

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

AP4436-2019

Radicación n° 56.225

(Aprobado Acta No. 263)

Bogotá D.C., nueve (09) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Sería del caso que la Corte se pronunciara sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de Mario Antonio Restrepo Posada contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia del 31 de mayo de 2019, que confirmó, con modificaciones, la proferida el 19 de diciembre de 2018 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado con funciones de conocimiento de Antioquia, mediante la cual lo condenó, a título de autor, por los delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado, si no fuera porque se observa que fue allegada de forma extemporánea.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. La cuestión fáctica fue sintetizada por el Tribunal de la siguiente forma:

Según se indicó en la sentencia los hechos jurídicamente relevantes se contraen al día 1 de noviembre de 2014, fecha en la cual se da muerte al señor CRISTIAN DENIS S[Á]NCHEZ ARBOLEDA, conocido con los alias de “El Cucho”, “Don Cristian” o “El Diablo”, a manos de

DAYRO ESTEBAN OSPINA ROJAS, quien sin mediar palabra arribó al establecimiento de comercio llamado “El Maravilloso”, ubicado en la Plaza de Mercado del municipio de Guarne – Antioquia, y le propinó sendos disparos con arma de fuego, huyendo del lugar a bordo de un taxi, siendo minutos después capturado.

Comentó, la Fiscalía General de la Nación, que desde tiempo atrás al homicidio relatado, venía adelantando una investigación de la organización delincriminal que operaba en el municipio de Guarne, facción de la banda conocida como “La Oficina de Envigado”, y conocida con el nombre de “Los Cachorros”, de la cual figuraban como cabecillas el occiso, esto es “Don Cristian”, “Don Mario”, “Yogui”, “Sancocho”, “Repollo”, “Aldemar”, entre otros, obteniendo entre otra información suministrada por DAYRO ESTEBAN ROJAS, que MARIO ANTONIO RESTREPO POSADA, fue la persona quien le ordenó asesinar a CRISTIAN DENIS S[Á]NCHEZ ARBOLEDA.¹

2. Entre el 14 y 15 de abril de 2016, el Juzgado Tercero Penal Municipal con funciones de control de garantías ambulatorio de Antioquia, por solicitud de la Fiscalía 24 Especializada del lugar, legalizó, en audiencia concentrada, el allanamiento y registro de inmueble, los elementos incautados, la captura, y la formulación de imputación contra Mario Antonio Restrepo Posada, entre otros, como probable autor del delito de concierto para delinquir agravado, determinador del punible de homicidio agravado y autor del de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, en la modalidad de portar (artículos 340 incisos 2º y 3º, 103, 104 -numerales 4 y 7- y 365 del Código Penal).

Así mismo, le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en centro de reclusión².

3. El 12 de agosto del mismo año se presentó el escrito de acusación³ y su verbalización tuvo lugar el 9 de septiembre de igual anualidad⁴.

4. La audiencia preparatoria se cumplió el 10 de mayo de 2017⁵ y la de juicio oral se desarrolló en varias sesiones (126, 15 de enero⁷, 9 de abril⁸, 309, 31 de julio¹⁰, 1^º11, 2 de agosto¹², 1913, 2014, 21 de noviembre¹⁵ de 2018). Al final se anunció sentido del fallo condenatorio.

5. Mediante fallo del 19 de diciembre de esa calenda, el juzgador condenó a Mario Antonio Restrepo Posada en los términos de la acusación a las penas principales de cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión y seis mil ciento doce (6112) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por veinte (20) años y de prohibición de porte o tenencia de armas por quince (15) años. Además, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria¹⁶.

6. Recurrido el fallo por el defensor¹⁷ y el procesado¹⁸, fue confirmado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, en sentencia del 31 de mayo de 2019, con la modificación consistente en absolver por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, excluir el agravante del estado de indefensión en la víctima, deducido respecto del homicidio, imponer la pena de cuatrocientos treinta (430) meses de prisión, y revocar la pena accesoria de prohibición de porte de armas¹⁹.

7. El procesado interpuso en tiempo el recurso de casación, pero la demanda fue presentada el 20 de agosto de 2019 ante la secretaría del Tribunal Superior de Medellín y al día siguiente, ante la Secretaría del Tribunal Superior de Antioquia²⁰.

CONSIDERACIONES

Aunque, en clara garantía del derecho al acceso a la administración de justicia, los recursos ordinarios y extraordinarios constituyen la herramienta idónea para rebatir las decisiones jurisdiccionales, ellos están sometidos a las reglas procesales de legitimidad y oportunidad.

De tiempo atrás, la Corte ha venido precisando frente al presupuesto adjetivo de oportunidad que los recursos y la demanda de casación deben ser interpuestos y sustentados, en tiempo, ante la autoridad judicial que profirió la decisión objeto del disenso, o sea, la encargada de conceder la respectiva impugnación.

Esto, por cuanto los términos legales

apuntan a preservar el orden procesal, la igualdad de los sujetos, la preclusión de las determinaciones y etapas en el trámite y la seguridad jurídica. Permiten al fiscal o juez y a los intervinientes en el proceso realizar ciertos actos y otorgan firmeza a las decisiones judiciales, aún (sic) las que carecen de fuerza de cosa juzgada, para producir efectos que deben ser respetados. Así, los actos procesales han de cumplirse en los plazos y oportunidades señalados por la ley o, en su defecto, por el director de proceso, ya que son perentorios. (CSJ AP, 7 sep. 1999, rad. 15.043).

De este modo, el acatamiento de los plazos de interposición y sustentación de los recursos debe acreditarse ante el despacho de primer o segundo nivel que dictó el proveído, para que el funcionario respectivo y los demás sujetos procesales puedan saber que existe un motivo de disconformidad frente a la providencia y que solo alcanzará ejecutoria cuando aquella haya sido reexaminada por la autoridad correspondiente.

Al respecto, la Sala ha perseverado en señalar que (CSJ AP, 9 ago. 2001. Rad. 18.445, reiterada en CSJ AP, 23 sep. 2003, rad. 19.921):

Es claro que los recursos son medios concedidos por la ley a los sujetos procesales, para propiciar la corrección de los yerros en que hayan podido incurrir los servidores judiciales, de manera que la facultad de interponerlos y el deber de sustentarlos cabalmente, están radicados en el prudente criterio, idoneidad y responsabilidad del interesado, que debe

ejercer el derecho de impugnación, como toda postulación, al interior del proceso correspondiente, por cualquiera de los medios autorizados por la ley; de tal manera, la interposición y la sustentación tienen que hacerse valer ante el despacho que profirió la providencia, y es con la fecha en que allí se acrediten que se determinará si lo fueron dentro de los precisos términos instituidos al efecto.

Esta postura fue ratificada por esta Corporación (CSJ AP, 1 nov. 2001, Rad. 18.444, CSJ AP, 18 dic. 2001, Rad. 18.230, CSJ AP3258-2015 rad. 44488) haciendo la salvedad de que cuando la notificación personal de la providencia se realiza a través de comisionado, por ejemplo, a los procesados privados de libertad, por excepción, el recurso puede ser interpuesto ante funcionario distinto al que la profirió, pero siempre dentro de los términos que la ley prevé para ello.

Abundando en el tema, la Corte, con apoyo en las normas civiles sobre la oportunidad de los recursos y demandas, precisó más adelante (CSJ AP, 14 may. 2002, rad. 18.647, ratificada en CSJ AP, 26 ene. 2005, rad. 21.383 y CSJ AP, 3 ago. 2006, rad. 23.553):

Sobre estos antecedentes se tiene que tanto la manifestación de inconformidad, como los motivos en que ella se funda (demanda), deben ser expresadas ante el funcionario que conoce de la actuación y una y otra para efectos procesales sólo pueden considerarse presentadas el día en que son recibidas por el despacho de su destino (artículo 84 del C. de P.C. Modificado. D.E., 2282/89, artículo 1º Num.36) y si el actor opta por remitir la demanda de casación desde el lugar de su residencia, como también lo prevé dicho Estatuto en el artículo 373 (Modificado. D.E. 2282/89, art. 1º, num.188), la misma “se tendrá por presentada en tiempo si llega a la secretaría antes de que venza el término del traslado”. (Subrayas no originales).

Igualmente, conservando el referido lineamiento, el Código General del Proceso consagró, en su artículo 89, que «[l]a demanda se entregará, sin necesidad de presentación personal,

ante el secretario del despacho judicial al que se dirija o de la oficina judicial respectiva, quien dejará constancia de la fecha de su recepción.» (Subrayas de la Corte).

Y, sin ir más lejos, el estatuto procedimental actual (artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010), por el cual se rige este asunto, prevé, específicamente, respecto a la impugnación extraordinaria que «[e]l recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos», no, ante ningún otro despacho público o privado.»

Así mismo, la Corte ha resaltado la necesidad de que la interposición y sustentación de los recursos se realice en el despacho donde reposa la actuación a la que va dirigida la respectiva manifestación o, incluso, vía correo electrónico «en el momento en que se genere en el sistema de información de la autoridad judicial el acuse de recibo junto con la radicación consecutiva propia de cada despacho», al tenor del canon 10º del Acuerdo PSAA06-3334 de 2006 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. (CSJ AP-3158-2014).

Así las cosas, corresponde a la Sala verificar si el recurso de casación fue interpuesto, en tiempo, por la defensa de confianza del aquí procesado o si lo fue de manera extemporánea, caso en el cual habrá de declarar desierta la impugnación.

De esta manera, se tiene que la sentencia de segunda instancia fue proferida el 31 de mayo de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia²¹ y la lectura de la misma, se surtió en audiencia del 11 de junio de dicho año, advirtiendo que contra la providencia procedía el recurso de casación²².

Como el procesado no compareció a dicha diligencia, fue notificado personalmente de la misma el 14 de ese mes²³, de manera que, la Secretaría de la Sala Penal dejó constancia

expresa en el expediente de que al tenor del artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el 98 de la Ley 1395 de 2010, los cinco días comunes para interponer el recurso de casación vencían el 21 de junio de 2019 a las 5:00 p.m., oportunidad legal aprovechada por el enjuiciado, quien lo hizo, a través de memorial, el último día de traslado, advirtiendo que carecía de abogado para sustentarlo²⁴.

En consecuencia, mediante auto del 26 de junio siguiente, el Magistrado Ponente ordenó requerir a la Defensoría del Pueblo para que le designara un defensor que estudiara la viabilidad de sustentar o no el recurso extraordinario²⁵, a lo cual se dio cumplimiento el mismo día por la Secretaría²⁶.

En respuesta a esta solicitud, se designó como defensor público al doctor Luis Carlos Villegas Cadavid²⁷, de manera que, a partir del 8 de julio se corrió el traslado de 30 días para presentar la demanda de casación, señalando que el plazo vencía el 20 de agosto de 2019, a las 5:00 p.m.²⁸.

El 1º de ese mes, dicho profesional presentó memorial en el que emitió concepto negativo a la elaboración de la demanda de casación, precisando que, no constituía desistimiento al recurso impetrado por el procesado y que de ello ya había informado al acusado²⁹, lo cual también se le comunicó al mismo por la magistratura, mediante auto del 5 posterior, del cual fue enterado el día siguiente.

A las 4:54 p.m. del 20 de agosto de 2019 -día en que vencía el plazo respectivo- un nuevo apoderado contractual presentó en la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín la demanda³⁰. No obstante, a las 8:23 a.m. del 21 de agosto ulterior, después de retirado el libelo en esa dependencia se volvió a presentar, esta vez, ante la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, advirtiendo, en memorial aparte, que, el día anterior se había «entregado en un lugar diferente al asignado»³¹.

No obstante lo anterior, es decir, la objetiva y ostensible extemporaneidad de la

sustentación del recurso derivada de haberse presentado la demanda, ante la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal de Antioquia, un día después de expirado el plazo legal -entre el 8 de julio a las 8:00 a.m. y el 20 de agosto a las 5:00 p.m.-, el juez plural, en auto del 22 de agosto de 2019³², lo concedió, porque entendió que la demanda fue presentada en tiempo ante el Tribunal Superior de Medellín, olvidando que la misma debía allegarse, dentro del plazo legal, ante la autoridad judicial que profirió la sentencia impugnada, esto es, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, lo cual no sucedió aquí.

Además, tampoco se trató de una notificación personal por funcionario comisionado al procesado privado de la libertad que habilitara la posibilidad de presentar la demanda en un despacho público diferente.

Siendo lo anterior así, de conformidad con el principio de preclusión de los actos procesales, no queda otro remedio que declarar desierto, por extemporáneo, el recurso extraordinario de casación y abstenerse de estudiar la demanda correspondiente, así como devolver el expediente al despacho de origen.

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

RESUELVE

Primero. Declarar desierto, por extemporáneo, el recurso extraordinario de casación promovido por la defensa de Mario Antonio Restrepo Posada y, en consecuencia, abstenerse de estudiar la demanda correspondiente.

Segundo. Devolver el expediente al despacho de origen.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Cfr. folios 12-13 del cuaderno original 8.
- 2 Cfr. folio 92 del cuaderno original 1.
- 3 Cfr. folios 1-21 del cuaderno original 5.
- 4 Cfr. folio 39 ibidem.
- 5 Cfr. folios 84-85 ibidem.
- 6 Cfr. folio 111 ibidem.
- 7 Cfr. folio 112 ibidem.
- 8 Cfr. folio 119 ibidem.
- 9 Cfr. folio 135 ibidem.

- 10 Cfr. folio 136 ibidem.
- 11 Cfr. folio 137 ibidem.
- 12 Cfr. folio 138 ibidem.
- 13 Cfr. folio 139 ibidem.
- 14 Cfr. folio 140 ibidem.
- 15 Cfr. folio 141 ibidem.
- 16 Cfr. folios 148-165 ibidem.
- 17Cfr. folios 166-181 ibidem.
- 18 Cfr. folios 182-208 ibidem.
- 19 Cfr. folios 12-27 del cuaderno original 8.
- 20 Cfr. folios 46 a 95 ibidem.
- 21 Cfr. folios 12-27 ibidem.
- 22 Cfr. folio 11 ibidem.
- 23 Cfr. folio 28 ibidem.
- 24 Cfr. folio 30 ibidem.
- 25 Cfr. folio 32 ibidem.
- 26 Cfr. folio 33 ibidem.

- 27 Cfr. folio 34 ibidem.
- 28 Cfr. folio 35 ibidem.
- 29 Cfr. folio 43 ibidem.
- 30 Cfr. folios 46-95 ibidem.
- 31 Cfr. folio 98 ibidem.
- 32 Cfr. folios 100-101 ibidem.