

eyder patíño cabrera

Magistrado ponente

STP4881-2019

Radicación n° 103701

Acta 96

Bogotá, D.C., once (11) de abril de dos mil diecinueve (2019).

I. VISTOS

Procede la Corte a resolver la acción de tutela presentada por Víctor Manuel López Castaño, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, trámite al que fueron vinculados oficiosamente el Juzgado 28 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, la Fiscalía 99 Seccional, el Procurador 348 Judicial Penal II, todas estas de la mentada territorialidad, así como también al apoderado de víctimas Pedro José Balzan y el defensor Eder Antonio Fajardo Cardozo.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Del libelo de tutela y de la información allegada a este diligenciamiento, se desprende que el Juzgado 28 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, emitió el 13 de agosto de 2018 sentencia condenatoria contra Víctor Manuel López Castaño, en calidad de autor penalmente responsable de los delitos de explotación sexual comercial de persona menor de 18 años de edad agravado, en concurso heterogéneo con acceso carnal

abusivo con menor de 14 años, imponiéndosele una pena de 252 meses de prisión.

2. Tal determinación fue objeto de apelación por parte de la defensa, por lo que se remitió el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la mentada ciudad, autoridad que en decisión del 4 de febrero del presente año resolvió confirmar el proveído confutado.

3. En la mencionada fecha, el juez colegiado procedió a realizar diligencia de lectura de fallo, a la cual asistió el accionante y el Procurador 348 Judicial Penal II, situación que en sentir de López Castaño, se traduce en una irregularidad sustancial que vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa.

4. Lo anterior dado que la diligencia se realizó sin su apoderado, motivo que le impidió interponer recurso de casación.

5. Conforme a ello, el demandante acude a este mecanismo para que se amparen sus prerrogativas constitucionales y, en consecuencia, se decrete la nulidad de la audiencia realizada el 4 de febrero de 2019, y se fije una nueva fecha.

III. INTERVENCIONES

1. La Juez 28 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín indicó que en efecto le correspondió por reparto la causa seguida contra el actor, proceso en el que se emitió condena el 13 de agosto de 2018 y, actualmente se encuentra a cargo de los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad.

2. El Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la precitada ciudad, adujo que una vez revisado el sistema, se advirtió que las respectivas citaciones a la diligencia de lectura de fallo fueron enviadas por correo electrónico y, que pese a ello, la Fiscalía, el apoderado de víctimas y el defensor no comparecieron.

De igual forma, precisó que el 30 de enero hogaño, el abogado allegó excusa en la cual dio cuenta que no podía asistir ya que debía atender otro compromiso laboral, situación de la cual se dejó constancia en el acta y además, se ordenó que por Secretaría se remitiera vía correo electrónico, copia del fallo.

Por otra parte, dio cuenta que los términos para el recurso extraordinario de casación, corrieron del 5 al 11 de febrero, sin manifestación alguna de las partes.

IV. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 8º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 es competente esta Sala para decidir, en primera instancia sobre la presente demanda, por cuanto esta involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

2. Según lo señalado en el precepto 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad para promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o excepcionalmente para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente asunto, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si se vulneraron las garantías superiores al debido proceso y a la defensa de Víctor Manuel López Castaño, en la audiencia de lectura de fallo fechada del 4 de febrero de 2019 al interior de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín confirmó el fallo condenatorio emitido en su contra. A juicio del actor se debe decretar la nulidad de esa diligencia, en tanto que la misma se realizó sin su defensor, lo que, en su sentir, le impidió promover casación.

4. Conforme a ello, es pertinente señalar que tratándose de un Estado Social de Derecho respetuoso del debido proceso en donde el individuo constituye uno de los ejes sobre el cual el sistema descansa, se les impone unas cargas puntuales a los funcionarios judiciales encargados de la actuación judicial en cualquiera de sus especies, las cuales no son distintas a la satisfacción de unos fines constitucionales, que de manera alguna pueden ser desatendidos.

5. Entre ellas, dar publicidad a la decisión que pone fin a un determinado trámite, no sólo frente a la comunidad en general sino al directo afectado, como quiera que con ello se le otorga la posibilidad, por ejemplo, de acceder a una nueva instancia a través de los recursos del caso, de allí que «la notificación (...) garantiza el debido proceso permitiendo la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción.»¹.

6. Así las cosas, si la notificación se constituye en «el acto material de comunicación a través del cual se ponen en conocimiento de las partes y de los terceros interesados las decisiones proferidas por las autoridades públicas, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, con la finalidad de que las partes conozcan su contenido, y puedan así atacarla o controvertirlas en defensa de sus intereses»², aparece que ésta entraña los derechos fundamentales de defensa, debido proceso y contradicción, de tal suerte que el juez debe propender porque se materialice de manera efectiva.

7. El artículo 169 de la Ley 906 de 2004 dispone:

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

En caso de no comparecer a la audiencia a pesar de haberse hecho la citación oportunamente, se entenderá surtida la notificación salvo que la ausencia se justifique por fuerza mayor o caso fortuito. En este evento la notificación se entenderá realizada al momento de aceptarse la justificación.

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.

8. Sobre los alcances del mencionado canon, la Sala de Casación Penal ha precisado (decisiones de febrero 13 de 2008, Rad. No. 29119; noviembre 24 de 2008, Rad. 30606 y 14 de septiembre de 2009, Rad. No. 32300) que:

[...] 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.

9. Asimismo, esta Corporación, en providencia CSJ SP, 6 feb. 2013, rad. 38975, precisó que:

[...] 3. Con ese entendimiento, que surge de los mandatos señalados, se tiene que las reglas del artículo 169 procesal de tener por notificada en estrados la decisión, parten de la exigencia necesaria de la citación oportuna y de que la parte pudiese ejercer su voluntad de asistir o no. Tanto ello es así, que la norma y la jurisprudencia reseñada admiten la posibilidad de que la decisión no se tenga por notificada cuando el sujeto procesal justifique su ausencia por caso fortuito o fuerza mayor, y sin necesidad de entrar en disquisiciones sobre el alcance de estos institutos, no admite discusión que para el recluso resulta ajeno a

su voluntad salir del centro reclusorio si las autoridades se lo impiden o no le habilitan el camino para hacerlo. [...] [Subrayas y negrillas fuera de texto].

10. Así las cosas, véase que en tales decisiones se precisó las reglas que informan el artículo 169 del Código de Procedimiento Penal de 2004 para tener por notificada en estrados la decisión de segunda instancia, que no son otras que la citación oportuna y eficaz a la diligencia y de que la parte pudiese ejercer su voluntad de asistir o no.

11. De igual forma se ha de precisar que cuando se trata de la notificación personal de las providencias en materia penal y el correlativo deber del Estado para que las personas privadas de la libertad puedan intervenir en las causas judiciales que les conciernen, dicho acto procesal de comunicación tiene como fin primordial garantizar que los directos interesados conozcan de las decisiones y puedan controvertirlas a través de los medios de impugnación legalmente establecidos, so pena de incurrir en un vicio que da origen a la nulidad de lo actuado con posterioridad, en aras de reivindicar las garantías superiores conculcadas.

12. En tal contexto, desde ya se ha de indicar que la solicitud de amparo deviene improcedente, por los motivos que se pasan a exponer:

13. Una vez analizado el expediente, se decanta que la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, envió vía correo electrónico el 30 de enero de 2019, a los sujetos procesales la citación para audiencia de lectura de fallo de segunda instancia, en las que se precisó que la misma se efectuaría el 4 de febrero a las 9:00 am en la sala 15 del piso 33, comunicaciones de las cuales se dejó la respectiva constancia⁴.

14. Entre dichas notificaciones, figura la remitida al defensor Eder Antonio Fajardo Cardozo, al email elfaja31@hotmail.com⁵, la cual indefectiblemente fue recibida por el precitado, puesto que ese mismo día, remitió por tal medio comunicado denominado «...EXCUSA ABOGADO FAJARDO...»⁶, adjuntando un memorial por él suscrito, en el que informó que no

podía asistir a la audiencia dado que tenía programada otra de cancelación de registros fraudulentos en el Juzgado Promiscuo Penal Municipal de Morroa⁷.

15. Conforme a lo anterior, llegada la fecha de la diligencia, misma a la que asistió el accionante y el delegado del Ministerio Público, una vez instalada se dejó constancia que pese a estar debidamente notificados, tanto la Fiscalía, como el apoderado de víctimas y el defensor, no se hicieron presentes, por lo que acotó que éste último allegó excusa. De igual forma se dejó la salvedad que dichas circunstancias no eran impedimento para desarrollar la diligencia⁸.

16. Aunado a ello, de lo informado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, «...se ordenó a la Secretaría notificarlo por correo electrónico, enviándole el fallo de rigor...»⁹, situación que se evidencia a folio 107 del expediente de tutela, donde se observa que, en efecto, el 5 de febrero de 2019¹⁰, se envió por correo electrónico a todas las partes, copia del acta y del fallo, incluyendo al defensor.

17. De igual forma, en el sistema web de consulta de procesos¹⁰ se verifica que el traslado por el término común de 5 días para la eventual interposición de la casación, comenzó a correr del 5 al 11 de febrero, sin que se hubiere presentado recurso alguno.

18. Bajo ese panorama, para esta Corporación no son válidos los planteamientos de Víctor Manuel López Castaño, ya que, tanto el actor como su apoderado tenían, con debida antelación, pleno conocimiento de la audiencia programada por el Tribunal. Y pese a ello, el defensor no asistió, habiendo, se insiste, recibido copia del fallo vía email, por lo que no puede entonces predicarse que su inasistencia a la audiencia fue el motivo por el cual no se interpuso el recurso de casación.

19. Con dicho acto, se garantizó el derecho de controversia, al brindarse la oportunidad de que conociendo lo decidido, se elevara la posibilidad de promover recurso extraordinario, no obstante, no lo hicieron.

20. Y es que, si bien es cierto que la sustentación de ese mecanismo de protección (Casación) debe ser realizada por intermedio de abogado (artículo 125-7 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el 130 y 182 ibídem), también lo es que el accionante, al tener intención de impugnación, pudo haberse dirigido a su defensor técnico o, en su defecto, a la Defensoría Pública, en aras de concretar el estudio de procedencia de dicho medio de control (CSJ STP14749-2016, 13 Oct. 2016, Rad. N° 88503, reiterada recientemente en decisión CSJ STP11166-2018, 27 Ago. 2018, Rad. 99877).

21. Lo anterior, en virtud del principio de «unidad de defensa», que concierne al vínculo indisoluble entre el encartado y su abogado, para adelantar las tareas inherentes a la salvaguarda de sus intereses procesales, labor que constituye un todo y que, a su vez, se retroalimenta de lo favorable que individualmente cada uno realice, entonces, no resulta factible aseverar que la no presentación de la casación se causó porque la defensa no estuvo presente en la diligencia de lectura de fallo.

22. Por todo lo anterior, se concluye que en el sub examine, no se advierte vulneración alguna de las garantías fundamentales del actor, por lo que se negará el amparo.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Decisión Penal de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo deprecado por Víctor Manuel López Castaño, por las razones contenidas en esta decisión.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en el evento que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su revisión.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del

Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 CC C-648/01

2 CC T-419 /94.

3 Folios 112 al 116.

4 Folio 119.

5 Folio 113.

6 Folio 117.

7 Folio 118.

8 Folio 105.

9 Folio 82.

1010 Folio 103.