



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS
Magistrado Ponente

SP516-2023

CUI N° 85001610000020150001301

Radicación N° 64879

Acta No. 229

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre dos mil veintitrés (2023).

VISTOS

1. Decide la Corte el recurso de casación respecto de la sentencia dictada en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal (Casanare), mediante la cual confirmó la proferida en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, en la que MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA fue condenado como autor de concierto para delinquir agravado.

I. SÍNTESIS FÁCTICA Y PROCESAL

2. Según los registros, el 30 de octubre de 2014, a eso de las siete de la mañana, en la finca *La Guajira*, de la vereda Puerto Pallero, del municipio de Nunchia (Casanare), hicieron presencia en una motocicleta dos sujetos, uno de ellos, MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA, exigiendo a su propietario José Humberto Cely Ávila, la suma de \$ 10'000.000, pretextando ser emisarios del grupo armado ilegal conocido como *Las Águilas Negras*, requerimiento que objetivaron mediante la intimidación con un arma de fuego que apuntaban a la cabeza de la víctima, además de comunicarlo a través de un teléfono celular con una tercera persona que en forma violenta y con palabras soeces ratificó la demanda económica, advirtiéndole que por dicho pago vendrían en los siguientes días, durante los cuales el afectado continuó recibiendo llamas intimidantes con el señalado propósito.

Con base en la queja que el ofendido presentó ante las autoridades de policía y gracias a las labores de investigación desarrolladas por estas, se estableció que las dos personas aludidas pertenecían a una agrupación que, con el mismo modo de operar, venía realizando diferentes extorsiones a finqueros de la región (unas consumadas ya y otras en vía de ejecución), lográndose identificar otra partícipe de nombre MARILIN RUBIO RODRÍGUEZ, así como los vehículos (motocicletas) usados por los miembros del clan ilegal y las líneas telefónicas celulares a través de las cuales la antes citada se comunicaba con ellos,

les impartía instrucciones, y realizaban las llamas intimidantes a sus víctimas¹.

3. Por esos hechos, ante un juez con función de control de garantías²:

(i) Respecto de MARILIN RUBIO RODRÍGUEZ, el 5 de mayo de 2015 se llevó a cabo la audiencia de legalización de captura y formulación de imputación por extorsión agravada consumada, en concurso, y extorsión agravada en grado de tentativa (por el suceso de octubre 30 de 2014), en concurso heterogéneo con concierto para delinquir agravado, de acuerdo con los artículos 27, 31, 244, 245, numerales 3 y 7, y 340 inciso segundo, del Código Penal; y

(ii) En relación con MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA, el 3 de julio de 2015 se llevó a cabo la audiencia de legalización de captura y formulación de imputación, por extorsión agravada, en grado de tentativa (por el suceso del 30 de octubre de 2014), en concurso heterogéneo con concierto para delinquir, agravado, según los artículos 27, 31, 244, 245, numerales 3 y 7, y 340 inciso segundo, del Código Penal.

4. El 30 de noviembre de 2015 se llevó a cabo en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Yopal, la audiencia de formulación de acusación, con reiteración del acontecer fáctico y calificación jurídica ya señalados. En la audiencia preparatoria celebrada el 7 de abril de 2016 CAVIEDES GUEVARA (aquí demandante) se allanó al cargo formulado por el delito de extorsión en grado de tentativa, razón por la que el juicio ordinario continuo respecto de él solo por concierto para delinquir, agravado³.

¹ Situación fáctica extractada del acto de acusación, y los fallos de primero y segundo grado.

² Cuaderno de Primera Instancia, folios 440-442 y 469-472 del archivo en pdf.

³ Cuaderno de Primera Instancia, folios 384, 385, 377 y 378 del archivo en pdf.

5. Agotado el juicio oral, público y concentrado, el 26 de abril de 2023 el funcionario de conocimiento, en armonía con el sentido del fallo, dictó sentencia en la que: **(i)** por los delitos endilgados a la acusada RUBIO RODRÍGUEZ, le impuso las penas principales de doscientos setenta y seis (276) meses de prisión, y multa de diecisiete mil novecientos sesenta y dos punto cinco (17.962,5) SMLMV; **(ii)** al procesado CAVIEDES GUEVARA, por el cargo de concierto para delinquir agravado, noventa y seis (96) meses de prisión, y multa de dos mil setecientos (2.700) SMLMV; **(iii)** a cada uno inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, en el caso de la primera, por 240 meses, y del último, por el mismo lapso de la privativa de la libertad; **(iv)** por último les negó los subrogados, y ordenó la captura de MARILIN RUBIO RODRÍGUEZ (quien en el curso del proceso obtuvo la libertad por vencimiento de términos)⁴.

6. Del reseñado pronunciamiento, en la audiencia de lectura del mismo, llevada a cabo por videoconferencia, apeló la asistencia técnica de la últimamente citada, mientras que el defensor de MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA indicó no interponer recursos. Pese a ello, cuando se surtió el traslado al acusado para los mismos fines, este no pudo manifestarse por cuanto se perdió la comunicación de audio y voz (como se evidencia en la grabación) con la Sala de Audiencias, y en consideración a ese inconveniente el juez ordenó remitir al centro penitenciario donde estaba recluso aquel, copia del fallo para su conocimiento, y cerró la diligencia.

7. Enviado el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, con la sustentación oportuna que de la alzada hizo el defensor de MARILIN RUBIO RODRÍGUEZ, y la que, dentro de ese mismo lapso, en nombre propio, presentó MANUEL MARÍA

⁴ Cuaderno del Tribunal, folios 29 a 43.

CAVIEDES GUEVARA, el aludido juez colegiado se pronunció en sentencia de 9 de agosto de 2023, en el sentido de: **(i)** declarar “*desierto*” el recurso de apelación sustentado por el último, con base en que en la audiencia de lectura del fallo de primer grado aquél no se manifestó y su defensor expresamente indicó no interponer recursos, y **(ii)** Confirmar integralmente la sentencia en relación con la apelación de RUBIO RODRÍGUEZ.

II. DEMANDA Y SUSTENTACIÓN

8. Contra el referido fallo el defensor interpuso y sustentó, en tiempo, el recurso de casación, demanda que la Sala declaró ajustada a los requisitos de ley, motivo por el que se fijó fecha para su sustentación oral, diligencia en la que la parte interesada reiteró su pretensión, sustentada en la causal prevista en el artículo 181, numeral 2°, de la Ley 906 de 2004, bajo cuyo amparo alegó el desconocimiento del debido proceso, específicamente de la garantía de defensa y derecho a impugnar, por cuanto el fallador de segundo grado, debido a una deficiente revisión de la actuación, no advirtió la irregularidad que impidió al implicado CAVIEDES GUEVARA el ejercicio de su defensa material frente a la condena de primera instancia, ni reparó en que el juez de primer grado, consciente de lo ocurrido, en el oficio remisorio de la actuación envió la sustentación de la apelación del citado procesado, realizada dentro del traslado a la otra parte inconforme.

Con fundamento en ello pide decretar la nulidad parcial de la actuación, bien desde la audiencia de lectura del fallo de primer grado, para que se garantice la oportuna manifestación del recurso de apelación, ora desde el fallo de segundo grado para que

el Tribunal de Yopal se pronuncie acerca de los motivos de inconformidad de su prohijado expresó en el traslado a los no recurrentes.

9. El Fiscal Tercero Delegada ante esta Sala de Casación Penal, solicitó declarar la improcedencia del recurso de casación, con base en que, independientemente de que la demanda se declaró ajustada a los requisitos de ley:

(i) De una parte, el presente mecanismo extraordinario de impugnación únicamente es viable contra sentencias de segunda instancia, y no respecto de autos, cual es la naturaleza de la decisión con la que el Tribunal declaró desierta la alzada, así materialmente esté contenida en un fallo; y

(ii) De otra, porque no se configuró irregularidad capaz de enervar el derecho a impugnar del procesado, ya que éste conoció, desde el sentido del fallo, que iba a ser condenado, y aun cuando es verdad que se presentó la irregularidad técnica en la conexión virtual en la audiencia de 26 de abril de 2023, en la cual se hizo la lectura de la sentencia de primera instancia, dado que copia de ese pronunciamiento se le envió al penal en el que se encontraba recluido, nada impedía que en la misma fecha, por cualquier medio, hiciera saber su inconformidad, la cual solo vino a expresar el 4 de mayo siguiente, con ocasión de la renuncia de su defensor, profesional que ya había indicado la no interposición de recursos, de surte que, con sujeción al artículo 130 de la Ley 906 de 2004, de mediar pretensiones contradictorias entre el procesado y su asistencia técnica, prevalecen las de esta última.

III. CONSIDERACIONES

10. De conformidad con los artículos 32-1°, 184 y siguientes de la Ley 906 de 2004, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer del recurso extraordinario interpuesto por el defensor de MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial Yopal, mediante la cual confirmó la emitida en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de esa ciudad.

11. Una vez revisado el fundamento de la queja, en contraste con el devenir procesal y lo resuelto en la sentencia objeto de cuestionamiento, la Sala observa, de manera contraria a lo pregonado por el Delegado de la Fiscalía ante esta sede, que la irregularidad denunciada es manifiesta, y acarreó lesión a las garantías fundamentales del procesado, en concreto, a su derecho a controvertir (Constitución Política, artículos 29 y 31) las decisiones que le son adversas.

12. Las razones esgrimidas por el juez plural como fundamento de su de decisión de declarar “*desierto*” el recurso de apelación sustentado directamente por el aquí procesado se sintetizan en los siguientes aspectos:

12.1. Destacó que la oportunidad legal (Ley 906 de 2004, artículo 179) para formular la impugnación vertical de la sentencia de primera instancia, es en el traslado que para esos efectos se surte en la respectiva audiencia de lectura, momento en el que, en el presente asunto, el abogado que representaba a CAVIEDES

GUEVARA “*manifestó ‘sin recursos, su señoría’ (minuto 2:14:33), sin que el procesado estando presente en la diligencia, haya tenido algún tipo de manifestación contraria sobre lo expresado por su defensor*”.

12.2. No obstante, agregó, el aludido enjuiciado, en el traslado para sustentar la apelación oportunamente propuesta por la defensa de la otra procesada —Marilín Rubio Rodríguez—, “*allega escrito al despacho de primera instancia interponiendo y sustentando el recurso de alzada*”

12.3. Y concluyó, “*como es palmario que tanto el procesado como su defensa no apelaron la sentencia condenatoria en la respectiva audiencia de lectura*”, ésta quedó ejecutoriada para CAVIEDES GUEVARA y, en consecuencia, “*no puede pretender él mismo, presentar un escrito de forma extemporánea que busque subsanar su falencia*” en la interposición oportuna del recurso, razón por la que, al omitir el fallador de primer grado “*negarlo por no haber sido interpuesto en el término legal previsto en el artículo 179 del C.P.P, procederá la Sala a declararlo **desierto** y conforme a ello se abstendrá de emitir un pronunciamiento de fondo, en lo que toca a dicho escrito*”, como en efecto así lo concretó en el primer numeral de la parte resolutive.

12. La decisión del Tribunal de abstenerse de resolver la controversia propuesta por la parte con interés, está afianzada en una aprehensión, incompleta o superficial del devenir procesal, en la que, también, incurrió el Delegado de la Fiscalía ante esta Sala, cuando, en el traslado a los no recurrentes, empezó por afirmar la improcedencia del recurso extraordinario, con base en que su objeto, lo es, no la sentencia de segunda instancia, sino, un “*auto*” adoptado dentro de aquella; es decir, la decisión de declarar

“desierta” la apelación, pronunciamiento respecto del cual sólo sería viable el recurso de reposición por mandato legal.

13. Con tal propuesta el Delgado de la Fiscalía ante la Corte dejó de atender que entre las causales de casación erigidas en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, la descrita en el numeral segundo, vía a la que acudió el aquí demandante, está reservada para la corrección de *irregularidades sustanciales* con incidencia en debido proceso o en las garantías inherentes a las partes e intervinientes, concretadas, bien, antes del fallo de segundo grado, vale decir, en el curso de la actuación, sin corrección expresa en ese pronunciamiento, o aún materializadas al adoptarlo.

14. En el asunto revisado el recurso de casación no es, en estricto rigor, contra la decisión de declarar desierta la apelación, plasmada en la sentencia de segunda instancia del pasado 9 de agosto, sino contra el supuesto fáctico en el que se apoya esa decisión, con el que fue cercenado el derecho fundamente del debido proceso en relación con el acusado CAVIEDES GUEVARA; irregularidad que, pese a ser materialmente corregida, con acierto, por el juez de conocimiento, de nuevo fue actualizada con la sentencia de segunda instancia, al declarar desierta la alzada con base en el equivocado entendimiento de lo ocurrido en la actuación. Véase al respecto:

14.1. La objetiva revisión de la audiencia de lectura del fallo del 26 de abril de 2023, permite constatar cómo, a partir del minuto 2:13:10, en el respectivo registro de video y audio, se observa al citado procesado solicitar ayuda al personal de guardia que lo acompaña en el centro de reclusión, por fallas de conexión

en el computador desde el cual atendía la audiencia pública de comunicación de la sentencia, cuando el juez aún no había terminado su lectura.

14.2. Desde ese instante se aprecia que el implicado se retiró los auriculares, se acercó un guardia que no consigue solucionar el impase; y, mientras tanto, el juzgador concluyó la lectura, y preguntó a los otros comparecientes conectados acerca de su intención de recurrir la decisión de condena, empezando con el defensor de la acusada MARILIN RUBIO RODRIGUEZ, quien, en efecto, interpuso apelación; luego al apoderado de CAVIEDES GUEVARA, profesional que manifestó: “*sin recursos su señoría*” (2:14:15 a 2:14:33), desarrollo del que **no** se enteró el procesado porque los auriculares los tenía puestos un guardia tratando de restablecer la conexión de audio y voz, como se observa en el video.

14.3. Enseguida, el juez, sin preguntar a CAVIEDES GUEVARA sobre su intención de apelar la condena, como era su derecho de acuerdo con claros mandatos legales, internos⁵ e internacionales⁶, ordenó que las diligencias permanecieran por cinco días en secretaría con ocasión del recurso interpuesto en nombre de la otra procesada; y solo después de ello, tras resaltar que estaba pendiente la justificación de la inasistencia del fiscal para habilitarle la oportunidad de recurrir, preguntó, repetidamente: “...señor Manuel María Caviedes, ¿entendió la sentencia?...”, exhortación que tampoco fue recibida por éste, pues, como se observa en el video, la conexión de voz y audio no

⁵ Cfr. Constitución Política de Colombia, artículo 29, y Ley 906 de 2004, artículo 8, literales i), j), k); artículo 125, numeral 7, y artículo 130.

⁶ Cfr. Entre otros tratados: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14, numerales 3 y 5; Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 8, numeral 2, literal h); Cuaderno del Tribunal, folios 29 a 43.

fue restablecida, pese a los intentos de otro guardián que manipulaba el computador con esa finalidad, a quien, fallidamente, el juez requirió, también, para que lo inquiriera sobre su conocimiento y comprensión de la sentencia, sin lograr efectiva comunicación con el aludido funcionario (2:15:14 a 2:16:00).

14.4. A pesar de que el juez de primer grado no dio traslado al procesado para recurrir, y de que fue consciente de que no había comunicación de audio y voz con la cárcel donde se encontraba recluido el acusado, quien con sus manos hacía señas constantes para indicar que no tenía conexión de audio y voz, ese funcionario se limitó señalar: *“...Teniendo en cuenta que el señor Manuel María Caviedes se encuentra recluido, se va a ordenar que por secretaría también se le remita una copia de la sentencia a la cárcel para que se le ponga en su conocimiento—interviene la defensa técnica para indicar “su señoría, que pena, su señoría, creo que el señor Caviedes no está escuchando”—, si, pues eso dice pero se está ordenando remitirle una copia, para que él la conozca, si, como simple información, porque él ya estuvo en la audiencia. De esta manera vamos a dar por terminada la audiencia”* (2:16:00 a 2:17:21);

14.5. En ese momento otro guardián se acercó al computador donde estaba el procesado, se colocó los auriculares e intentó solucionar, sin éxito, los problemas de conexión; incluso el juez le preguntó, varias veces, si lo estaba escuchando y le pidió encender el micrófono, sin lograr efectiva comunicación; y, sin más, el juez decide: *“De esta manera, habiéndose cumplido la finalidad para la cual había sido programada la presente audiencia, se termina, siendo las 5 y 36 minutos de la tarde”*; no obstante que, en esos últimos segundos, de nuevo, otro guardián intenta, infructuosamente, establecer comunicación con el juzgado (2:17:21 a 2:20:00).

15. De cara a esa realidad, es palmario que el derecho de defensa, como arista autónoma e integral del debido proceso, en su expresión material máxima, esto es, el ejercicio inalienable del derecho a impugnar las decisiones desfavorables, en especial la sentencia condenatoria, fue vulnerado, pues no se garantizó en este asunto en la diligencia del 26 de abril de 2023, dado que el juez de primer nivel, pese a la objetiva evidencia de la no realización cabal de los fines de publicidad del fallo de primer grado, sin constatar que el procesado conoció en su totalidad la decisión, así como la actuación de su asistencia técnica frente a la misma, para, merced a ello, disponer de sus prerrogativas como a bien tuviera, cerró el acto, sin ningún miramiento.

En un supuesto fáctico de contornos semejantes, en sede de tutela, ésta la Sala destacó:

«[E]n el marco del Estado Social de Derecho se instituyen cargas a los funcionarios responsables de la actuación judicial en cualquiera de sus especies, tendientes a la materialización de las garantías fundamentales de los ciudadanos. Entre ellas, la obligación de dar publicidad de las decisiones proferidas dentro en un determinado trámite, a fin de asegurar el ejercicio de los derechos a la defensa y contradicción de los directamente interesados, que, entre otras, se realiza con la notificación de las decisiones.

En ese orden, la Corte Constitucional ha sostenido que la notificación constituye “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 atacarlas o controvertirlas en defensa de sus intereses”⁷.

Una de las principales manifestaciones del debido proceso es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas recaudadas en su contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga. (CC-T-668 de 2013).

En materia penal, dicha garantía debe ser reconocida íntegramente durante la etapa del juzgamiento, la cual implica que el procesado debe ser citado adecuadamente a la totalidad de las audiencias, distinto es que, por su propia voluntad, decida no acudir.

Lo anterior impone la carga de llevar a cabo la efectiva comunicación de las decisiones proferidas en el marco del sistema penal acusatorio, no solo de las sentencias y autos, sino, además, de las audiencias o trámites especiales que deban adelantarse.»⁸

16. Ahora bien, impera destacar que en la actuación no hay constancia acerca de cuándo o en qué momento, de manera efectiva, fue remitida al centro carcelario donde está recluso CAVIEDES GUEVARA, la copia del fallo anunciada en la audiencia del 26 de abril de 2023. Luego del acta que, de manera parca, recoge el desarrollo de tal diligencia, aparecen: **(i)** las constancias de “*TRASLADO A LOS RECURRENTES*” —del 27 de abril al 4 de mayo; inhábiles 29 y 30 de abril y 1° de mayo— y de su remisión, vía correo electrónico —con un link de acceso al expediente— a las partes e intervinientes, entre ellas, la dirección o e-mail del penal en el que

⁷ Nota original del texto transcrito: “Corte Constitucional, Sentencia T-419 de 1994”.

⁸ Cfr. CSJ. STP11517-2021, Agt. 5. Rad. 118027.

está privado de la libertad el citado procesado; **(ii)** el memorial de renuncia del defensor de este, allegado, el 2 de mayo siguiente; **(iii)** en su orden, los memoriales de sustentación de la apelación por parte de la asistencia técnica de la acusada MARILIN RUBIO RODRIGUEZ, y el que, en su propio nombre, remitió desde el centro penitenciario CAVIEDES GUEVARA, ambos con constancia de recibido del 4 de mayo de 2023; y **(iv)** el memorial con el que el últimamente citado confirió poder al abogado que hoy funge como demandante, adosado el 18 de mayo⁹.

17. Frente a ese devenir, es ostensible que el enjuiciado CAVIEDES GUEVARA, para efecto de ejercer su derecho de contradicción, ninguna oportunidad tuvo, distinta a la de aprovechar el traslado concedido a la otra procesada, cuyo defensor impugnó en tiempo; de ahí que encuentre la Sala que el juez de primer grado, tácitamente, reparó o corrigió el agravio a las garantías fundamentales del primero de los aludidos, cuando, a través de la secretaria, entendió, por lo ocurrido en la diligencia del 26 de abril de 2023, que el procesado quiso apelar oportunamente el fallo y por eso, en el respectivo oficio remisorio resaltó: *“el señor MANUEL MARÍA CAVIEDES sustentó el recurso a nombre propio, **el cual se le da trámite** en virtud a que el día de la lectura de sentencia se ordenó correr traslado de la copia de la sentencia, debido a la falta de audio con la penitenciaría”* (negrillas ajenas al texto).

18. El señalado proceder se advierte congruente con las normas rectoras del código de procedimiento penal, de acuerdo con las cuales, tanto al juez de control de garantías como al de conocimiento, les asiste la obligación de *“corregir los actos*

⁹ Cuaderno de Primera Instancia, folios 29 a 3 del archivo en pdf.

*irregulares no sancionables con nulidad, respetando siempre los derechos y garantías de los intervinientes*¹⁰, así como el deber de ceñir el ejercicio de su potestad a “*criterios de necesidad, ponderación, legalidad y corrección en el comportamiento para evitar excesos contrarios a la función pública, especialmente a la justicia*”¹¹.

19. Destaca la Sala que es equivocado sostener, frente al recapitulado devenir de la presente actuación, como lo pregonó el Delegado de la Fiscalía ante la Corte —y al parecer, así también lo entendió el Tribunal—, que como el defensor de CAVIEDES GUEVARA, en la audiencia del 26 de abril de 2023, expresó que no interponía recursos, entonces aquél ya estaba obligado a plegarse a la voluntad de su mandatario, con sujeción a la previsión contenida en el artículo 130 de la Ley 906 de 2004, según la cual “...*de mediar conflicto entre las peticiones o actuaciones de la defensa con las del imputado o procesado, prevalecen las de aquella*”, pues una tal intelección de la norma desconoce la doctrina decantada por esta Sala acerca de la “*unidad de defensa*” y sus efectos, traída a colación en un fallo de tutela, cuyos supuestos fácticos, son, en mucho, también semejantes a los aquí debatidos, y por ello se trascribe a continuación:

«Sobre este particular, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en providencia del 26 de octubre de 2011, Rad. 37659 indicó:

“Claramente los antecedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia y la corte Constitucional, advierten cómo **la defensa material y técnica, esto es, la que adelantan particularmente el procesado y su abogado, constituyen un todo que se retroalimenta de lo favorable que**

¹⁰ Artículo 10, inciso final, Ley 906 de 2004.

¹¹ Artículo 27, ibidem.

individualmente cada uno realiza, aunque, para favorecer la dinámica de la pretensión común, es factible que se desarrolle de manera separada, o mejor, se faculta que por vías diferentes el procesado y su representante para el proceso penal hagan solicitudes independientes **o de manera autónoma estén habilitados para interponer recursos**.

Esa articulación no obsta para que, en determinados eventos, deba preferirse, dada la naturaleza de la intervención o sus efectos, el criterio de uno u otro, como sucede, para citar apenas un ejemplo puntual, en los eventos de allanamiento a cargos, donde prima la voluntad del imputado o acusado.

Al respecto ha señalado la Sala:¹²

*‘Encuentra la Corte que el Tribunal mal interpreta lo dicho por la Corporación, como quiera que si bien la jurisprudencia ha sostenido que el procesado y su defensor son sujetos procesales independientes y, como tales, tienen poder de postulación separado y que, en consecuencia, como normal general, aquél está obligado a sustentar el recurso por él interpuesto y, así mismo, que si ambos recurren el desistimiento del defensor no se hace extensivo a la impugnación formulada por el procesado, también ha señalado que para la sustentación éste no está atado, indefectiblemente, a la asesoría o coadyuvancia del representante judicial. **“El procesado está, por disposición de la ley, obligado a sustentar el recurso por él interpuesto, y la ley no lo ata indefectiblemente a depender para ella de la asesoría o coadyuvancia de su representante judicial”** (auto de julio 7/99 Rdo 15.956).*

*En otros términos, que **el recurso puede ser sustentado directamente por el procesado, por el defensor, o por***

¹² Tutela 12.825 del 21 de enero de 2003, Recurso de Queja 20.777 del 27 de mayo de 2003.

ambos, lo que, por lo demás, corresponde a la esencia y razón de ser del contrato de mandato que se celebra, precisamente, para que el mandatario o apoderado actúe en nombre, representación y por cuanta del mandante o procesado’.

Con relación a la **unidad inseparable entre el procesado y el defensor para ejercer el derecho fundamental a la defensa**, se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia T. 1137 de 2004:

*‘No obstante esta Corte consideró que **el imputado y su defensor integran “una parte única articulada que desarrolla una actividad que se encamina a estructurar una defensa conjunta,** con el fin de contrarrestar la acción punitiva estatal, haciendo uso del derecho de solicitar la práctica de pruebas, de contradecir las que se le opongan, de presentar alegatos, proponer incidentes e impugnar las decisiones que juzgue contraria a sus intereses, con las excepciones que prevé la ley procesal’.*

‘Ahora bien, en relación con este último punto, la Corte consideró pertinente reiterar lo decidido en sentencia C- 488 de 1996, proveído que distingue la labor del abogado defensor de quien es juzgado en ausencia, del papel que desarrolla el apoderado designado por el imputado que comparece al proceso, al igual que las actuaciones que no pueden ser delegadas ya sea por el imputado, como por el designado para representar su defensa. Señala la providencia en cita:

*‘Una de las formas de garantizar el debido proceso y, concretamente, el derecho de defensa del procesado es la contenida en el artículo 29 de la Carta, que le permite al sindicado la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento. **Cuando el sindicado está presente en el proceso penal, el derecho***

de defensa comprende la actividad concurrente de ambos sujetos procesales -el procesado y su defensor-, quienes gozan de amplias facultades para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva, solicitar pruebas, controvertir las que se alleguen, presentar alegaciones, interponer recursos, etc. El ejercicio de tales atribuciones no es, sin embargo, plenamente coincidente para ambos sujetos, pues en relación con algunas actuaciones, como la indagatoria, la confesión o la terminación anticipada del proceso, sólo el procesado puede ejercer en forma directa su derecho, aunque asistido por su defensor; en otras oportunidades prevalecen los criterios del defensor sobre los del procesado, esto sucede cuando existen peticiones contradictorias entre ambos sujetos procesales (art. 137 C.P.); y en relación con la sustentación del recurso de casación, la facultad del defensor es exclusiva (*ibidem*).

‘De conformidad con lo expuesto, es dable concluir que las autoridades judiciales o administrativas, no pueden desatender la sustentación del recurso de apelación, argumentando que fue el apoderado y no el representado quien impugnó la providencia que se controvierte, porque, salvo dictados expresos del legislador, debidamente justificados, los medios defensivos utilizados por las partes y los recursos interpuestos por sus apoderados, así se presenten separadamente, comportan la misma defensa.’

Esa perspectiva general de lo que como unidad representan el procesado y su defensor, conserva plena vigencia en sede de la sistemática acusatoria dispuesta por la **Ley 906 de 2004**, aunque, desde luego, con algunas variaciones sobre aspectos procedimentales puntuales, que en nada desdibujan la esencia de la figura.

Respecto de la defensa material, cabe decir, de ninguna manera la Constitución Política o la ley hacen depender ella

de la intervención técnica de un defensor, sea este público o de confianza, pues, una somera revisión de las normas atinentes al caso, permite apreciar que **para el imputado o acusado existe una amplia gama de posibilidades de postulación e impugnación que, como se vio, se articulan o complementan la actividad del profesional del derecho encargado de asistirlo.**

Así, desde el mismo diseño constitucional se otorgan como derechos inherentes al sindicado los de (artículo 29 de la Carta Política): “...presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

En desarrollo de ello, como facultades propias del imputado o acusado, sin requerir la mediación del defensor, el artículo 8° de la Ley 906 de 2004, reseña, entre otras. “... j) Solicitar, conocer y controvertir las pruebas; k) Tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual pueda, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario, aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto de debate”.

A su turno, el artículo 130 de la Ley 906 de 2004, en cuanto atribuciones propias del imputado, reseña:

‘Además de los derechos reconocidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia y que forman parte del Bloque de Constitucionalidad, de la Constitución Política y de la ley, en especial de los previstos en el art. 8° de este código, el imputado o procesado, según el caso, dispondrá de las mismas atribuciones asignadas a la defensa que resultan compatibles con su condición. En todo caso, de mediar

conflicto entre las peticiones o actuaciones de la defensa con las del imputado o procesado prevalecen las de aquella.'

Queda claro, entonces, que el imputado o acusado no solo conforma con su abogado una unidad defensiva, sino que posee bastante autonomía, en lo que al aspecto material compete, para hacer valer individualmente sus derechos".»¹³

20. Recapitulando, la decisión de abstenerse de resolver el Tribunal la controversia propuesta por la parte con interés, está afianzada en una aprehensión, incompleta o imprecisa del devenir procesal; porque, si bien es cierto, en la oportunidad legal el *profesional* del derecho que representaba a CAVIEDES GUEVARA manifestó no interponer recurso contra el fallo de primer nivel, igualmente es verdad, que aun cuando el procesado estuvo "*presente*" por conexión virtual, minutos antes de que el juez terminara de leer el fallo, quedó sin recepción de audio y retorno de voz, por lo que no se enteró de la decisión de su defensor de confianza de no interponer apelación, ni recibió los requerimientos del fallador en el sentido de correrle traslado para ejercer su derecho material de contradicción de la sentencia, que por primera vez lo condenó por la hipótesis punible atribuida.

21. Lo anterior se traduce en que el procesado no pudo ejercer por sí mismo la prerrogativa superior de contradicción de la primera sentencia condenatoria, debido a los problemas técnicos de conectividad evidenciados; y tan consciente de ello fue el juez de primer grado que, en la misma diligencia, ordenó remitir copia del fallo al penal donde se encontraba recluso el procesado, para su conocimiento, y como quiera que en el término de traslado

¹³ Cfr. CSJ. STP3050-2018, Feb. 27. Rad. 97123. Las notas a pie de página que aparecen en la transcripción y las negrillas, son originales del texto.

para sustentar la apelación interpuesta por la defensa de la coprocesada MARILIN RUBIO RODRÍGUEZ, aquel allegó el escrito en el que expresó su inconformidad con la sentencia, al remitirse el expediente al Tribunal, corrigió la irregularidad destacada.

22. Empero, el Tribunal de Yopal privilegiando el simple hecho de la presencia virtual del procesado en la audiencia de lectura del fallo, sumado a la manifestación de su defensor de entonces, en el sentido de no interponer recursos, concluyó, equivocadamente, que el sujeto pasivo de la acción penal “*extemporáneamente*” había ejercido su derecho de contradicción, rigorismo formal, con prescindencia de la realidad procesal, con el que el juez plural olvidó que “*...si bien las normas procesales han sido instituidas para garantizar el derecho al debido proceso, no pueden convertirse en un límite infranqueable para la consecución del derecho subjetivo en discusión. Por expresa disposición constitucional y legal, el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal es una norma rectora de la ley procesal, y de obligatoria observancia para las autoridades judiciales. De manera que, cuando un juez adopta una decisión que desconoce el citado principio, viola el derecho fundamental al debido proceso de la parte*”¹⁴.

En otras palabras, el Tribunal “*...convirtió las formas en obstáculo y no en instrumento para la satisfacción de derechos sustantivos, y con ello incurrió en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto que lesionó las garantías fundamentales*”¹⁵ de la parte aquí demandante.

23. Las anteriores consideraciones constituyen razón suficiente para la prosperidad de la censura analizada y en

¹⁴ Cfr. Corte Constitucional SU041 de 10 de febrero de 2022.

¹⁵ Cfr. Idem. En el mismo sentido STP355-2022, Ene. 25. Rad. 121183.

consecuencia, con sujeción a los principios que orientan la declaración de nulidades, la Sala decretará la **nulidad parcial** de la sentencia dictada el 9 de agosto de 2023 en el Tribunal Superior de Yopal, en relación con la situación del procesado MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA, y dispondrá la remisión de la actuación a esa Corporación para que resuelva, lo más pronto posible, de fondo el recurso de apelación interpuesto y sustentado directamente por aquel, de conformidad con las consideraciones que anteceden.

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

RESUELVE:

1. CASAR, atendida la prosperidad del cargo propuesto en nombre del procesado MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA, la sentencia dictada el 9 de agosto en el Tribunal Superior de Yopal (Casanare), mediante la cual confirmó la proferida en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, en la que fue condenado como autor de concierto para delinquir agravado.

2. DECRETAR, en consecuencia, la **NULIDAD PARCIAL** del referido fallo de segundo grado, respecto de la situación de MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA.

3. ORDENAR la devolución de la actuación al Tribunal de origen para que se ocupe de restablecer la garantía conculcada,

mediante la resolución de fondo, en el menor tiempo posible, del recurso de apelación interpuesto y sustentado por MANUEL MARÍA CAVIEDES GUEVARA contra la sentencia condenatoria de primera instancia dictada en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Yopal.

4. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

Sala Casación Penal @ 2023



HUGO QUINTERO BERNATE

PRESIDENTE



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

1 @ 2023



GERSON CHAVERRA CASTRO

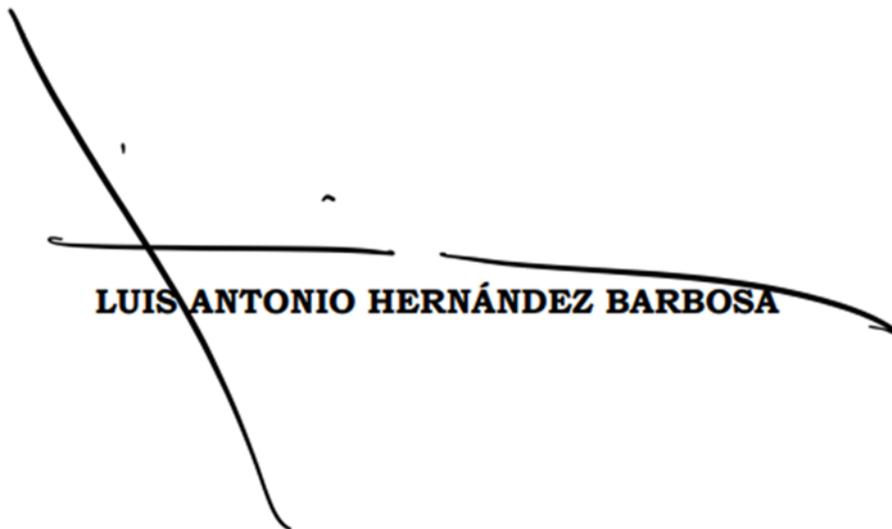


DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Casación Penal@2023



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria