

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP8983-2019

Radicación n° 105134

Acta 161

Bogotá, D.C., cuatro (4) de julio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por el apoderado de Carlos Hernando Otálora Ospina, contra el fallo proferido el 22 de mayo del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, que negó la tutela de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por las Fiscalías 95 Seccional Grupo Descongestión Ley 600 de 2000 de la misma urbe y la Primera Delegada ante esa Colegiatura.

ANTECEDENTES

HECHOS Y FUNDAMENTOS

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones del demandante, fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali de la forma como sigue:

1. El apoderado judicial del señor Otálora Ospina, instauró acción de tutela porque, en síntesis:

1.1. Dentro de la investigación penal a cargo de la Fiscalía 95 Seccional de Cali, Unidad de Descongestión Ley 600, en la que el accionante fungió como parte civil, se profirió Resolución en la que se ordenó precluir la investigación adelantada en contra del entonces sindicado Rodrigo Jaramillo Arango, a quien se le adjudicó la comisión del punible de Fraude Procesal. Dentro de esa misma providencia se dispuso el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas previamente por ese Despacho.

1.2. La decisión de preclusión fue materia de recurso, correspondiéndole al Despacho Fiscal 1o Delegado ante el Tribunal Superior de Cali desatarla, autoridad que decidió confirmar el auto de primera instancia proferido por la Fiscalía 95 Seccional de esta ciudad.

1.3. Pese a lo anterior, su mandante no fue notificado personalmente del auto de primera instancia, ni del proferido por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal, situación que constituye una clara vía de hecho.

1.4. Por parte de la Fiscalía 1a Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, en respuesta a la petición realizada por el otrora apoderado del accionante, se le informó que la providencia preclusiva proferida por la Fiscalía 95 Seccional cobró ejecutoria una vez se suscribió la providencia de segunda instancia “y que la comunicación de la providencia debería efectuarse por parte de la fiscalía de primera instancia...”. A su vez, la fiscalía 95 le informó que el auto de confirmación no era susceptible de notificación y, por ende, en contra del mismo no procedía recurso alguno.

1.5. Solicita: Además de tutelar los derechos fundamentales al Debido Proceso y Acceso a la Administración de Justicia del señor Carlos Hernando Otálora Ospina y, en consecuencia, se ordene a las fiscalías accionadas que le notifiquen a él y a su apoderado para la época,

las providencias de primera y segunda instancia que se profirieron dentro de la investigación en la que él se encontraba vinculado como parte civil.

2. Avocado el conocimiento de la acción de tutela se notificó a la Fiscalía Seccional 95 de Cali y a la Fiscalía 1a Delegada ante el Tribunal Superior de Cali.

3. Respuestas:

La Fiscalía 95 Seccional respondió mediante oficio del 10 de mayo de 2019, en el que informó que: primero, ese Despacho profirió la Resolución interlocutoria No. 012 del 8 de septiembre de 2017, mediante la cual precluyó investigación a favor del ciudadano Rodrigo Jaramillo Arango, por el delito de Fraude Procesal, disponiendo además el desembargo de un bien inmueble propiedad de la Importadora Carbor S.A. y una vez en firme comunicar la decisión al Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta ciudad, instancia que adelantaba proceso ejecutivo singular; segundo, que la decisión anterior sí le fue notificada a cada una de las partes, siendo motivo de recurso por parte del Dr. José Gerardo Atehortua Cruz, apoderado de ese entonces del accionante, en calidad de parte civil; tercero, la providencia de segunda instancia proferida luego de que se desató el recurso de apelación no era notificable de manera personal, en virtud de lo dispuesto en el artículo 176 de la ley 600 de 2000; cuarto, ese Despacho con oficio No. 2380-1-2-95-2891 del 8 de marzo de 2019, contestó la petición elevada por el Dr. José Gerardo Atehortua Cruz, como apoderado de la accionante, informarle que la decisión de segunda instancia no era susceptible de notificación personal y, quinto, no es cierto que la decisión de preclusión no le haya sido notificada al accionante y a su apoderado, pues dicha aseveración se desacredita con la interposición del recurso de apelación antes mentado.

Solicitó que se niegue la solicitud de tutela, por ausencia de violación de derechos fundamentales. Anexó copia del oficio No. 2891 del 8 de marzo de 2019, con el que se dio respuesta al derecho de petición presentado por el Dr. José Gerardo Atehortua Cruz.

La Fiscalía 1a Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, respondió con oficio No. 189. Le hizo saber al Tribunal que: la providencia de segunda instancia dictada por su Despacho, no se encuentra incluida dentro de aquellas que taxativamente señala la norma procesal penal -art. 176- como que deben notificarse, como sí sucede con las de primera instancia; de ahí que la proferida por la fiscalía 95 Seccional sí le fue notificada a las partes.

Si bien es cierto la notificación constituye un elemento primordial del derecho a la defensa, del principio de contradicción y es consecuencia lógica del debido proceso, no se puede olvidar que se trata de un auto interlocutorio de efectos inmediatos. Que como consecuencia lógica del debido proceso, el enteramiento real correspondía a los señores apoderados en cumplimiento de sus deberes como abogados, y no siempre la carga impositiva recae en el funcionario judicial.

Aunque el auto de segunda instancia no era notificable, en el punto segundo del resuelve se ordenó comunicar por la primera instancia a las partes, o avisar a los interesados los resultados de esa determinación.

No resulta de recibo que a más de un año de proferida la decisión de segunda instancia, el accionante, a través de su apoderado, manifieste que ha habido violación a derechos fundamentales y que se ha configurado una vía de hecho, cuando el abogado que en su momento lo representaba, como parte civil, tenía la obligación de llevar el seguimiento del caso y especialmente de enterarse oportunamente de los resultados del mismo. El accionante no ha demostrado las consecuencias de la pretendida notificación.

Solicitó negar la solicitud de tutela, no solo porque no se ha vulnerado ningún derecho fundamental sino porque, además, no se ha configurado la vía de hecho denunciada por el accionante. Anexó copia de la respuesta que se le dio al Dr. José Gerardo Atehortúa Cruz, frente a petición elevada por éste el 28 de febrero de 2019 y del auto interlocutorio No.FI-05, calendada 26 de marzo de 2018, mediante el cual se resolvió el recurso de apelación

interpuesto por el entonces defensor contra la decisión de la fiscalía 95 Seccional de precluir investigación.

DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior Cali en fallo de 22 de mayo de 2019, negó el amparo reclamado tras considerar que no puede predicarse irregularidad procesal alguna en el asunto cuestionado, pues la decisión de segunda instancia, fechada 26 de marzo de 2018, emitida por la Fiscalía Primera Delegada ante esa Colegiatura, por medio de la cual confirmó preclusión de la investigación en favor de Rodrigo Jaramillo Arango, no era pasible de notificación, como erradamente lo pretende el actor, y además contra ella no procedía recurso alguno.

DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el apoderado de Carlos Hernando Otálora Ospina, quien reiteró los argumentos que nutrieron el libelo introductorio.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, cuyo superior jerárquico es esta Corporación.
2. En el sub judice, el problema jurídico se contrae a resolver la impugnación presentada por el apoderado de Carlos Hernando Otálora Ospina, contra el fallo proferido el 22 de mayo del año en curso, por la aludida Magistratura, que negó la tutela de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por las Fiscalías 95 Seccional Grupo de Descongestión Ley 600 de 2000 de la

misma urbe y la Primera Delegada ante esa Colegiatura; dado que, a juicio del actor, no se notificó personalmente la resolución de segunda instancia emitida por ésta, a través de la cual confirmó la preclusión de la investigación en favor de Rodrigo Jaramillo Arango.

3. Desde ya se anticipa que habrá de ratificarse el proveído impugnado, al considerarse que no se violentaron las prerrogativas mencionadas, pues la hipotética irregularidad denunciada no significó afectación de sus garantías como pasa a explicarse.

4. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 169 de la Ley 600 de 2000, las providencias que se dicten en la actuación procesal se denominan: Sentencias, si deciden sobre el objeto del proceso, bien en primera o segunda instancia, en virtud de la casación o de la acción de revisión. Autos interlocutorios, si resuelven algún incidente o aspecto sustancial, que no necesariamente extinga la relación jurídica procesal. Autos de sustanciación, si 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. Y, resoluciones, si las profiere el fiscal, las cuales podrán ser interlocutorias o de sustanciación.

5. Según el canon 176 del mismo código, además de las señaladas expresamente en otras disposiciones se notificarán las sentencias, las providencias interlocutorias y las siguientes providencias de sustanciación: La que suspende la investigación previa, la que pone en conocimiento de los sujetos procesales la prueba trasladada o el dictamen pericial, 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 deniega el recurso de apelación, la que declara extemporánea la presentación de la demanda de casación y la que admite la acción de revisión.

6. En segunda instancia se notificarán: la que decreta la prescripción de la acción o de la pena cuando ello no haya sido objeto de recurso, la que imponga la medida de aseguramiento y la que profiera resolución de acusación.

7. Las providencias de sustanciación no enunciadas o no previstas de manera especial serán de cumplimiento inmediato y contra ellas no procede recurso alguno.

8. Pues bien, en el caso bajo estudio, se tiene que la interior de la investigación adelantada en contra Rodrigo Jaramillo Arango por el delito de fraude procesal, se emitió en primera instancia resolución de 8 de septiembre de 2017, por la Fiscalía 95 Seccional de Cali, por medio de la cual precluyó la investigación en su favor, a la vez que ordenó el desembargo del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 370-124632.

9. Dicha determinación fue notificada a las partes, entre ellas, al apoderado de la parte civil, actual accionante; hasta el punto que promovió recurso de apelación, el cual fue tramitado y resuelto por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de la capital del Valle del Cauca. En esa sede, el 26 de marzo de 2018, se confirmó la decisión recurrida, y se dispuso librar las comunicaciones a las partes, por parte de la Fiscalía de primer grado.

10. Dentro esta actuación, no se logró acreditar que en efecto el ente acusador Seccional haya acatado esa última directriz, es decir, no se tiene constancia de que hubieran enterado a las partes de lo resuelto; no obstante, igual de cierto es que la aludida circunstancia no tiene trascendencia de cara a la garantía de los derechos de quien funge como parte civil, si se tiene en cuenta que, como fue advertido por el A quo constitucional, la resolución de segundo grado, por disposición legal no es pasible de recurso alguno.

11. Además de ello, no puede soslayarse que el actor tuvo conocimiento de la determinación de segundo grado en mención, desde inicios de esta anualidad, cuando el 27 de febrero de 2019, radicó escrito dirigido a la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, expresando su interés en conocer de la decisión adoptada y frente al cual obtuvo respuesta de parte de esa entidad, informativa del sentido de la decisión, la fecha y demás disposiciones adoptadas.

12. Bajo esos parámetros lo que se advierte desdibujado en esta oportunidad es el principio

de trascendencia, según el cual, sólo puede invalidarse la actuación si la irregularidad influye de manera sustancial o es determinante en la actuación subsiguiente o en el proceso considerado en su totalidad. (CSJ STP18298 - 2017).

13. Ello para decir, que ninguna afectación puede predicarse en este evento, si el interesado (a través de su representante judicial) en su momento ejerció el medio de impugnación que tenía a su alcance para intentar enervar la decisión adversa a sus intereses y, una vez proferida la de segunda instancia -no debiendo ser ésta notificada personalmente, sino, comunicada-, logró tener conocimiento de ella por oficio emitido por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, sin que pudiera ejercer algún tipo de recursos, dado el veto legal que sobre esa decisión recae.

14. En el anterior contexto, se confirmará el fallo impugnado, al advertir que la decisión adoptada por el Tribunal A quo, de negar la tutela de los derechos del demandante fue acertada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria