



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP16179 - 2021

Tutela de 1ª instancia No. 119495

Acta No. 261

Bogotá D. C., cinco (05) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se resuelve la tutela instaurada por **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por la presunta vulneración de derechos fundamentales.

Se vincularon oficiosamente la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el abogado Óscar Alberto Campos Sánchez, Juzgado 17 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá y, como terceros con interés legítimo, las partes del proceso penal No. 110016000023201417625-01.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. El 26 de octubre de 2018 el Juzgado 17 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, condenó a **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** por el delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo (CUI 110016000023201417625).

2. Contra esa decisión, la defensa de **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** interpuso recurso de apelación que correspondió a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

3. El 25 de junio de 2019 la aludida colegiatura resolvió:

“Primero. - Negar la declaratoria de nulidad pretendida por el defensor de EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA conforme se expuso en la parte emotiva de este proveído.

Segundo. - Confirmar la sentencia condenatoria de 26 de octubre de 2018 preferida por el Juzgado 17 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá dentro del proceso que le sigue a EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA, conforme las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Tercero. - Contra la presente providencia procede el recurso extraordinario de casación que deberá interponerse y sustentarse en el término de ley.

Cuarto. - Esta decisión se notifica en estrados sin perjuicio de la que debe intentarse en forma personal de conformidad con el artículo 169 de la Ley 906 de 2004 (...)."

3. Mediante auto de la misma fecha programó la lectura del fallo de segunda instancia para el 19 de julio de 2019. Con los oficios 4396 a 4400 del 26 de junio de ese año, la Secretaría de la Sala convocó a las partes e intervinientes a la diligencia.

4. El 19 de julio de 2019 se realizó la lectura del fallo, a la que según registro del acta no concurrieron las partes e intervinientes. La providencia de segunda instancia quedó ejecutoriada el 27 del mismo mes y año.

5. El accionante acude al mecanismo de amparo en procura de la protección de sus derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia que considera conculcados en el trámite de notificación de la providencia de segunda instancia. Asegura que la autoridad judicial accionada no lo citó en debida forma a la audiencia y tampoco a su defensor, pues la comunicación se remitió a una dirección errónea y su abogado aseveró que tampoco había sido convocado.

Por tanto, considera que se configuró un defecto procedimental absoluto al impedírsele la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación.

6. En virtud de la situación fáctica descrita, pretende el amparo de los derechos fundamentales invocados y, en

consecuencia, se declare la nulidad de lo actuado a partir del auto que ordena citar a la audiencia del 19 de julio de 2019 y se convoque adecuadamente a él y a su defensor a la lectura del fallo de segunda instancia para poder ejercer el derecho de defensa.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

La queja fue admitida el pasado 21 de septiembre y en la misma fecha, se ordenó su notificación y traslado a las accionadas y vinculadas, para el ejercicio del derecho de defensa quienes se pronunciaron en los siguientes términos:

1. La **Procuraduría 382 Judicial Penal de Bogotá** refirió que no es cierto que la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá no convocó al defensor y al condenado para la lectura del fallo de segunda instancia, pues *“se libraron cablegramas, el 26 de junio de 2019 a los sujetos procesales como al señor EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA a la transversal 11 No. 5-11 de Soacha Cundinamarca (...) OSCAR ALBERTO CAMPOS SÁNCHEZ, defensor a la calle 79 No. 14-33 celular 3107546959, de los cuales obran en la carpeta del Juzgado 17 Penal del Circuito de Bogotá, de donde se extrajo la información”*.

2. El **Juzgado 17 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá** informó que conoció proceso penal seguido en contra del accionante por la conducta punible de actos sexuales con menor de 14 años agravados en concurso homogéneo y sucesivo bajo el radicado CUI 110016000023201417625 NI 262307; que luego de adelantarse la diligencia de juicio oral, el 26 de octubre de

2018 profirió sentencia en la que condenó a **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** a la pena principal de 200 meses de prisión e inhabilitación de derechos y funciones públicas por igual término.

Dijo que la decisión que fue objeto de recurso de apelación, siendo confirmada por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá en fecha 25 de junio de 2019. Posteriormente, el Centro de Servicios Judiciales remitió la actuación ante ese Despacho para dar apertura al incidente de reparación integral el cual se encuentra en trámite.

Respecto del motivo de inconformidad expuesto por el accionante, indicó que las citaciones de audiencias efectuadas por ese despacho se enviaron tanto al apoderado Oscar Alberto Campos Sánchez a la dirección Calle 79 No. 14 – 33 Oficina 304, como al procesado a la Transversal 11 F No. 5-11 en el municipio de Soacha – Cundinamarca.

Manifestó que la petición presentada por el familiar del tutelante fue contestada el 19 de agosto de 2021, al correo electrónico wiorli@hotmail.com, en la que le indicó que *“una vez revisado el expediente de la referencia, concretamente el cuaderno de segunda instancia creado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá se logró advertir que por intermedio de la secretaria de esa corporación se libraron comunicaciones para diligencia de lectura de decisión programada el día 19 de julio de 2019, a la hora de las 4.30 PM, de la siguiente manera: Oscar Alberto Campos Sánchez – Defensor (Calle 79 No. 14-33 Bogotá), Elizabeth Rodríguez Roncancio - Fiscalía 38 Seccional (Carrera 29 No. 18-45 Piso 1 Bloque B Bogotá), Edwin Hernán Linares Aguilera - Procesado Transversal 11 No. 5-11*

Soacha – Cundinamarca), Gabriel Antonio Amorocho Acero - Apoderado de Víctimas Carrera 57 No. 4G -85 Oficina 301) Nataly Bermúdez Sánchez – Ministerio Público Carrera 10 No. 10-82 Piso 6)”.

Argumentó que no ha conculcado derechos fundamentales del accionante, pues durante el trámite ordinario de primera instancia, desde la formulación de acusación hasta la lectura de la sentencia, siempre fue citado y notificado a la dirección registrada y aportada por éste, es decir, la Transversal 11 F No. 5-11 en el municipio de Soacha – Cundinamarca.

3. La **Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá** remitió copia digital de los telegramas enviados para la citación de la audiencia de lectura de fallo programada para el 19 de julio de 2019.

4. La **Fiscalía 38 Seccional – Unidad de delitos sexuales de Bogotá** solicitó no dar trámite a las pretensiones de la demanda porque las autoridades judiciales adelantaron un debido proceso tendiente a proteger la integridad y formación sexual de la víctima y, por ello, el juzgado de conocimiento adoptó sentencia condenatoria contra el acusado.

Refirió que la condena quedó en firme y el sentenciado pretende revivir el asunto, cuando ya han precluido todas y cada una de las etapas del proceso.

Destacó que durante las etapas de instrucción y juicio al accionante se le respetaron los derechos legales y constitucionales existentes para la recta administración de justicia, que siempre estuvo acompañado de su defensor, el cual realizó todas las actividades que su rol le exigía, pero que los elementos materiales probatorios y evidencia física prestados por el ente acusador, fueron demostrativas y cumplidoras de los parámetros y exigencias del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, que llevaron al Juzgado a concluir el juicio oral profiriendo una sentencia condenatoria en su contra, la cual adquirió firmeza con la lectura de la decisión de 2ª instancia.

5. Los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con el artículo 1, numeral 5°, del Decreto 1983 de 2017, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Problema jurídico

Determinar si con ocasión de la notificación de la audiencia de lectura de la sentencia de segunda instancia, la

Corporación accionada lesionó el debido proceso de **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA**.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares (artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991).

2. Cuando esta acción se dirige contra providencias judiciales es necesario, para su procedencia, que se cumplan los presupuestos generales fijados en la C-590 de 2005, es decir, que el asunto, (i) revista relevancia constitucional (ii) cumpla los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez, (iii) identifique con claridad los hechos y los derechos vulnerados o amenazados, y (vi) que no se dirija contra fallos de tutela, excepto que se acredite que el mismo es producto de una situación de fraude.

Además, se debe demostrar que la decisión o actuación cuestionada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3 Frente al caso en concreto, si bien la actuación cuestionada por el actor se llevó a cabo en julio de 2019, es decir, transcurridos más de dos años desde la circunstancia presuntamente transgresora del debido proceso que alega, la Sala encuentra necesario flexibilizar la exigencia del requisito de inmediatez, pues la providencia de segunda instancia que resultó adversa a EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA al confirmar la sentencia condenatoria emitida por el juez de primer grado, continúa surtiendo efectos y resulta inminente privación de la libertad del sentenciado.

4. En cuanto al cuestionamiento formulado por el accionante, alega que su derecho constitucional al debido proceso fue quebrantado en la actuación penal seguida en su contra, porque ni él ni su defensor fueron debidamente convocados a la audiencia de lectura de fallo de segunda instancia, realizada el 19 de julio de 2019.

Al respecto conviene señalar que el artículo 171 de la Ley 906 de 2004¹, impone la obligación de citar oportunamente a las partes cuando se convoque a la celebración de una audiencia. Este mandato es reiterado en el inciso segundo artículo 179² *ejusdem* (modificado por el artículo 91

¹ ARTÍCULO 171. CITACIONES. Procedencia. Cuando se convoque a la celebración de una audiencia o deba adelantarse un trámite especial, deberá citarse oportunamente a las partes, testigos, peritos y demás personas que deban intervenir en la actuación. La citación para que los intervinientes comparezcan a la audiencia preliminar deberá ser ordenada por el juez de control de garantías.

²ARTÍCULO 179. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS. [...] el juez resolverá la apelación en el término de 15 días y citará a las partes e intervinientes para lectura de fallo dentro de los diez días siguientes. Si la competencia fuera del Tribunal Superior, el magistrado ponente cuenta con diez días para registrar proyecto y cinco la Sala para su estudio y decisión. El fallo será leído en audiencia en el término de diez días.

de la Ley 1395/2010). Y el artículo 172³ regula la forma de su realización, con la advertencia expresa de que debe guardarse especial cuidado que los intervinientes sean oportuna y verazmente informados de la existencia de la citación.

Verificada la información recogida en el trámite de la acción, la Sala advierte que el tribunal accionado, efectivamente, incurrió en un defecto procedimental trascendente, como quiera que omitió librar citación a la dirección correcta del procesado **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** para que acudiera a la audiencia de lectura del fallo, cercenándole, de esta manera, el derecho que la asistía a ser convocado a ella con el fin de que pudiera enterarse de su contenido y de interponer el recurso extraordinario de casación.

El siguiente recuento procesal, ilustra lo ocurrido:

i) Una vez interpuesto el recurso de apelación contra la sentencia por parte del procesado, el expediente se trasladó al Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, donde se fijó el 19 de julio de 2019 para la audiencia de lectura de sentencia.

ii) Se procedió entonces a librar las comunicaciones a las partes e intervinientes y, para el caso del procesado, la

³ ARTÍCULO 172. FORMA. Las citaciones se harán por orden del juez en la providencia que así lo disponga, y serán tramitadas por secretaría. A este efecto podrán utilizarse los medios técnicos más expeditos posibles y se guardará especial cuidado de que los intervinientes sean oportuna y verazmente informados de la existencia de la citación.

El juez podrá disponer el empleo de servidores de la administración de justicia y, de ser necesario, de miembros de la fuerza pública o de la policía judicial para el cumplimiento de las citaciones.

citación se materializó mediante oficio No. JMPA-T8-4440 del 26 de junio de 2019 remitido a la siguiente dirección “**transversal 11 N° 5-11, Soacha – Cundinamarca**”, la cual no correspondía a la aportada para notificaciones por el procesado, pues la correcta era “**transversal 11 F N° 5-11, Soacha – Cundinamarca**”, a la cual se le convocó durante las demás etapas del trámite, como lo acreditó el Juzgado 17 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá.

Además, la guía de envío del telegrama por la empresa de mensajería de la Empresa 472, da cuenta que la dirección “*transversal 11 N° 5-11, Soacha – Cundinamarca*” no existe.

iii) Para el caso del defensor Óscar Alberto Campos Sánchez, la citación No. JMPA-T8-4396 del 26 de junio de 2019 se libró a la dirección “*calle 79 N° 14-33, cel 3107549659, ciudad*”, la cual aunque es correcta, se omitió incluir el número de la oficina “304”, circunstancia que incidió en que la notificación no fuera efectiva, pues, la guía de envío del telegrama por la empresa de mensajería de la Empresa 472, registra que la dirección estaba errada por “*falta del número de la oficina*” como causal de devolución.

Lo anterior deja en evidencia que los funcionarios encargados de librar las citaciones a **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** y a su defensor, para que asistieran a la audiencia de lectura del fallo, omitieron hacerlo en debida forma, al enviar la comunicación a una dirección errónea, omisión que se advierte trascendental atendiendo que en

dicha diligencia se resolvería el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado en ejercicio de su derecho a la defensa técnica.

La omisión referida constituye, como ya se anticipó, un defecto de procedimiento, que impone la intervención del juez constitucional con el fin de proteger los derechos vulnerados, pues es claro que la administración de justicia no le garantizó a **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA**, el derecho a ser oportunamente enterado de la realización de la audiencia de lectura de fallo, lo que le impidió a él y a su abogado no solo conocer el contenido de la decisión, sino ejercer el recurso extraordinario de casación, de considerarlo pertinente.

Se tutelaré, por tanto, el derecho fundamental al debido proceso del accionante y, en consecuencia, se ordenará a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá que deje sin efectos la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia del 25 de junio de 2019, proceda a la notificación al procesado **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** y su defensor del contenido de la decisión y a habilitar los términos para la interposición de los recursos.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1. CONCEDER el amparo constitucional al derecho fundamental al debido proceso de **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA**, vulnerado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por los motivos consignados en la parte motiva.

2. ORDENAR a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá que deje sin efectos la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia del 25 de junio de 2019, proceda a la notificación al procesado **EDWIN HERNÁN LINARES AGUILERA** y su defensor del contenido de la decisión y a habilitar los términos para la interposición de los recursos.

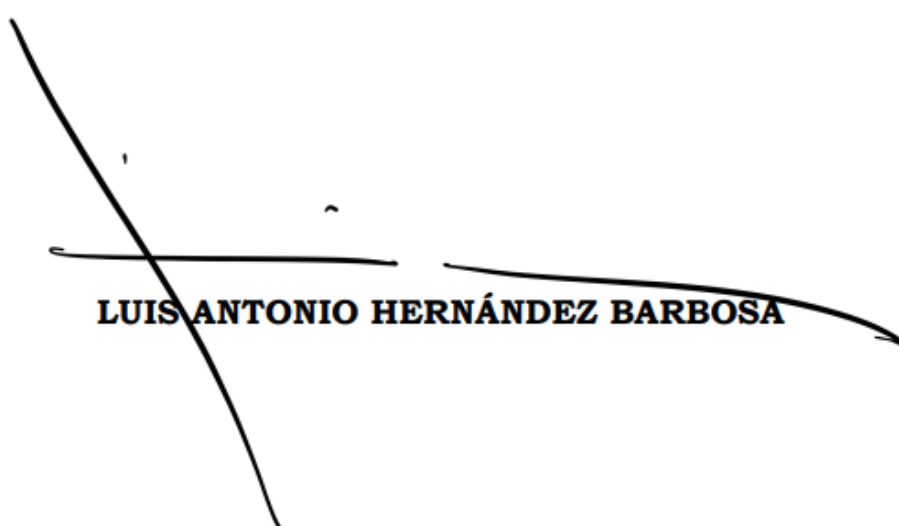
3. NOTIFICAR este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, informando que puede ser apelado dentro de los tres días siguientes.

4. De no ser impugnada esta sentencia, **enviar** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase



FABIO OSPITIA GARZÓN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación 2021