

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP894-2020

Radicación n° 57150

Aprobado Acta n° 060

Bogotá D.C., once (11) de marzo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

La Sala se pronuncia sobre el recurso de queja presentado por el defensor de Óscar Enrique Aguirre Perdomo, respecto de la decisión del 17 de febrero de 2020, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Florencia denegó el recurso de apelación respecto de la decisión adoptada en sede de reposición, el 14 de ese mismo mes.

ACTUACIÓN RELEVANTE

1. El 15 de octubre de 2014, ante el Juzgado Promiscuo Municipal con funciones de Control de Garantías de la Montañita, Caquetá, se formuló imputación en contra de Óscar Enrique Aguirre Perdomo por los delitos de concusión y acceso carnal violento, conductas que no fueron aceptadas por el imputado¹.

El 13 de febrero de 2015, la Fiscalía radicó escrito de acusación en contra del procesado, por los punibles que le fueron imputados, documento que fue verbalizado en diligencia del 29 de abril de 2016 ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Florencia.

2. Cumplida dicha ritualidad, el 25 de octubre de 2017 se instaló la audiencia preparatoria, misma que continuó en sesiones del 5 de octubre y 15 de noviembre de 2018, 31 de enero y 19 de noviembre de 2019. En esta última, el Tribunal Superior, resolvió las pretensiones probatorias incoadas, en particular, para lo que interesa a este recurso², se decretaron a favor de la Fiscalía, como prueba documental³, los informes de campo FPJ-11 del 29 de julio de 2013 (numeral 7), FPJ-11 n° 18-14546 del 5 de agosto de 2013 (numeral 9), y FPJ n° 1814933, del 20 de agosto de 2013 (numeral 10), a su vez, se rechazó⁴ la referida al “informe de investigador de campo FPJ n° 1816360 del 30 de septiembre de 2013, mediante el cual se anexa gráfica de vínculo telefónico número 1 tendiente a establecer la relación entre los abonados 3134191650 y 3127227811, ubicado en el numeral 27 del escrito de formulación de acusación” en aplicación de la regla contenida en el artículo 346 de Código de Procedimiento Penal⁵ (solicitudes de rechazo. numeral 3.1.3.).

3. En desacuerdo con esa determinación, el Delegado de la Fiscalía en diligencia del 17 de enero de 2020, interpuso recurso de reposición⁶, el cual fue decidido⁷ favorablemente el 14 de febrero siguiente. En tal sentido, el Juez colegiado, resolvió:

“PRIMERO: REPONER el auto datado el día 17 de enero de 2020 (sic), en el sentido de Adicionar el punto primero del decreto de la práctica de las pruebas para la Fiscalía respecto de la prueba documental, así:

El numeral 7, quedará así: Informe de investigador de campo FPJ-11 de fecha 29 de julio de 2013, suscrito por el asistente del fiscal JESÚS ALBERTO PERDOMO MOTTA, con los siguientes anexos: oficio DPC-2013-NR-100212 del 22 de julio de 2013; CD número 221004767736C33HN y constancia e ingreso de evidencia al almacén. Se inadmite el anexo de este informe, indicado como DVD-R 47GM, 120 minutos, color blanco, serial 221004736C33HN, que contiene dos archivos de formato WORD, de fecha 31 de julio de 2018, suscrito por los funcionarios de la Fiscalía ARNULFO JESÚS TORRES y JESÚS ALBERTO PERDOMO MOTTA, con cadena de custodia número de registro 14822444, por lo indicado en

la parte motiva.

El numeral 9 quedara así: Informe de investigador de campo FPJ-11 de 5 de agosto de 2013 con el anexo de las dos gráficas del vínculo telefónico entre el primero y el segundo y datos biográficos de las líneas celulares en diez folios.

El numeral 10 quedará así: Informe de investigador de campo FPJ del 20 de agosto de 2013 número 1814933, suscrito por el mismo HERNIN MUÑOZ RODRÍGUEZ, con los anexos de las dos gráficas del vínculo telefónico del número uno y dos y datos biográficos de los celulares en diez folios, y el CD que reposa en el almacén de evidencias, análisis link por el investigador de la sala de monitorio HERMIN MUÑOZ RODRÍGUEZ.

(...)

TERCERO. REPONER el punto tercero de la resolutive del auto cuestionado, en el acápite de rechazo, del numeral 1, en el sentido de DECRETAR como prueba documental, el informe del investigador de campo FPJ n° 1816360 del 30 de septiembre de 2013, con los anexos: gráficas del vínculo telefónico n° 1 tendiente a esclarecer la relación de los abonados 13491350 (sic) y 131272278 (sic)”⁸

4. Concedida la oportunidad para interponer recursos, la defensa⁹ y el procesado¹⁰ impetraron el de alzada respecto de aquellas determinaciones objeto de reposición. En la audiencia del 17 de febrero de 2020, cada uno de los recurrentes sustentó su postulación¹¹.

Seguidamente, la Sala cognoscente, resolvió su procedencia y de manera particular acotó:

“...considera que esta Colegiatura que no le asiste razón a la Fiscalía en la postura adoptada cuando aduce que no procede el recurso de apelación interpuesto por la defensa en todos los temas de inconformidad, por cuanto, si observamos la alzada promovida por la defensa,

hace relación a referentes que tienen que ver con el rechazo probatorio, que fuera alegado en la correspondiente oportunidad procesal y, que si bien en auto del 17 de enero se aceptó, el rechazo del informe de investigador de campo FPJ n° 1816360 del 30 de septiembre del 2013 con los anexos correspondientes, no obstante ahora con la decisión adoptada el 14 de febrero, se repone dicho auto decretando la citada prueba desfavoreciendo con ello su aspiración o en otras palabras se traduce, en el no rechazo de la prueba en controversia, por cuanto se decreta siendo que por ello se estarían asuntos concernientes a derechos fundamentales, que le asiste a la defensa, por lo que se impone conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo, del auto del 14 de febrero del año en curso incoado por esta parte ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia refería al punto tercero del auto fechado el 14 de febrero, tantas veces citado, y teniendo en cuenta que el mismo fue debidamente sustentado, se reitera que igualmente, como se mencionó en la pasada audiencia se concede asimismo, subsidiariamente, el recurso de apelación en el mismo efecto, respecto del auto de fecha 16 de enero del año que avanza promovido por la Fiscalía y el interpuesto por la defensa en la misma fecha de manera directa ante nuestro superior funcional.”¹²

Asimismo, manifestó:

“...respecto de la apelación formulada por la defensa y el procesado en cuanto a los puntos relacionados con el primero, numerales 7, 9 y 10 del auto del 14 de febrero, se niega el mismo, por cuanto dicho tema no corresponde a los asuntos que la defensa promovió de rechazo coyunturalmente y al no enmarcarse obviamente dentro de los autos apelables acorde con la jurisprudencia citada, corriendo la misma suerte en cuanto al punto segundo se refiere porque respecto de este si bien hubo rechazo por parte del procesado en materia de la prueba pericial de Jesús Alberto Perdomo cuando se profirió el respectivo auto, se guardó silencio tanto por la defensa como por el procesado, cuando se decretó la prueba de Jesús Alberto Perdomo, siendo que en la motiva también se hizo, se habló de su incursión en el juicio como testigo de acreditación.”¹³

A lo anterior, el defensor y Óscar Enrique Aguirre Perdomo, conforme con el artículo 179B del Código de Procedimiento Penal presentaron recurso de queja, específicamente, este último señaló respecto de "...la negativa de recurso de apelación con relación a los numerales 9, 7 y 10 citados en la parte resolutive de la decisión que se acaba de tomar."14

5. Recibida la actuación en esta Corporación y corrido el traslado de rigor, así, entre el 26 y el 28 de febrero de 2020, el apoderado del acusado15, en su sustentación censuró el decreto del "informe de investigador de campo FPJ No 1816360 del 30 de septiembre de 2013, mediante el cual se anexa gráfica de vínculo telefónico número 1 tendiente a establecer la relación entre los abonados 3134191650 y 3127227811, ubicado en el numeral 27 del escrito de formulación de acusación"16, en el entendido que se obtuvo "del Tribunal una respuesta denegatoria de tal medio impugnatio [recurso vertical]..."

En ese sentido planteó la procedencia de la apelación, dado que lo censurado se remite a una solicitud de rechazo de prueba elevada de forma oportuna por la defensa, la cual, con independencia del resultado, es susceptible de alzada en los términos expuestos por la Sala de Casación Penal en proveídos AP848-2018, Rad. 51882 y AP4549-2018, Rad. 53895.

Basado en lo anterior, solicitó se conceda el recurso de apelación indebidamente denegado por el Tribunal Superior de Florencia.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en los artículos 32 numeral 3 y 179C del Código de Procedimiento Penal de 2004, la Corte es competente para conocer del recurso de queja interpuesto.
2. Ahora, el artículo 179B del Código de Procedimiento Penal, establece que el recurso de queja procede «[c]uando el funcionario de primera instancia deniegue el recurso de

apelación» y conforme lo prevé el artículo 179D ibídem «[d]entro de los tres (3) días siguientes al recibo de las copias deberá sustentarse el recurso, con la expresión de los fundamentos (...) Si el recurso no se sustenta dentro del término indicado, se desechará».

De manera que, para que el recurso sea viable, es necesaria la concurrencia de varios presupuestos, así: i) que la decisión sea susceptible de impugnación, ii) que el recurso se proponga antes del vencimiento de los términos legalmente destinados para ello, iii) que al recurrente le asista interés y iv) que la inconformidad esté sustentada.

En esa línea, al impugnante le asiste el deber de sustentar el recurso de queja con la expresión de sus fundamentos, pues, según lo ha sostenido esta Corporación «en un proceso de tendencia adversarial, al funcionario judicial le está vedado asumir cualquier carga que, como la del sustento del recurso, es de exclusivo interés del sujeto procesal, y sin que el ad quem tenga la obligación de citar o hacer comparecer al impugnante para cumplir con un deber que solamente a él le corresponde»¹⁷.

Luego, el cumplimiento de esta carga no es opcional, porque deviene de la esencia del recurso, ya que de otra forma el llamado a conocer de la queja no puede conocer los motivos lógicos y jurídicos con los cuales el recurrente aspira a evidenciar los errores en los que incurrió la primera instancia y por ende no es posible corregir esos dislates anunciados.

3. En el presente evento, aun cuando dentro del traslado corrido para tal efecto, se radicó ante la Secretaría de esta Corporación escrito del defensor “con miras a cumplir la carga de la sustentación del trámite del RECURSO DE QUEJA”¹⁸, lo cierto es que ningún argumento expresó acerca de la negativa al recurso de alzada que se decidió en audiencia del 17 de febrero de 2020.

Así porque, según se plasmó en los antecedentes de este proveído, el decreto del informe de investigador de campo n° 1816360 del 30 de septiembre de 2013 -al cual se accedió al

desatarse el recurso de reposición contra su rechazo, por advertirse inicialmente indebidamente descubierto-, no sólo fue objeto de recurso de apelación por la bancada defensiva, sino el mismo fue concedido por el Tribunal Superior de Florencia en el efecto suspensivo ante esta Corporación, trámite que se encuentra en curso¹⁹. Lo anterior significa que, ningún interés surgió para el postulante por esta determinación, dado que su pedimento fue atendido positivamente en su momento por la autoridad judicial cognoscente.

Y ya en punto a la negativa de la alzada respecto de las pruebas decretadas con los números 7, 9 y 10, del numeral 1, enunciadas así en el auto del 14 de febrero del año en curso, no se ofreció dentro del plazo establecido para la sustentación del recurso de queja argumento alguno tendiente a desestimar tal determinación.

De modo que, ninguno de los postulantes, defensor o implicado, expresaron los motivos por los cuales replicaban la decisión del Tribunal mediante la cual se negó el recurso vertical por las probanzas identificadas con los números 7, 9, 10, de la Fiscalía, conforme lo prevé el artículo 179D, inciso tercero del Código de Procedimiento Penal de 2004, lo cual obliga a desestimar su recurso.

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

RESUELVE

DESECHAR el recurso de queja formulado por el defensor de Óscar Enrique Aguirre Perdomo.

Contra la anterior determinación no procede ningún recurso.

Comuníquese, cúmplase y devuélvase al despacho de origen.

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Según antecedentes consignados en providencia AP1908-2018, Rad. 51744

2 Es de aclarar que en esta oportunidad se adoptaron diversas decisiones así decreto, inadmisión y rechazo de pruebas, las cuales se omite su reseña en razón de que no guardan relación con el objeto de la presente actuación.

3 Audio 19-10-19-18001600055220130114600_02 a partir del minuto 05:00

4 Audio 19-10-19-18001600055220130114600_02 a partir del minuto 29:53

5 Audio 19-10-19-18001600055220130114600_01 a partir de la hora
01:04:00

6 Audio 20-01-17-18001600055220130114600_01 a partir del minuto 29:46

- 7 Entre otras determinaciones.
- 8 Audio 20-02-14-18001600055220130114600
- 9 Audio 20-02-14-18001600055220130114600 a partir del minuto 38:18
- 10 Audio 20-02-14-18001600055220130114600 a partir del minuto 38:49
- 11 Audio 20-02-17-18001600055220130114600_1. La defensa a partir del
minuto 13:54 y el acusado a partir del minuto 45:50
- 12 Audio 20-02-17-18001600055220130114600_2. A partir minuto 4:50
- 13 Audio 20-02-17-18001600055220130114600_2. A partir minuto 6:49
- 14 Audio 20-02-17-18001600055220130114600_2. A partir minuto 9:50
- 15 Radicado el 28 de febrero de 2020. Folios 4 a 8, cuaderno Corte.
- 16 Folio 5, cuaderno Corte
- 17 AP3981-2017, reiterando lo dicho en CSJ, AP 15 nov 2005, rad. 24248, CSJ AP 8
nov 2011, rad. 36177
- 18 Folio 4, cuaderno Corte
- 19 Es de aclarar que en la señalada fecha, la Sala Penal del Tribunal
Superior de Florencia dispuso el trámite de forma inmediata a los recursos concedidos,
sin embargo, según consulta en el sistema de gestión siglo XXI no han arribado a
esta Corporación.