

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP4161-2019

Radicación n° 56149

(Aprobado Acta n°246)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de septiembre dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

El procesado OSCAR HURTADO REINA interpuso el recurso de queja contra la decisión del Tribunal de declarar improcedente la apelación frente a la orden emitida el 30 de agosto del año que avanza durante la audiencia de juicio, a través de la cual dispuso dar por terminada la etapa probatoria para dar lugar a la presentación de los alegatos de conclusión.

HECHOS

La Fiscalía General de la Nación acusó a OSCAR HURTADO REINA, por haber proferido el 13 de mayo de 2004 auto interlocutorio dentro del proceso que conoció como juez 4° Penal del Circuito Especializado de Cali (Valle del Cauca), en contra de EDIN ALBERTO PÉREZ RUÍZ, mediante el cual revocó la medida de aseguramiento impuesta al procesado, en una decisión que ha sido catalogada como prevaricadora.

ACTUACIÓN RELEVANTE

Una vez cobró ejecutoria la resolución de acusación, la Fiscalía remitió el expediente al

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en donde se corrió el traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, término del cual hicieron uso el procesado (16 de enero de 2013) y la defensora designada para la época, quienes solicitaron la práctica de pruebas.

El 8 de noviembre de 2018, fecha prevista para dar inicio a la audiencia preparatoria, la diligencia no se llevó a cabo ante la inasistencia del procesado y su defensor. En el mismo acto procesal, el tribunal realizó un recuento de las oportunidades anteriores en las que no se pudo adelantar la vista pública por inasistencia de la bancada defensiva (4 y 11 de septiembre/2018), resolviendo oficiar a la Defensoría Pública para la designación de un profesional del derecho que asistiera los intereses del procesado. Así mismo, fijó como nueva fecha el 15 de noviembre de la misma anualidad.

El 15 de noviembre de 2018 se adelantó la audiencia preparatoria con la asistencia del defensor público designado, oportunidad en la cual la Sala Penal del Tribunal, tras examinar la validez de la actuación, decretó la práctica de las pruebas solicitadas por el procesado y su defensora. Sobre los testimonios decretados, el juez colegiado requirió a la parte solicitante para que aportara, no solo los nombres de los declarantes¹, sino las direcciones o lugares de ubicación con el fin de librar las correspondientes citaciones².

Oficiosamente, el Tribunal solicitó al Área de Recursos Humanos, Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali, certificaciones laborales del vinculado.

Dentro de la audiencia el juzgador señaló los días 29 de noviembre y 6 de diciembre de 2018 para adelantar la audiencia de juzgamiento.

El 29 de noviembre de 2018 se inició la audiencia de juicio con la presencia del abogado de confianza designado por el procesado, quien solicitó la nulidad de lo actuado desde la audiencia del 15 de los mismos mes y año, por afectación al derecho defensa, petición cuya resolución se difirió para el fallo, decisión contra la cual el defensor presentó reposición,

siendo resuelta desfavorablemente.

Con el fin de permitir que el defensor de confianza conociera el expediente, se fijaron nuevas fechas para continuar con la audiencia pública de juzgamiento, siendo estas el 17 y 24 de enero de 2019.

El 16 de agosto de 2019, continuó la audiencia de juicio, con la asistencia del procesado y su defensor de confianza, El magistrado ponente recordó que en la sesión anterior la magistratura dispuso el cierre de la etapa probatoria, correspondiendo la presentación de los alegatos de conclusión; sin embargo, previamente otorgó el uso de la palabra al procesado para que, si era su deseo, absolviera el interrogatorio previsto en el artículo 403 de la Ley 600 de 2000.

Tras extensa intervención en la que el procesado aludió a irregularidades en el trámite procesal, la violación a su derecho a la defensa, el derecho a la dignidad humana y la injusticia por la vinculación al proceso, OSCAR HURTADO REINA solicitó se le permitiera 'contrainterrogar' a Esperanza Delgado y Rigoberto Alzate. En el mismo sentido, informó que la defensa tenía localizados a Leonardo Tangarife y Johel Barco, razón por la cual pidió que fueran escuchadas sus declaraciones, atendiendo a que oportunamente fueron decretadas, pretensión apoyada por el defensor técnico.

Escuchadas las partes, la Sala Penal del Tribunal de Cali consideró inviable repetir los testimonios ya recaudados, mientras que, en aras de garantizar el derecho a la defensa, 'habilitó' el término probatorio y oficiosamente ordenó escuchar en declaración a Johel Barco y Leonardo Tangarife, fijando como fechas para tal fin los días 27 y 30 de agosto de 2019.

El 30 de agosto del cursante año se escuchó el testimonio de Leonardo Tangarife Hurtado. Seguidamente el juez colegiado informó la imposibilidad de recibir la declaración a Johel Barco, por cuanto el resultado de la orden de conducción arrojó un informe de la policía que

da cuenta de que esta persona no reside en ese lugar desde hace más de 10 años. En consecuencia, declaró cerrada la etapa probatoria del juicio, ordenando proceder con los alegatos finales.

El procesado y el defensor cuestionaron la orden de proseguir con la audiencia, pues consideran que falta escuchar la declaración de Liliana María Magdalena Cardozo, de acuerdo con lo decretado en la audiencia preparatoria. Adicionalmente, el defensor insiste en que debe escucharse a Johel Barco, pues controvierte el informe policivo y el escaso esfuerzo para su localización. Simultáneamente plantea el desconocimiento al derecho a la defensa del procesado, pues se omite escucharlo en 'interrogatorio'.

A la par el procesado insiste en que el proceso se ha adelantado con violación de sus derechos fundamentales y critica que la judicatura quiera terminar el proceso afanosamente, desconociendo que ha tenido quebrantos de salud física y mental que le produjeron una incapacidad médica de 90 días. Contra la decisión, presenta el recurso de apelación, pues entiende que lo resuelto es propio de una decisión interlocutoria, así el tribunal la enuncie como orden o auto de sustanciación.

Escuchada la defensa y los demás sujetos procesales (Fiscalía y Ministerio Público), la magistratura reiteró que se está frente a una orden propia del desarrollo del proceso, más no de la revocatoria de la práctica de una prueba, tampoco de la negativa a recaudar un medio decretado, razón por la cual, negó el recurso de apelación.

Contra lo allí decidido, el procesado y su defensor nuevamente intervinieron alegando e interponiendo el recurso de queja.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

Luego de escuchar largos alegatos y explicaciones sobre porqué debe reabrirse, por segunda vez la etapa probatoria del juicio, y cuestionamientos sobre la manera como se ha

adelantado el trámite procesal, el Tribunal determinó que a pesar de haber decretado en la audiencia preparatoria (15 de noviembre de 2018) la declaración de Liliana María Magdalena Cardozo, no fue posible su recepción oportuna debido a que el decurso procesal avanzó sin que la parte que la solicitó aportara la dirección en la cual podía ser localizada y citada.

Recapituló que la etapa probatoria ya había sido declarada cerrada; sin embargo, por petición de la defensa que insistió en escuchar a dos de los testigos que ya estaban localizados (Johel Barco y Leonardo Tangarife), el tribunal los 'ordenó oficiosamente' y habilitó esa oportunidad; no obstante, ahora el bloque defensivo aspira a que se continúe en la espera para escuchar a Liliana María Magdalena Cardozo, respecto de quien nada dijo en la audiencia del 16 de agosto de 2019 cuando reclamó la continuación de la fase probatoria.

En cuanto al interrogatorio del procesado, la magistratura recordó que a pesar de que éste no se presentó en la sesión del juicio en la que correspondía escucharlo, según el artículo 403 de la Ley 600 de 2000, en la vista celebrada el 16 de agosto de 2019 la Sala decidió permitir que en esa oportunidad lo hiciera pese a que ya había empezado la etapa probatoria; sin embargo, el procesado optó por referirse a otras situaciones y sobre el punto señaló no estar interesado en hacerlo.

Precisó el a quo que lo decidido no corresponde a un decreto o negativa de practica de pruebas, sino a la orden necesaria que debe emitir el director de la audiencia, de cara a continuar con el desarrollo de la misma, conforme al procedimiento legalmente previsto.

Inconforme con la decisión, el procesado, coadyuvado por el defensor, interpuso el recurso de apelación, y como le fue negado, impetró el de queja.

LA IMPUGNACIÓN

El procesado, coadyuvado por el defensor, tras exponer ampliamente los antecedentes procesales, planteando violaciones al debido proceso, persecuciones por censurar la 'autonomía judicial', y situaciones que atribuye a persecución política desde el año 2002 cuando OSCAR HURTADO REINA fue nombrado Juez Penal del Circuito Especializado de Cali, en razón de lo cual se convirtió en 'uno de los jueces elegibles para la magistratura', cuestiona que el expediente se encuentre 'durmiendo' en la Sala del Tribunal desde el año 2012 cuando cobró ejecutoria la resolución de acusación.

En punto de la sustentación del recurso de queja, plantean que la decisión del Tribunal admite el recurso de apelación, toda vez que: (i) se trata de un auto interlocutorio (ii) a través del cual se niega una prueba, o se revoca la ya decretada, de manera que así se le denomine auto de sustanciación, realmente es una decisión de fondo que admite recursos, tal como lo dispone el artículo 169 de la Ley 600 de 2000.

Basado en lo anterior, solicitan a la Sala "se digne introducir el necesario orden sobre este tema en esta actuación, y con ello proceder a reconocer el carácter de interlocutorio que tuvo la decisión del Tribunal al negar la posibilidad de contrainterrogar a una dama como la señora LILIANA MARÍA MAGDALENA CARDOZO BARRIOS, a quien la misma Sala en decisión tomada en irregular audiencia preparatoria, ya lo había ordenado..."

CONSIDERACIONES

La Corte es competente para resolver este asunto en virtud de lo dispuesto por el numeral 3° del artículo 75 de la Ley 600 de 2000, toda vez que la decisión impugnada por vía de queja fue proferida por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

En esta oportunidad la competencia de la Sala se contrae a resolverdecidir si el tribunal acertó al declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto frente a la decisión que dispuso dar por terminada la etapa probatoria del juicio para continuar con la presentación de los alegatos finales.

En este caso, el recurso vertical es improcedente por cuanto la decisión de clausurar el ciclo probatorio del juicio no admite recurso de apelación.

El artículo 191 de la Ley 600 de 2000 señala que el recurso de apelación procede contra la sentencia y las providencias interlocutorias de primera instancia.

Por su parte, el artículo 169 de la normatividad citada, clasifica las providencias en:

1. Sentencias, si deciden sobre el objeto del proceso, bien en primera o en segunda instancia, en virtud de la casación o de la acción de revisión.
2. «Autos interlocutorios, si resuelven algún incidente o aspecto sustancial.»
3. Autos de sustanciación, si se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación o evitan el entorpecimiento de la misma.
4. Resoluciones, si las profiere el fiscal...

Ahora bien, en cuanto a las providencias que deben notificarse, la codificación procesal penal del año 2000 prevé que, además de las señaladas expresamente en otras disposiciones, se notifican: (i) las sentencias; (ii) las providencias interlocutorias y (iii) las siguientes providencias de sustanciación: la que suspende la investigación previa, la que pone en conocimiento de los sujetos procesales el dictamen de peritos, la que declara cerrada la investigación, la que ordena la práctica de pruebas en el juicio, la que señala día y hora para la celebración de la audiencia pública, la que declara desierto el recurso de apelación, la que declara extemporánea la presentación de la demanda de casación y la que admite la acción de revisión.

En el inciso tercero, la misma norma dispone que las providencias de sustanciación no

enunciadas o no previstas de manera especial son de cumplimiento inmediato y contra ellas no procede recurso alguno.

Ahora bien, el juez, en cumplimiento de la función de dirección de las audiencias adopta decisiones de impulso que no son susceptibles de ser impugnadas, pues corresponden a la simple orientación y orden requeridos en el desarrollo del proceso a cuyo trámite se sujeta, no sólo el funcionario judicial, sino las partes.

El ejercicio de la dirección de la audiencia que por atribución legal corresponde al juez (art. 409 ib.), circunscribe amplias facultades para tomar determinaciones que considere necesarias con el fin de lograr el esclarecimiento de los hechos y evitar que las partes traten temas inconducentes o que prolonguen innecesariamente sus intervenciones, disposiciones que no necesariamente deben corresponder a la naturaleza de una providencia -interlocutoria o de sustanciación.

Los antecedentes de la actuación procesal permiten a la Sala establecer que la decisión adoptada por el Tribunal de Cali corresponde a una orden necesaria para orientar el curso de la audiencia de juzgamiento cuyo trámite, establece el artículo 403 de la Ley 600 de 2000, inicia con el interrogatorio al sindicado acerca de los hechos y sobre todo aquello que conduzca a revelar su personalidad, e inmediatamente después se procede a la práctica de las pruebas, para, a continuación pasar a los alegatos finales.

En efecto, la Sala del tribunal dispuso, en el direccionamiento propio de la audiencia, declarar concluidas las primeras fases de la vista pública referidas al interrogatorio del procesado, pues no asistió hallándose en libertad, y la probatoria, por cuanto después de varios meses solo fue posible recaudar dos testimonios de los solicitados por el procesado y la defensora, situación atribuible a la falta de datos de ubicación.

No obstante, cuando el procesado y el defensor de confianza empezaron a asistir al juicio (sesión del 16 de agosto de 2019), la insistencia del bloque defensivo en volver a practicar

los dos testimonios recaudados y además escuchar a Leonardo Tangarife y Johel Barco, aduciendo que hasta ese momento habían logrado su ubicación, condujo a que el tribunal 'habilitara' la oportunidad para escuchar a los últimos nombrados y negara la repetición de las declaraciones ya practicadas.

Cumplido el propósito de la 'habilitación' de esa fase de la audiencia de juzgamiento, pues efectivamente se escuchó el testimonio de Leonardo tangarife, mientras que se dejó constancia acerca de la no ubicación de Johel Barco en la dirección aportada por la defensa, por cuanto no reside en ese lugar desde hace más de 10 años, era más que previsible que el juez ordenara pasar a la etapa subsiguiente que corresponde a la de alegatos de conclusión, disposición que en modo alguno puede entenderse como decisión de fondo o la 'revocatoria' de una prueba ordenada en la preparatoria del juicio.

No obstante, una vez más la defensa se resistió a aceptar la terminación de la etapa probatoria, esta vez, aduciendo la necesidad de escuchar el testimonio de Liliana María Magdalena Cardozo, ordenado en la audiencia preparatoria, persona que, según informaron procesado y abogado, ya podía ser localizada.

Del anterior contexto surge evidente que las pautas dictadas por la Sala de conocimiento en desarrollo de la audiencia de juzgamiento, corresponden a las necesarias para gobernar el orden y dar impulso a un trámite que se encuentra legalmente regulado, por ende, no puede quedar expósito a los tiempos de las partes.

En modo alguno puede entenderse que lo ordenado por el tribunal corresponde a una decisión interlocutoria relacionada con la revocatoria de la práctica de pruebas oportunamente decretadas, solo que, ante el incumplimiento de la parte en suministrar los datos de ubicación de las personas que acudirían a rendir testimonio, el juez debió adoptar dicha determinación con miras a impedir que el trámite se interrumpiera sin norte alguno ni fecha cierta en la cual la defensa cumpliría lo dispuesto en la audiencia preparatoria, es

decir, en el mes de noviembre del año 2018.

Sobre el tema, ya esta Corporación ha señalado que la decisión de continuar con el trámite de la audiencia, ante la inviabilidad de practicar testimonios oportunamente ordenados, no equivale a entender que se está resolviendo sobre su decreto:

Acto que aunque significó la no práctica algunos testimonios no se puede asimilar con la negativa a ellos, en tanto, en su oportunidad, fueron decretados a petición de la parte interesada, sino que por causas ajenas a la judicatura, no se logró su comparecencia a la diligencia.

En ese orden de ideas, el Magistrado no dirimió un tema relativo al decreto de pruebas, sino que propendió porque el incidente se sujetara a los parámetros legales pertinentes y por ello, adoptó la determinación de no suspender la audiencia y clausurar el debate probatorio, es decir, impartió una simple orden que en términos de la Ley 906 de 2004 no es impugnabile, como se explicó en CSJ 2865-2018, Rad. 52855:

“De manera que las órdenes emitidas por el funcionario judicial tan solo disponen aplicar un trámite establecido previamente por la ley, con la finalidad de evitar que se genere la parálisis de la actuación...” (CSJ AP2702-2019. 3 jul. 2019. Radicado 55040)

Si bien el pronunciamiento de la Corte se emitió en un trámite regido por las normas del proceso transicional de Justicia y Paz, es claro que el legislador también otorgó al juez de la jurisdicción ordinaria amplias facultades para adoptar determinaciones necesarias para la dirección de la audiencia, como lo establece el artículo 409 de la Ley 600 de 2000.

Entonces, lo impugnado por el procesado es la decisión del tribunal de pasar a la etapa de alegatos finales, no, como lo entiende el recurrente, la revocatoria de un testimonio ordenado en la audiencia preparatoria celebrada el 15 de noviembre de 2018, el de Liliana María Magdalena Cardozo, respecto de quien el juez colegiado indicó a la defensa desde ese

momento que debía aportar los datos de ubicación para lograr su competencia.

De manera que tal determinación adoptada por el tribunal, obedece al cumplimiento de lo igualmente dispuesto en esa audiencia en la que el decreto de la prueba estuvo acompañado del requerimiento para que la defensa

aportara «los datos suficientes y direcciones para lograr su comparecencia»³, lo cual no ocurrió.

De manera que tales pautas dictadas en desarrollo de la audiencia, que además favorecieron a la defensa material y técnica, constituyen órdenes inapelables que obedecen a la progresividad de la actuación penal y se ajustan al procedimiento previamente establecido por el legislador, sin que haya lugar a la deducción de la defensa en cuanto que se trata de un auto interlocutorio, pues la naturaleza de estas providencias está asignada por lo que allí se resuelve: un aspecto sustancial, particularidad ausente de la orden impartida por el tribunal.

En síntesis, acertó el tribunal al negar el recurso de apelación interpuesto por el procesado, coadyuvado por su defensor, contra la decisión de avanzar dentro de la audiencia de juicio a la fase de presentación de alegatos, por cuanto lo allí dispuesto no constituye una decisión interlocutoria.

De otra parte, aunque el procesado no lo aduce, el defensor menciona que una razón adicional para no cerrar la etapa probatoria de la audiencia de juicio, se debe a que solicitó escuchar al procesado en interrogatorio, lo cual no se ha cumplido; no obstante, advierte la Sala que ese tema no es susceptible de controversia a través del recurso de apelación, pues de haberse presentado de la manera como lo ilustra el profesional, las consecuencias jurídicas difieren del estudio que aborda la Corte en esta oportunidad, cuya competencia se circunscribe a determinar si la orden de tener como finiquitada la etapa probatoria de la audiencia de juicio, es impugnabile a través de la apelación.

Asunto final

La Sala llama la atención del Tribunal para que este trámite continúe adelantándose en forma célere, pues se advierte que la etapa del juicio ha tardado más de siete años, como lo señalan el procesado y su defensor, sin que se observen actuaciones procesales entre los años 2013, cuando se surtió el traslado establecido en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 y agosto de 2018, cuando se celebró la audiencia preparatoria.

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

RESUELVE

Declarar bien denegado el recurso de apelación interpuesto por el procesado OSCAR HURTADO REINA, coadyuvado por su defensor, en contra de la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en desarrollo de la sesión de la audiencia de juzgamiento realizada el 30 de agosto del presente año, a través de la cual ordenó continuar con la fase de presentación de alegatos de conclusión.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Frente a uno de los testigos, la defensa sostuvo que se trata del entonces secretario del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Cali. Respecto a otro señaló que se trata del “Dr. Tangarife”.

2 María Magdalena Cardozo, Johel Barco y “Dr. Tangarife”.

3 Ver acta 15 de noviembre de 2018.