instancia como garantía del debido proceso, considerando que

[E]n aquellos eventos en que media algún grado de sustentación del recurso de apelación, de considerarse ésta indebida o insuficiente, lo procedente no es la declaración de desierto que, como se dijo, solo contempla como medio de control el recurso de reposición, sino su rechazo o negación, a efectos de habilitar la posibilidad que la parte afectada interponga, si lo estima pertinente, el recurso de queja. (CSJ AP-4870-2017, 2 ago. Rad. 50560)

Lo anterior, continuó la Sala, por cuanto no resulta razonable que la posibilidad de revisión por el superior jerárquico de una decisión, cuando se ha hecho uso de la oportunidad procesal para exhibir las razones de inconformidad con aquélla, quede supeditada exclusivamente al arbitrio del juez que la emitió.

No quiere decir lo anterior que la Corte exima al impugnante del deber legal de sustentar el recurso de apelación, solo que, ante la controversia acerca de la insuficiencia de los argumentos para activar la competencia de la segunda instancia, la decisión que corresponde es denegar la impugnación con el propósito de permitir al interesado la interposición de queja, para que sea el superior jerárquico quien decida sobre la idoneidad de la fundamentación.

Bajo este panorama, acertó el Tribunal al dar por indebidamente sustentado el recurso de

apelación interpuesto por el denunciante, pues a todas luces la genérica y gaseosa argumentación exhibida por el recurrente dista mucho de constituir un verdadero ataque a la providencia censurada.

En efecto, el recurso de apelación impone a la parte impugnante la carga argumentativa de demostrar el yerro en que incurrió el juzgador en la decisión recurrida, labor en la cual le es exigible que haga manifiestos los argumentos de hecho y de derecho por los cuales estima errada la postura del funcionario de primera instancia.

Por ello, ha dicho invariablemente la Sala, con el propósito de sustentar en debida forma el recurso no basta con manifestar de manera abstracta la inconformidad con el fallo o insistir en los argumentos expuestos en etapas previas de la actuación. Por el contrario, se requiere atacar los fundamentos de la providencia recurrida, pues solo de esta manera es posible para la segunda instancia abordar el ejercicio dialéctico respecto de su acierto y legalidad.

Por ende, si el apelante incumple la carga de sustentar en debida forma el recurso, el superior carece de competencia para pronunciarse sobre la decisión censurada, la cual está lógica y jurídicamente limitada a las razones de inconformidad del impugnante y a los asuntos inescindiblemente ligados a aquéllas.

Este deber no se satisface con la simple presentación de un escrito, que como en el presente caso, se dirige a descalificar la decisión de primera instancia utilizando epítetos que denigran de la administración de justicia, por el hecho de no avenirse a sus pretensiones.

Así, indica que «el interés del fiscal y de los Magistrados es enlodar el proceso para que no se descubra la verdad», lo cual constituye «la existencia del cartel de la toga en nuestro departamento», criticando la actuación del abogado de la Defensoría Pública designado para asistir sus intereses, calificándolo como «amangualado y en combo con el Fiscal y los magistrados para que el proceso se fuera al piso».

Luego de señalar a amplio espacio, las que considera irregularidades presentadas en el proceso civil ejecutivo, incluyendo la desaparición del computador del Juzgado de Teruel 'donde se elaboró la audiencia suplantada'; las pruebas que allí debieron practicarse; una denuncia en contra del juez de ese municipio por irregularidades dentro de un proceso laboral, amenazó con instaurar nuevas denuncias en contra de funcionarios judiciales y solicitó se le concediera el recurso de apelación.

Muestra lo anterior, que el recurrente no atacó la decisión mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva precluyó la investigación al Fiscal ALIRIO CORDERO CORDERO, sino que se dedicó a reprobar las actuaciones dentro del trámite civil, en el que no participó el funcionario judicial investigado.

Y no es que la Sala pretenda que la sustentación del recurso presentado por el denunciante sin conocimientos de derecho, contenga términos jurídicos o citas normativas y jurisprudenciales, pero si requiere que el impugnante, con sus palabras y de acuerdo a su entendimiento lego ponga de presente los errores de la decisión confutada, para, de esa manera, habilitar la competencia de la segunda instancia.

Entonces, el recurrente omitió expresar, con sus palabras, porqué el Tribunal erró al precluir la investigación al fiscal ALIRIO CORREDOR CORREDOR; cuáles son, según su concepto, las razones para considerar que el funcionario al archivar la indagación que conocía en contra de Flor María Cuéllar, incurrió en un delito. Por el contrario, de manera persistente planteó que no debió librarse mandamiento de pago en su contra ante la aceptación que esta hiciera de haber sido quien diligenció los espacios en blanco de las letras firmadas por él. Aspectos ajenos a la providencia recurrida.

En consecuencia, la nula argumentación del impugnante en torno al presunto yerro en que incurrió el Tribunal al decretar la preclusión, impide a la Sala abordar el estudio de su acierto y legalidad, razones suficientes para denegar el recurso de queja.

Asunto Final

Comoquiera que este pronunciamiento es producto de un error en el trámite secretarial inherente al recurso de queja, debido a que la persona encargada de gestionar la correspondencia omitió incorporar el memorial sustentatorio radicado oportunamente en la secretaría (21 de noviembre de 2018), generando la emisión del auto del cinco de diciembre del 2018, AP5303-2018. Rad. 54285, mediante el cual se denegó la queja por ausencia de sustentación, debe la Sala requerir a la Secretaria para que, conforme a los trámites pertinentes, haga los llamados de atención con el fin de evitar que se presenten nuevas situaciones como estas que afectan los derechos de quienes intervienen en el proceso penal y generan desconfianza en los usuarios.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR el recurso de queja interpuesto por el denunciante Orlando Vargas Vargas, contra la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva, que denegó el recurso de apelación intentado contra el auto que precluyó la actuación en favor del indiciado.

SEGUNDO: DEVOLVER la actuación al Tribunal Superior de Neiva, para los fines pertinentes.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 El 22 de noviembre de 2018.