

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP677-2019

Radicación No 54.708

Aprobado Acta N° 52

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Decide la Sala el recurso de queja interpuesto por el defensor de ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO contra lo decidido el 30 de enero de 2019 por el Tribunal Superior de Quibdó al negar la apelación interpuesta en contra de una determinación emitida en el curso de la audiencia preparatoria.

ANTECEDENTES

1. El 30 de enero del año en curso, en desarrollo de la audiencia preparatoria del proceso adelantado en contra de ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO por los delitos de prevaricato por acción, peculado por apropiación, falsedad material agravada en documento público y falsedad ideológica en documento público¹, el Tribunal Superior de Quibdó, ante la manifestación de allanamiento a cargos del procesado², luego de verificar que se trataba de una aceptación consciente, libre y voluntaria, auscultó sobre el reintegró del 50% de los recursos apropiados, a lo que el procesado respondió³ que “no tenía condiciones para indemnizar y por ello no celebré preacuerdo, es una aceptación plena y simple”.

Efectuado lo anterior, concedió el uso de la palabra a la defensa, la Fiscalía y el Ministerio Público, quienes, en esencia, sostuvieron que no tenían reparos a la manifestación del procesado y debía aceptarse tal aceptación.

El Tribunal consideró que no emitiría⁴ un pronunciamiento de fondo sobre la declaración de VALOYES PINO, dado que en la formulación de imputación⁵ la Sala improbo ese allanamiento, “en atención a que no se había hecho manifestación alguna o se manifestó, en posterior oportunidad, que no tenía para indemnizar o reintegrar el monto de lo apropiado como lo señala la norma. Desde ese punto de vista es claro que el Tribunal ya había sentado su posición frente al tema de allanamiento a cargos cuando se trata de delitos en los cuales ha habido un detrimento al erario público. Así las cosas, tenemos que esa decisión que se emitió en septiembre de 2018 no fue objeto de reparo alguno, adquirió firmeza, no hubo ningún recurso contra la misma. Por lo tanto volver a insistir en el marco de esta audiencia preparatoria, en la que figura el allanamiento sin haberse hecho el reintegro de lo apropiado, al menos el 50% como lo establece la norma, indica revivir temas ya decididos por el Tribunal sobre los cuales dejó sentada su posición. Desde esta óptica, como le corresponde a la Sala darle curso al orden que debe seguir el trámite procesal, considera la Sala que no hay lugar a pronunciamiento sobre el allanamiento que se hace en esta oportunidad sin que se hubiere hecho el reintegro de lo apropiado en un porcentaje del 50%. Así las cosas, teniendo presente lo anterior, la Sala atendiendo que se trata de una orden deja por sentado que no hará pronunciamiento y dispone continuar con el orden de la audiencia preparatoria conforme a la normatividad legal”⁶.

Contra esa determinación, el Fiscal presentó reposición y el defensor interpuso apelación con fundamento en la previsión legal que autoriza al procesado a allanarse a los cargos durante la audiencia preparatoria, por lo que pidió que sea esta Corporación la que defina la procedencia del allanamiento.

El recurso fue negado por el Tribunal, toda vez que se trató de una orden “de conformidad

con el artículo 161 numeral 3º que establece que las ordenes se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la Ley establece para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma, que son verbales y de cumplimiento inmediato... teniendo también presente lo que señalan el artículo 176 y 177 deviene improcedente tanto el recurso de reposición, como de apelación que proceden contra autos no contra órdenes. En ese sentido, la Sala declara improcedentes los recursos que fueron presentados”7.

Por lo anterior, el apoderado del procesado presentó el recurso que concita el interés de la Corporación.

EL RECURSO DE QUEJA

El libelista indicó que el 13 de agosto de 2013 el procesado se allanó a cargos “mediante acta que contiene todos los aspectos relacionados con el allanamiento”. Sin embargo, el Tribunal rechazó el allanamiento “unilateralmente, sin haber celebrado audiencia (audiencia de verificación de allanamiento)”, actuación que vulneró los derechos de su representado.

Precisó que durante la audiencia preparatoria, VALOYEZ PINO reiteró su allanamiento a cargos y solicitó se diera trámite a esa manifestación, ante lo cual “la respuesta del Tribunal fue que ya se había resuelto el tema y no se pronunciaría otra vez”. Por esa razón fue interpuesto el recurso de apelación indebidamente declarado improcedente.

Señaló que en esa misma diligencia planteó una nulidad que sería resuelta en la sentencia, según lo definió la primera instancia.

No se explica por qué se dispuso la continuación de la diligencia “dando paso a la etapa probatoria”.

Con el escrito de sustentación remitió copia de los oficios de citación a las audiencias de acusación y preparatoria y 1 CD con el registro de la diligencia de 30 de enero de los

corrientes.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con los artículos 32.3 y 179C del Código de Procedimiento Penal, por tratarse de una decisión adoptada por el Tribunal Superior de Quibdó, esta Sala es competente para determinar si, en el caso en concreto, acertó el a quo al declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por el defensor.

Del recurso de queja

3. El recurso de queja es el medio de impugnación previsto en el ordenamiento para que la apelación injusta o erróneamente denegada sea concedida. La procedencia, interposición y trámite del mismo se encuentran reglamentadas en los artículos 179B y siguientes de la Ley 906 de 2004.

Además del trámite especial y las cargas procesales inherentes a la interposición de la queja, necesario resulta aclarar que el cometido del presente pronunciamiento se circunscribe exclusivamente a establecer si la alzada interpuesta por la defensa debe o no concederse, por lo que resulta ajeno a ese debate una decisión en materia del acierto sustancial de la determinación y/o interpretación que fue adoptada por la primera instancia.

Lo anterior, en el claro entendido que la Corporación no cuenta con las evidencias necesarias y suficientes para determinar qué fue lo realmente ocurrido y sucedido en la audiencia de formulación de imputación.

4. En lo relacionado exclusivamente con el trámite del recurso se advierte que:

i) El defensor de procesado apeló oportunamente la determinación del Tribunal y que dentro

del término de ejecutoria de la decisión que declaraba improcedente la impugnación, presentó de manera verbal el recurso de queja;

ii) El mismo día de la diligencia se ordenó la expedición copias, mismas que fueron expedidas el día hábil siguiente a la diligencia⁸; y

iii) Por secretaria de esta Corporación se efectuó el traslado por el término de tres días para sustentar el recurso interpuesto⁹.

En el plazo indicado¹⁰, el recurrente no realizó ninguna manifestación, situación intrascendente dado que con anterioridad a la remisión de la actuación a esta Corporación, el defensor ya había presentado de sustentación¹¹.

Determinado lo anterior y agotado el trámite legal respectivo es procedente decidir lo que en derecho corresponde.

5. La Sala anuncia que el recurso de queja será admitido y en consecuencia la apelación concedida, pues ésta sí resultaba procedente, como procede a detallarse.

6. De conformidad con el numeral 5 del artículo 356 de la Ley 906 de 2004, en desarrollo de la audiencia preparatoria el juez dispondrá: “que el acusado manifieste si acepta o no los cargos. En el primer caso se procederá a dictar sentencia reduciendo hasta en la tercera parte la pena a imponer, conforme lo previsto en el artículo 351. En el segundo caso se continuará con el trámite ordinario”.

En otros términos, uno de los momentos que efectivamente hace parte integrante del desarrollo de la audiencia preparatoria es aquel en el que el funcionario de conocimiento interroga expresamente al procesado sobre la aceptación de los cargos formulados y lo ilustra de las consecuencias de tal manifestación en esa oportunidad procesal.

Esa declaración del procesado debe ser objeto de una verificación que permita determinar que la misma es de naturaleza voluntaria, libre, informada y espontánea. De resultar positivo ese examen, en razón del momento procesal y al tenor del numeral citado, el juez de conocimiento procederá a dictar sentencia. En caso contrario, continuará con el trámite ordinario.

7. Existe una controversia implícita en este asunto, pues parece no haber claridad en torno a la naturaleza jurídica de la providencia judicial adoptada el 30 de enero de 2019 en desarrollo de la audiencia preparatoria, toda vez que para el a quo se trata de una orden judicial, mientras que para el quejoso de un auto.

En los precisos términos del artículo 161 del Código de Procedimiento Penal son autos los que “resuelven algún incidente o aspecto sustancial”, mientras que serán ordenes las que “se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma”.

Para los actuales fines, tal distinción resulta medular en la medida en que sólo los autos son susceptibles de ser impugnados, comprensión que orientó la decisión de la primera instancia.

Del caso en concreto

8. El 30 de enero de los corrientes, instalada la audiencia preparatoria, el Tribunal verificó lo relativo al descubrimiento probatorio y concedió el uso de la palabra a las partes para que procedieran a la respectiva enunciación de medios de prueba. Surtido lo anterior por la Fiscalía, el defensor manifestó que no tenía pruebas y solicitó le fuera concedido el uso de la palabra a su representado quien, a su turno, se allanó a los cargos.

Ante esa manifestación, el Tribunal interrogó a VALOYES PINO si se declaraba culpable, a lo que respondió afirmativamente el procesado; si esa aceptación era voluntaria; si estaba

condicionada por su estado de salud; y tras evidenciar que era una declaración libre e informada, procedió a preguntarle sobre el reintegro patrimonial de al menos el 50% de lo apropiado.

Efectuado lo anterior, el a quo consideró “que no tenía para indemnizar o reintegrar el monto de lo apropiado como lo señala la norma... Por lo tanto volver a insistir en el marco de esta audiencia preparatoria, en la que figura el allanamiento sin haberse hecho el reintegro de lo apropiado, al menos el 50% como lo establece la norma, indica revivir temas ya decididos por el Tribunal sobre los cuales dejó sentada su posición. Desde esta óptica, como le corresponde a la Sala darle curso al orden que debe seguir el trámite procesal, considera la Sala que no hay lugar a pronunciamiento sobre el allanamiento que se hace en esta oportunidad sin que se hubiere hecho el reintegro de lo apropiado en un porcentaje del 50%”.

En esos términos el Tribunal le hizo saber al procesado que no aceptaba el allanamiento a cargos, por la específica razón transcrita, es decir que sí emitió un pronunciamiento de fondo, adoptando así un auto interlocutorio que resolvía un aspecto sustancial, pero impidió que las partes apelaran esa negativa.

La decisión judicial por medio de la cual se imparte aprobación o se acepta un allanamiento a cargos, clara e indiscutiblemente, es un pronunciamiento sobre un aspecto sustancial y trascendente del proceso. Igual consideración le corresponde a la negativa en esa materia, pues resulta desafortunado sostener que no acoger la declaratoria de responsabilidad del procesado sea para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma. Esas decisiones, con innegables efectos sustanciales, pueden ser objeto de impugnación y control judicial.

Nótese que el mismo Tribunal reconoció que al negar el allanamiento a cargos en la imputación no se interpusieron recursos y esa decisión cobró ejecutoria. Por esa razón y por

el tópico sustancial que era decidido, causa desconcierto que el 30 de enero de 2019, en un escenario procesal que expresamente prevé dicha etapa, no se hubiera procedido del mismo modo, esto es, rechazar motivadamente el allanamiento, notificar la decisión y permitir la interposición de los recursos de ley, por tratarse de un aspecto sustancial de la actuación de tal entidad que podría terminar anticipadamente el proceso.

Al afirmar erróneamente que se trataba de una orden, el Tribunal denegó sin razón el recurso de apelación que resultaba material y procesalmente viable para garantizar el debido proceso y el control judicial a la determinación, con independencia de si estimaba errada o desafortunada la postura reivindicada por el defensor y el procesado.

De lo hasta aquí expuesto emerge sin dubitación que el Tribunal Superior de Quibdó se equivocó al no conceder el recurso de apelación interpuesto por el defensor de ARSERNIO DE JESÚS VALOYES PINO en contra del auto por medio del cual no aceptó el allanamiento a cargos del procesado.

En consecuencia y por lo señalado, la Sala reconocerá la procedencia de la apelación, en el efecto devolutivo¹², y retornará el expediente al Tribunal Superior de Quibdó para que adelante el trámite correspondiente a la impugnación vertical, de conformidad con lo establecido en el artículo 178 de la Ley 906 de 2004, sin obviar el recurso también interpuesto oportunamente por la Fiscalía cuyo trámite tampoco fue observado.

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

RESUELVE

PRIMERO: ADMITIR el recurso de queja interpuesto por el defensor.

SEGUNDO: CONCEDER, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión proferida el pasado 30 de enero por el Tribunal Superior de Quibdó por

cuyo medio no aceptó el allanamiento a cargos del procesado ARSENIO VALOYES PINO.

TERCERO: DEVOLVER la actuación al Tribunal Superior de Quibdó, para los fines pertinentes.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Comuníquese 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 Carpeta, Fl 18 y 49.

2 Quien insistió que desde la formulación de la imputación había aceptado los cargos. Sin embargo, en los documentos y audios allegados a la Corporación no obra acta, ni cd de esa diligencia.

3 CD, 27:07.

4 CD, 38:46.

5 Según el audio celebrada el 5 de septiembre de 2018.

6 CD, 39:07.

7 CD, 49:56.

8 Carpeta, Fl 67.

9 Carpeta, Fl 10.

10 6 al 10 de diciembre de 2018.

11 Carpeta, Fl 6.

12 El artículo 177 de la Ley 906 de 2004 no establece el efecto en el que se concede la apelación contra la decisión que imprueba el allanamiento a cargos, por tal razón y en virtud del principio de integración (art. 25 ejusdem) se da aplicación al artículo 323 del Código General del Proceso, de conformidad con el cual “la apelación de los autos se otorgará en el efecto devolutivo, a menos que exista disposición en contrario”, como norma ausente en el ordenamiento procesal penal aplicable.