



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
TIMBIO CAUCA
198076000637-2020-00194-00 N.I 001

Timbío, Cauca, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Viene a Despacho el proceso por el delito de Violencia Intrafamiliar que se adelantó en contra del procesado señor YERSON JAVIER TIQUE QUINTERO, con el fin de resolver el recurso de reposición contra el auto calendado 2 de marzo del año que avanza, interpuesto por el abogado MARIO MARTINEZ SILVA, en su calidad de defensor del antes citado, mediante el cual el Juzgado declaró desierto el recurso de apelación contra la sentencia de 15 de febrero de 2022, providencia notificada de conformidad con el art. 545 del Código de Procedimiento Penal, adicionado por el artículo 22 de la Ley 1826 de 2017 y en concordancia con el Decreto 806 de 2020.

CONSIDERACIONES

Se adelantó el proceso por el delito de “VIOLENCIA INTRAFAMILIAR” en contra del señor YERSON JAVIER TIQUE QUINTERO por los causes del procedimiento especial abreviado que introdujo la Ley 1826 de 2017 que adicionó la Ley 906 de 2004. Previa realización de la audiencia concentrada de que trata el art 542 de la ley 906 de 2004, adicionado por el art 19 de la ley 1826 de 2004 y la audiencia de juicio oral tal como lo definen los arts 543 y 544 ibidem, el Despacho profirió sentencia condenatoria en contra del acusado, por el delito consagrado en el art 229 inciso 2° del C. Penal, modificado por el art 1° de la Ley 1959 de 2019, imponiéndole la pena principal de 72 meses de prisión y la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término.

Se dio traslado de la sentencia el 17 de febrero del año 2022 atendiendo lo dispuesto en el art 545 de la Ley 906 de 2004 que fue adicionado por el art 22 de la ley 1826 de 2017 en armonía con el Decreto 806 de 2020. Consecuente a ello se remitió la sentencia con la constancia del traslado, a los correos electrónicos señalados por las partes e intervinientes, de acuerdo a lo previsto en el Art. 546 ibidem.

Obra constancia por parte de la Secretaría, de haber dado traslado al procesado al correo electrónico por él suministrado en el proceso, sin embargo, el mensaje no pudo ser entregado a ese correo como allí obra, por lo cual la Secretaría remitió dicha notificación al numero celular whastapp, que el procesado indicó en las audiencias realizadas al interior del proceso y que corresponde al número desde el cual realizó conectividad a la audiencia de juicio oral, desde donde éste confirmó el recibido en esa misma fecha, es decir, el 17 de febrero de 2022, siendo éste un mecanismo idóneo como mensaje de datos para realizar el traslado de la sentencia.

El Artículo 8 del Decreto Legislativo 806 de 2020 reza:

“Artículo 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los

anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio. (Negrilla fuera del texto).

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.¹(Negrilla fuera del texto).

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.

Parágrafo 1. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquiera otro....”

En tal sentido, aplicando la norma transcrita, realizado el traslado de la sentencia el jueves 17 de febrero de 2022, se entienden notificadas las partes el lunes 21 de febrero y por consiguiente los cinco (5) días para presentar por escrito la apelación vencieron el lunes 28 de febrero del mismo año. Obra en la carpeta digital el poder que el señor Yerson Javier Tique le confiere al abogado doctor Mario Martinez Silva, para que interponga el recurso de apelación, con recibido del 24 de febrero, y en la misma fecha el nuevo apoderado, interpone el recurso de apelación y solicita unas piezas procesales con el fin de sustentar el recurso, haciendo referencia a los arts 176 y 179 y c.c. de la Ley 906 de 2004.

Sin duda alguna para este Despacho, la notificación se cumplió en debida forma, por lo que el recurso de apelación debió presentarse tal como lo indica el inciso final del art. 545 del CPP.

Ahora bien, en auto del 2 de marzo de la presente anualidad, el despacho le reconoce personería al defensor designado por el procesado y se decide declarar desierto el recurso de apelación considerando que no se recibió sustentación del mismo dentro del término legal establecido por la norma.

DEL RECURSO

Recurrido este auto por el abogado defensor, se le dió el trámite en secretaría mediante los traslados respectivos al recurrente y a los no recurrentes.

El artículo 179 A del C.P.P., modificado por la ley 1395 de 2010, Art 92, consagra que cuando no se sustente el recurso de apelación se declarará desierto mediante providencia contra la cual procede el recurso de REPOSICIÓN.

En uso de tal remisión normativa, el abogado defensor de confianza del procesado TIQUE QUINTERO formula el recurso de reposición, haciendo referencia a la Sentencia C-371 de

¹ *Inciso declarado exequible Sentencia C-420/20 “Tercero. Declarar EXEQUIBLE de manera condicionada el inciso 3 del artículo 8 y el parágrafo del artículo 9 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.”*

2011 de la Corte Constitucional de la cual resaltó “El derecho a disponer del tiempo razonable y de los medios adecuados para preparar la defensa...”, recordándonos que “28. Esta garantía se encuentra consagrada en el artículo 14 3.b. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en el artículo 8.2.c de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Está así mismo implícita en el enunciado del artículo 29 de la Carta que contempla de manera universal el derecho de defensa a favor de quien sea sindicado, y se incluyó explícitamente en el artículo 8.i) de la Ley 906 de 2004, según el cual la persona sometida a investigación o juzgamiento tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal a “disponer de tiempo razonable y de medios adecuados para la preparación de la defensa. De manera excepcional podrá solicitar las prórrogas debidamente justificadas y necesarias para la celebración a las audiencias a las que deba comparecer”.

Cimenta su pedimento en lo expuesto en dicha sentencia y, refiere que presentó el recurso de apelación en tiempo, solicitando al Juzgado los apartes del proceso con el fin de poder sustentar en su debida oportunidad la apelación, y por permitirlo así los artículos 176, 179 y c.c., de la Ley 906 de 2004. Expresa que los elementos efectivamente le fueron remitidos.

Refiere que interpretando lo establecido por el artículo 179 del Código de Procedimiento Penal, consideró que el Juzgado emitiría un Auto CONCEDIENDO EL RECURSO en el efecto correspondiente, en este caso el efecto suspensivo, y que en dicho Auto se le estaría RECONOCIENDO PERSONERÍA como nuevo defensor del sentenciado YERSON JAVIER TIQUE QUINTERO, relevando del cargo como Defensora Pública a la dra. ALEJANDRA MUÑOZ VELASCO.

Refiere que esperó que se le notificara dicha providencia por cuanto de ella dependía la programación y adecuación de su horario personal al estudio de este caso penal y de los correspondientes audios, ya que se encuentra sometido a controles permanentes por parte de la EPS SANITAS, de la ciudad de Popayán, debido a que milagrosamente sobrevivió a un infarto agudo de miocardio y obligatoriamente debe trasladarse a esa ciudad cuando los médicos lo ordenan, indicando que así ocurrió durante esa semana en la que, con la ayuda de sus hija tuvo que presentarse en SANITAS por motivos de salud.

Aduce que la sentencia fue notificada al procesado por medio virtual y consideró que el reconocimiento como apoderado del sentenciado, lo mismo que la CONCESIÓN del recurso de apelación y el efecto en que se otorgaría serían comunicados por medio virtual.

Refiere que los artículos 179B, 179C y 179D de la Ley 906 de 2004, introducidos por la Ley 1395 de 2010, indicando que si el recurso de apelación no se concede por parte del juez que emitió la decisión, el recurrente puede impetrar el recurso de queja ante el superior jerárquico, solicitando se reponga el Auto de fecha dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022), dejar sin efectos esta providencia y proferir Auto en el que se conceda el referido recurso de apelación propuesto oportunamente, todo ello en prevalencia de los derechos de su prohijado, a la defensa, a un debido proceso, a la igualdad, etc., y evitar que resulte afectado por un posible error de interpretación de su parte.

Realizado el traslado al defensor recurrente, presentó un escrito en iguales términos del anteriormente descrito, en el cual hace énfasis a los arts 178 y ss de la Ley 600 de 2000; acerca de las notificaciones y señala que la sentencia fue notificada virtualmente y no al sentenciado sino a su compañera CRISTINA INCHIMA, lo cual hizo suponer que por este mismo método se les haría conocer la aceptación del nuevo defensor de YERSON JAVIER, la concesión del recurso de apelación y la autorización para acceder al estudio del expediente.

En relación a la sustentación del recurso de apelación en primera instancia, el recurrente fundamenta lo previsto en el art 194 de la Ley 600 de 2000 y refiere a continuación que debe tenerse en cuenta que, según los estudiosos del derecho: “...el momento oportuno para interponer el recurso de apelación se da cuando el juez ha terminado de exponer la providencia objeto de impugnación. Que en ese sentido, el juez o magistrado debe pronunciarse acerca de la concesión de este recurso, pues en caso de ser negado, la parte

recurrente podrá interponer el recurso de queja, conforme a los artículos 179B, 179C y 179D de la Ley 906 de 2004, introducidos por la Ley 1395 de 2010.

Reitera en los mismos términos del primero memorial que se reponga el auto de fecha dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022).

La abogada Luz Elena Astaiza, en su condición de Defensora Pública designada para representar a la víctima reconocida en el proceso, descorre el traslado y en lo que atañe al recurso refiere que leídos los argumentos del recurrente es menester recordarle al apoderado y al mismo procesado YERSON JAVIER TIQUE QUINTERO que desde el inicio de la indagación y etapa de investigación y/o juzgamiento, a dicho ciudadano la judicatura siempre le garantizó el derecho a la defensa y ha contado para ello con la asesoría de un defensor público y actualmente con un defensor de confianza que él mismo designó. Contando desde un inicio con un tiempo prudencial y razonable para preparar su defensa para lo cual, en varias oportunidades se aplazaron audiencias con el fin de que la Defensora pública pudiera orientarlo ampliamente en sus derechos de lo cual existen en la carpeta las respectivas constancias en audio y acta.

Que el procesado decidió conforme al derecho que le asiste irse a juicio a oral conforme al inciso k) del art 8 del CPP y dando cumplimiento al trámite procesal penal Ley 906 de 2004, el despacho efectuó las correspondientes audiencia y hace un recuento de los sucesos de las audiencias y del juicio oral, el sentido del fallo y la sentencia.

Refiere que el Juzgado el día 17 de febrero notifica el fallo de condena a cada una de las partes e intervinientes. Que como el trámite del proceso es abreviado de conformidad a la Ley 1826 de 2017, el Juzgado dio cumplimiento al Art 545 de la Ley 906 de 2004, para lo cual el traslado de la sentencia e interposición de recursos la notificó a las partes e intervinientes el día 17 de febrero de 2022. En consecuencia, la defensa contaba con el término de 5 días hábiles para sustentar el recurso de apelación el cual comenzaba a contársele desde el 18 de febrero y precluía el día 24 febrero de los corrientes y la defensa del señor TIQUE QUINTERO el día 24 de febrero 2022 radicó ante el Juzgado el poder conferido por el procesado y en su escrito indicó: "MARIO MARTINEZ SILVA identificado con la CC No 4.774.850 y TP No 54.665 del CSJ, radicó ante su despacho poder especial conferido por el señor acusado YERSON JAVIER TIQUE QUINTERO para que interponga el RECURSO DE APELACIÓN y solicita el referido defensor que se le expida copia de: "1) Audiencias preliminar, acusación preparatoria. 2) Dictamen medico legal del examen practicado a DERLY ZEMANATE FERNANDEZ. 4) Audiencias de juicio oral, reparación integral, individualización de la pena, etc, etc. Lo anterior con el fin de poder sustentar en su debida oportunidad esta apelación, y por permitirlo así los artículos 176. 179 y conchs de la Ley 906 de 2004" (SIC).

Señala que conforme a lo normado la Ley 1825 (sic) de 2017 art 545 y 179 del CPP y atendiendo a que el recurso de apelación NO FUE SUSTENTADO POR LA DEFENSA en la oportunidad procesal correspondiente siendo preclusiva la misma, se DECLARÓ por el despacho DESIERTO el recurso y solicita que al momento de resolver el recurso de reposición interpuesto por la defensa, la misma sea de NO REPONER PARA REVOCAR. Aduce que la defensa no puede pretender que se le revivan términos procesales cuando los mismos vencieron el día 24 de febrero de 2022 hora 5 pm.

Vistas las anteriores exposiciones, el Juzgado considera que el auto del 2 de marzo de 2022 no debe reponerse, con fundamento en las normas rectoras que se mencionan a continuación y que prevalecen sobre cualquier otra disposición del CPP, tal como se establece en el art 26 de la misma obra procesal.

El artículo 10 de la ley 906 de 2004 establece que la actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial. Para alcanzar esos efectos serán de obligatorio cumplimiento los procedimientos orales, la utilización de los medios

técnicos pertinentes que los viabilicen y los términos fijados por la ley o el funcionario para cada actuación.

A su turno el artículo 25 ibidem señala:

“ARTÍCULO 25. INTEGRACIÓN. En materias que no estén expresamente reguladas en este código o demás disposiciones complementarias, son aplicables las del Código de Procedimiento Civil y las de otros ordenamientos procesales cuando no se opongan a la naturaleza del procedimiento penal.”

Con fundamento en esta norma, traemos a mención el artículo 13 del Código General del Proceso:

“ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones de las partes que establezcan el agotamiento de requisitos de procedibilidad para acceder a cualquier operador de justicia no son de obligatoria observancia. El acceso a la justicia sin haberse agotado dichos requisitos convencionales, no constituirá incumplimiento del negocio jurídico en donde ellas se hubiesen establecido, ni impedirá al operador de justicia tramitar la correspondiente demanda.”

Esta disposición viene establecida en la codificación procesal Decreto 1400 de 1970 (C.P.C.) en el art. 6 en casi idéntica forma.

Sobre este tema la Corte Constitucional se ha referido en diversos pronunciamientos de los cuales podemos traer a mención:

“Sentencia T-213/08

NORMAS PROCESALES-Condición de orden público y en consecuencia de obligatoria observancia

La fuerza de las leyes procesales y su condición de normas de orden público.

Tradicionalmente las normas jurídicas según su relación con la voluntad de los particulares han sido clasificadas en taxativas y dispositivas. Son taxativas, aquellas que obligan en todo caso a los particulares independientemente de su voluntad. Llámese dispositivas, por el contrario, las que pueden dejar de aplicarse, por decisión expresa de los sujetos en una situación jurídica concreta. Así, respecto de las primeras, no resulta lícito derogarlas ni absoluta, ni relativamente en vista del fin determinado que las partes se propongan alcanzar, porque la obtención de este fin se encuentra cabalmente disciplinado por la norma misma. En ese orden, se encuentran dentro de las llamadas normas taxativas, las relativas a los procedimientos, por cuanto su observancia vincula independientemente de la voluntad de los sujetos respecto de los cuáles ésta va a producir efectos.

En efecto, dispone el artículo 6º del Código de Procedimiento Civil: “Observancia de las normas procesales. Las normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de ley. Las estipulaciones que contradigan lo dispuesto en este artículo, se tendrán por no escritas”.

De otra parte encontramos que en la Sentencia C-131/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño, en la H. Corte Constitucional hizo alusión enfática a la constitucionalización del derecho procesal así:

“(…) 3. En ese contexto, el derecho fundamental al debido proceso viene a compendiar todo ese cúmulo de garantías sustanciales y procesales que regulan la actividad jurisdiccional y administrativa orientada a la solución de controversias; garantías enarboladas desde el

Estado liberal, consolidadas tras una ardua tensión entre el poder y la libertad, potenciadas por el constitucionalismo y que hoy se orientan a la racionalización del poder estatal en el trámite de los asuntos que se someten a decisión de las autoridades. Por ello, el debido proceso involucra la previa determinación de las reglas de juego que se han de seguir en las actuaciones procesales, garantiza la igualdad ante la ley de quienes se someten a la justicia o a la administración, asegura su imparcialidad y las sustrae de la arbitrariedad.

Ahora bien, es claro que las garantías que integran el debido proceso, y entre ellas el derecho de defensa, son de estricto cumplimiento en todo tipo de actuaciones, ya sean judiciales o administrativas, pues constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico. Ello es así por cuanto la concepción del proceso como un mecanismo para la realización de la justicia, impide que algún ámbito del ordenamiento jurídico se sustraiga a su efecto vinculante pues a la conciencia jurídica de hoy le repugna la sola idea de alcanzar la justicia pervirtiendo el camino que conduce a ella. (..)”

Atendiendo las disposiciones en comento y la jurisprudencia en cita, y dado que las normas relativas a la apelación de la sentencia en el proceso penal aplicables al caso del señor YERSON JAVIER TIQUE QUINTERO, son el art 545 y s.s. de la ley 906 de 2004, el art 179 del mismo código, éstas son de estirpe procesal, son de orden público y en consecuencia de obligatoria observancia, su aplicación no puede estar sujeta al querer de las partes ni de los apoderados, más aún cuando no hay trasgresión alguna al debido proceso y defensa del sentenciado referidos en el Art. 8 del C.P.P., y 29 de la C.P., aunado a ello se cumplió el procedimiento reglado en el del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*

Y es que el abogado defensor recientemente designado para apoderar al señor Yerson Javier Tique, pretende desestimar la notificación de la sentencia realizada al procesado, lo cual no es de recibo por este Despacho y se advierte que no le asiste la razón en ese aspecto, por cuanto tratándose del procedimiento especial abreviado, se ha dado especial respeto a ese trámite en las normas procedimentales reseñadas en el párrafo anterior, por cuanto el traslado de la providencia se cumplió atendiendo a las normas preconcebidas para ese fin, sin que con ello se trasgreda derechos fundamentales al procesado.

Distinto es que una situación personal del abogado, se haya interpuesto para que no sustentara el recurso de apelación dentro del término legal, al tener que acudir a citas médicas por su estado de salud, sin prever el mandato que le había sido otorgado y que los términos debía cumplirlos, como también, la confusión que el abogado recurrente muestra tener, frente a la aplicación de las normas procesales para el traslado de la sentencia, la presentación y sustentación del recurso de apelación y expectativas ajenas al proceso y al trámite legal que corresponde, aduciendo la aplicación en unos momentos del Estatuto procesal contenido en la ley 906 de 2004 y en otros al contenido en la ley 600 de 2000, últimos que para esos efectos de la apelación de la sentencia, no son los que debe tener en cuenta el togado y sobre los que sustenta el recurso.

Recordemos entonces, que la norma procesal vigente para la actuación, es de aplicación y cumplimiento obligatorio y ajena al querer de los individuos, particulares y funcionarios llamados a aplicarlas y es por ello que este Despacho debe dar prevalencia a las normas que regulan el trámite de interposición del recurso de apelación y su correspondiente sustentación que han sido enunciadas por el despacho y en consecuencia, el recurso de reposición presentado por el defensor del procesado no tendrá prosperidad.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MU­NICIPAL DE TIMBÍO CAUCA, CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER PARA REVOCAR el auto proferido el 2 de marzo de 2022 mediante el cual decidió **DECLARAR** desierto recurso de apelación presentado por el abogado MARIO MARTINEZ SILVA contra la sentencia No 001 del 15 de febrero de 2022 conforme a lo considerado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Frente a la presente decisión, procede el recurso de queja de acuerdo a lo establecido en el art. 179 B de la Ley 906 de 2004.

TERCERO: NOTIFIQUESE a las partes esta decisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Maria Elena Paz Muñoz', is written over a faint circular stamp.

MARIA ELENA PAZ MUÑOZ

JUEZ