

Sentencia T-309/01

NOTIFICACION-Finalidad

Las notificaciones como se sabe, constituyen un acto material de comunicación, por medio de las cuales se pone en conocimiento de las partes o de terceros interesados, las decisiones que se profieren dentro de un proceso o trámite, ya sea judicial o administrativo, de tal suerte, que se puedan garantizar los principios de publicidad y contradicción y, “sobre todo, cumplen la función de prevenir que se pueda afectar a alguna persona con una decisión sin haber sido oída, con violación del principio constitucional al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta”.

NOTIFICACION-Medios

NOTIFICACION PERSONAL-Sujetos procesales

Los sujetos procesales a los cuales indefectiblemente se les deberán notificar personalmente las providencias son el sindicado que se encuentre privado de la libertad y el Ministerio Público. Resulta entonces, que no es obligatorio, la notificación personal a los sujetos procesales distintos del sindicado que se encuentra privado de la libertad y al Ministerio Público, como se vio, pudiendo entonces acudir a la notificación por estado cuando la notificación personal no es posible, como en el caso sub examine se realizó.

CARGA PROCESAL-Alcance

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para controvertir parcialidad de funcionario

Referencia: expediente T-419284

Peticionaria: Gloria Mercedes Restrepo Pérez

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., marzo veintidós (22) de dos mil uno (2001).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente :

SENTENCIA

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que se hizo en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección número dos ordenó la selección del mencionado expediente por auto de 14 de febrero de 2001.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Gloria Mercedes Restrepo Pérez actuado a través de apoderado, interpuso acción de tutela en contra de la Fiscalía 1ª Seccional de Facatativá (Cundinamarca), en busca de la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa conculcados por la entidad accionada. En consecuencia, solicita se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que define la situación jurídica de los indagados dentro del proceso penal (homicidio culposo), que dio lugar a la presente acción de tutela. Así mismo, que se decreten y practiquen las pruebas solicitadas por la parte civil y las de oficio que ordenó la misma Fiscalía. En su defecto, si el juez constitucional considera que la nulidad solicitada debe ser a partir del auto de preclusión por la indebida notificación de la parte civil, se ordene a la accionada que realice dicha notificación.

Los hechos aducidos por la actora como fundamento de sus pretensiones, se resumen de la siguiente manera:

1. El día 19 de noviembre de 1999, perdió la vida el señor Ernesto Segura Convers en un accidente de tránsito ocurrido en la vía Bogotá - La Vega, debido al estado alcohólico del conductor del vehículo que ocasionó el accidente. A pesar de existir la prueba técnica de alcoholemia, los sindicados nunca fueron objeto siquiera de una detención preventiva, sino por el contrario, fueron dejados en libertad luego de realizadas las diligencias de levantamiento del cadáver y las pruebas de alcoholemia, aduciendo para el efecto, la autoridad competente, la falta de sitio para recluir a los sindicados.
2. Manifiesta el apoderado de la accionante, que en la etapa de instrucción se conoció que

uno de los sindicatos es una persona reconocida en la región, pues se dedica a organizar ferias y fiestas. Adicionalmente añade que el apoderado del mismo fue funcionario de la rama judicial, vinculado directamente al municipio de Facatativá, lugar donde cursó el sumario, vinculación que les “facilitó” el resultado del proceso “como fue inicialmente la abstención de cualquier medida de aseguramiento y luego la resolución de preclusión de la investigación”. Por otra parte, al momento del accidente el sindicato iba en compañía de un ex alcalde del Municipio de la Vega (Cundinamarca), lugar en donde se realizó la necropsia y se les realizaron las curaciones a los heridos.

3. Agrega que durante toda la etapa instructiva, como sujeto procesal le fueron notificados todos los actos y resoluciones que se iban profiriendo, mediante telegramas enviados a su oficina ubicada en la Calle 16 No. 9-64, piso 6º en la ciudad de Bogotá y, en forma “diligente” se desplazaba hasta el Municipio de Facatativá a notificarse personalmente e interponer los recursos de ley, debido a que la Fiscal siempre tomó decisiones que favorecían a los sindicatos, y se negó a practicar las pruebas insistentemente solicitadas.

4. Añade que en distintos escritos así como en forma verbal, le manifestó a la Fiscal su inquietud por la manera en que estaba siendo conducido el proceso, de tal suerte que se preveía que al momento de la calificación de sumario sería con una resolución de preclusión, lo que en efecto sucedió. Esta circunstancia lo obligó a estar pendiente de esa decisión, presentándose en varias oportunidades en el despacho judicial demandado, en donde se le informaba que el expediente se encontraba al Despacho. No obstante, siempre estuvo atento a la notificación de la calificación a través del telegrama “que por ley se me debía enviar a mi oficina”, como sucedió con las anteriores actuaciones, pues se trataba de la dirección que reportó desde el comienzo como lugar de notificación.

A pesar de que todas las decisiones dictadas en el proceso, le habían sido notificadas por medio de telegramas llegados a Bogotá, “cual no sería mi sorpresa cuando regresé nuevamente al municipio de Facatativá, para averiguar si ya se había decidido sobre la calificación del sumario y la secretaria me informó que efectivamente habían calificado pero que el expediente se encontraba para archivo, situación ésta que a todas luces era irregular ya que nunca me fue informado mediante telegrama de tal decisión; lo que originó que pidiera el expediente, no sin antes ser advertido por la misma secretaria que ya no tenía ninguna opción de apelar la decisión pues esta se encontraba ejecutoriada , en consideración

a de mi parte haber hecho caso omiso al supuesto telegrama enviado, copia del cual efectivamente reposaba a folios del expediente”.

5. Al revisar en forma minuciosa el expediente, pudo constatar que el fallo de calificación le fue notificado a todos los sujetos procesales en forma personal y, que efectivamente obraban en el proceso los telegramas incluso el de él. No obstante, se dio cuenta que la razón por la cual el telegrama a él enviado nunca llegó, radicó en el hecho de que fue enviado a un lugar distinto al que habitualmente le enviaban los telegramas, que si bien se trataba de la misma dirección (Calle 16 No. 9-64), no era de la misma ciudad, pues su oficina es en Bogotá y no en Facatativá, lugar de destino de ese último telegrama.

Al solicitar explicación sobre lo ocurrido, se le manifestó que fue una equivocación, que presentara un escrito expresando su inconformidad lo que en efecto hizo en forma inmediata, solicitando la nulidad del auto por indebida notificación y violación al debido proceso y al derecho de defensa consagrados en la Carta Política.

La Fiscal se pronunció desfavorablemente sobre dicha solicitud, aduciendo como fundamento de su negativa, que a la luz de lo dispuesto por el artículo 188 del Código de Procedimiento Penal solamente era obligación notificar en forma personal al sindicado y al Ministerio Público. Aduce el actor, que la Fiscalía demandada también se apoyó en lo preceptuado por el artículo 190 ejusdem, pero que no tuvo en cuenta lo establecido en la parte final de la mencionada norma que establece “...se hará la notificación por estado que se fijará tres días después contados a partir de la fecha en que se halla realizado la diligencia de citación mediante telegrama dirigido a la dirección que aparezca registrada en el expediente...”.

6. Manifiesta el apoderado de la actora, que la parte civil que representa desde el momento de la presentación de la demanda, solicitó la práctica de pruebas tendientes al esclarecimiento de los hechos que nunca se efectuaron. Así mismo, aduce que la Fiscal a cargo del proceso decretó otras, pero nunca fueron evacuadas. Sin embargo, a pesar de la pobreza en materia probatoria decidió cerrar la investigación mediante auto oportunamente recurrido.

II. Fallo de primera instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Penal, concedió la tutela

impetrada, pues para el a quo resulta claro que al haberse negado la posibilidad a la parte civil de recurrir el auto de preclusión, se le “soslayó” el derecho a ejercer a favor de su representada el derecho a la contradicción frente al auto mencionado.

En efecto, manifiesta el juez de tutela que una vez aceptada la demanda de constitución de parte civil y reconocido como su apoderado el que ahora también actúa como tal, las distintas decisiones adoptadas le fueron notificadas a la Calle 16 No. 9-64, oficina 602 de Bogotá, mediante comunicaciones telegráficas que le permitieron ejercer el derecho a la impugnación. No obstante, el respeto a las formas propias de cada juicio y el derecho de defensa predicables de todos y cada uno de los sujetos procesales, se conculcó sin una razón atendible cuando la entidad accionada equivocó la dirección del representante de la parte civil, que si bien coincide en el número enviaron el telegrama con destino a la localidad de Facatativá, cuando ha debido ser la ciudad de Bogotá, lugar a donde se enviaron los cinco telegramas precedentes. Así las cosas, para el a quo se desconoció en forma expresa el contenido del artículo 190 del Código de Procedimiento Penal, que sujeta la notificación por estado a tres días contados luego de haber realizado la diligencia de citación mediante telegrama a la dirección que aparezca en el expediente.

Argumenta el juez de tutela en primera instancia, que el debido proceso consiste en el respeto al conjunto de garantías que protegen a los ciudadanos sometidos a cualquier actuación, el cual se relaciona con aspectos como la seguridad jurídica, fundamentación de las resoluciones conforme a derecho y aplicación correcta de la Constitución y la ley, aspectos éstos que son fundamento y base de las determinaciones que se vayan a tomar en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin que puedan en ningún caso ser desconocidos. De ahí, que al haber incurrido la entidad demandada en inconsistencia frente a la dirección a la cual se envió la comunicación, con el fin de enterar a la parte civil de la resolución mediante la cual se calificó con preclusión el mérito sumarial, le vulneró a la actora el derecho al debido proceso al haberle negado la posibilidad de controvertirla.

Siendo ello así, el juez de tutela ordena librar como corresponde, las comunicaciones del caso “para que en cumplimiento de las mismas los inmersos en conflicto tengan la oportunidad si a bien lo tienen de controvertir mediante el uso de los recursos de ley, el auto que calificó mediante preclusión de la instrucción, el mérito de la investigación, tarea que deberá implementar en el término de la distancia”.

Impugnación

La doctora Martha Lucía Durán Serrano, en su condición de Fiscal Seccional 01 de Facatativá interpuso recurso de apelación contra la providencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala Penal, pues considera que nunca existió un acto irregular por parte de esa Fiscalía que atentara contra los derechos fundamentales del actor, por cuanto la resolución mediante la cual se negó la declaratoria de nulidad de la notificación del auto calificadorio, se encuentra avalado en posiciones jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, el cual a su juicio, es suficientemente claro, en el sentido de que no tenía obligación de notificar en forma personal al representante de la parte civil, como quiera que sólo es viable la notificación personal al procesado detenido y al Ministerio Público, pues el resto de los sujetos procesales se notifican por estado.

Por otra parte, considera que la resolución de preclusión se encuentra en firme y, ha hecho tránsito a cosa juzgada material, así las cosas, la acción de tutela no es viable contra ese acto procesal porque tratándose de un fallo absolutorio, es una decisión definitiva “que significa el desarrollo total de la acción penal y la finalización de la misma”, resulta entonces, bajo esa óptica, que la tutela no puede prosperar.

Fallo de segunda instancia

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, revocó el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Penal, bajo los siguientes argumentos:

Para la Corte Suprema de Justicia, la acción pública de tutela no procede contra decisiones judiciales que ponen fin a un determinado proceso. Como fundamento de su aseveración, cita apartes del fallo de 30 de agosto de 1995, M.P. Dr. Pinilla Pinilla. Sin embargo, dice el ad quem, que ese postulado encuentra sus excepciones cuando en el trámite procesal se evidencia una manifiesta violación de un derecho fundamental, producto de la conducta arbitraria y caprichosa de las autoridades que configura una vía de hecho, frente a la cual el afectado no disponga de otro medio idóneo y eficaz de defensa judicial, circunstancia que a su juicio no se evidencia en el caso sub examine.

Considera que ninguna trascendencia tiene frente a las garantías invocadas por el actor, el hecho de que la comunicación que informaba el proferimiento de la decisión calificadoria se

hubiera enviado a una dirección diferente de la que el apoderado de la parte civil tenía registrada en el expediente, pues, como ya lo ha dicho esa Corporación, la citación mediante telegrama establecida en el artículo 190 del Código de Procedimiento Penal, subrogado por el artículo 25 de la Ley 81 de 1993, sólo es exigible cuando se trate de notificaciones respecto de las cuales la ley exige que deban hacerse en forma personal, que no es el caso del representante de la parte civil.

Manifiesta el juez de tutela en segunda instancia, que el accionante no puede sorprenderse de la determinación que le fue adversa y, por ende, considerar vulnerados sus derechos fundamentales, pues ante la activa participación durante todo el trámite penal, él era consciente de la inminente calificación del mérito del sumario de la que no se enteró en forma oportuna, no a consecuencia de la irregularidad que atribuye a la entidad demandada, sino ante la desatención del proceso.

Tampoco podía el accionante, dice la Corte Suprema, pretender que la Fiscalía se pronunciara sobre la nulidad solicitada frente a la decisión que exoneró a los sindicatos del hecho punible que se les endilgaba, por cuanto ya se encontraba en firme, lo cual sería abrir una indebida compuerta al quebrantamiento de la firmeza que ya había alcanzado el “calificatorio”.

Finalmente, aduce que no se convocó al trámite de la tutela a los sindicatos en el proceso penal, quienes a la luz del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, tenían un interés legítimo para intervenir en dicho trámite “como quiera que el actor pretendía remover la firmeza de la resolución por medio de la cual fueron favorecidos con preclusión de la investigación, ante la decisión anunciada a través de la cual se restablece la firmeza de dicha providencia, la nulidad de lo actuado como consecuencia de la omitida integración del litis consorcio pasivo resulta en esta fase del todo inane”.

III. Consideraciones de la Corte Constitucional

1. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. El asunto sometido a examen y su solución

2.1. Analizado el expediente, se observa por la Corte que la pretensión del accionante consiste en procurar la nulidad de lo actuado a partir de la providencia que calificó con preclusión el mérito del sumario, pues en su concepto, se le conculcaron los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, por indebida notificación de ese auto interlocutorio.

En efecto, la Fiscalía Primera Delegada ante los Juzgados del Circuito de Facatativá, profirió el 9 de agosto de 2000, un auto interlocutorio mediante el cual se calificó con preclusión de la investigación el mérito del sumario adelantado contra los sindicatos Francisco Javier González Villegas y Oscar Leonardo Alfaro, por el delito de homicidio culposo.

Proferida la resolución de preclusión se ordenó su notificación a los sujetos procesales, para lo cual se enviaron telegramas mediante los cuales se los hacía comparecer al Despacho con el objeto de que se notificaran de dicha resolución. El telegrama del doctor Rafael Rojas Echeverri, apoderado de la parte civil y accionante en la presente acción, fue enviado a un lugar distinto a la dirección a la que habitualmente le habían llegado los anteriores y que era la registrada en el expediente. En efecto, el mencionado telegrama se le envió a la Calle 16 No. 9-64 sexto piso, pero de la localidad de Facatativá y no de la ciudad de Bogotá, lugar en donde se encuentra ubicada su oficina.

2.2. Ante todo, ha de precisarse por la Corte que en el proceso penal cuando la víctima del hecho presuntamente delictuoso o sus herederos intervienen, tienen legitimación para hacerlo como consecuencia de la existencia de un interés que jurídicamente merece protección del Estado. Por tal razón, se le autoriza a constituirse en parte civil dentro del proceso penal, y, desde el momento mismo en que se admite la demanda respectiva adquiere la calidad de sujeto procesal. Ello significa, entonces, que tiene derecho desde el punto vista constitucional a acceder a la administración de justicia mediante este medio, a pedir pruebas, a intervenir en la práctica de las mismas, a que la investigación se realice a plenitud y con todas las garantías de un amplio debate procesal, a conocer las providencias procesales, a impugnarlas conforme a la ley y, todo ello, porque si bien es cierto que el sindicato tiene derecho al debido proceso, también lo es que las víctimas del delito tienen

derecho a una recta administración de justicia.

2.3. Ahora bien, en la presente acción de tutela ha de determinarse si en efecto existió una indebida notificación de la resolución de preclusión de la investigación, como lo manifiesta el accionante, y, en consecuencia, se vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa (art. 29 C.P.); o, si por el contrario, no existía el deber legal de realizar dicha notificación en forma personal al representante de la parte civil, y, por lo tanto, podía acudir a la notificación por estado, como en efecto se realizó.

Las notificaciones como se sabe, constituyen un acto material de comunicación, por medio de las cuales se pone en conocimiento de las partes o de terceros interesados, las decisiones que se profieren dentro de un proceso o trámite, ya sea judicial o administrativo, de tal suerte, que se puedan garantizar los principios de publicidad y contradicción y, “sobre todo, cumplen la función de prevenir que se pueda afectar a alguna persona con una decisión sin haber sido oída, con violación del principio constitucional al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta”¹.

Resulta entonces, que en desarrollo de la garantía constitucional que consagra el artículo 29 de la Constitución Política, se impone la necesidad de notificar a las partes, con el fin de darles a conocer la existencia de una providencia que las afecta, de tal suerte que puedan ejercer las facultades propias del debido proceso y, evitar, así mismo, el adelantamiento de procesos secretos en los cuales se tomen decisiones sorpresivas que vulneren los derechos de los particulares, sin que se hubiere tenido la posibilidad de controvertirlas.

En el procedimiento penal, existen varias formas de notificación, según lo dispone el artículo 187 del C.P.P., a saber : personal, por estado, por edicto, por conducta concluyente y en estrados. La notificación personal, es la que más efectivamente salvaguarda los derechos de defensa del sindicado, en la medida en que garantiza un mayor conocimiento y convocatoria directa al proceso. Es pues, como lo ha dicho la jurisprudencia de esta Corte, la notificación personal, la notificación por excelencia, constituyendo las demás formas subsidiarias de notificación².

Así las cosas, el artículo 188 *ibídem*, consagra cuáles son los sujetos procesales a los cuales indefectiblemente se les deberán notificar personalmente las providencias y, son, el sindicado que se encuentre privado de la libertad y el Ministerio Público.

Ahora bien, el artículo 190 del mismo estatuto procesal, modificado por la Ley 81 de 1993, dispone que “Cuando no fuere posible la notificación personal a los sujetos procesales diferentes a los mencionados en el artículo 188 de este código, se hará la notificación por estado que se fijará tres (3) días después, contados a partir de la fecha en que se haya realizado la diligencia de citación mediante telegrama dirigido a la dirección que aparezca registrada en el expediente. El estado se fijará por el término de un (1) día en secretaría y se dejará constancia de la fijación y desfijación”.

Resulta entonces, que no es obligatorio, a la luz de la disposición acabada de citar, la notificación personal a los sujetos procesales distintos del sindicado que se encuentra privado de la libertad y al Ministerio Público, como se vio, pudiendo entonces acudir a la notificación por estado cuando la notificación personal no es posible, como en el caso sub examine se realizó. Así se lee en la diligencia de inspección judicial realizada por el juez constitucional en primera instancia “...así mismo al dorso de la citada resolución reposa la notificación personal que del mismo hicieran los sindicatos, el defensor y el Agente del Ministerio Público, decisión que en igual forma se fija por estado No. 149 del 22 de agosto”.

Es cierto como lo afirma el actor, que durante toda la etapa instructiva en la medida en que se iban profiriendo autos y resoluciones, fue comunicado de dichas providencias a través de telegramas enviados a la dirección que reposaba en el expediente, ante lo cual se desplazaba hasta la localidad de Facatativá a notificarse en forma personal del contenido de la providencia respectiva. Sin embargo, el hecho de que por una irregularidad cometida por la Fiscalía demandada, el telegrama que echa de menos el accionante se hubiera enviado a una dirección distinta, no lo releva de su carga procesal de estar pendiente del proceso en defensa de los intereses de su representada.

La carga procesal como se ha dicho por la doctrina, es una conducta de realización facultativa establecida en beneficio del propio interés del gravado con ella, pero cuya omisión lo expone al riesgo de soportar consecuencias jurídicas desfavorables. Por lo tanto, la carga de vigilancia, atención y cuidado a las actuaciones que se surtan en el proceso, está siempre presente en todos los procesos. De tal suerte, que no obstante estar gravado con esa carga, la ley dispone que se le cite para que concurra al despacho para la práctica de la notificación personal; pero, si tal notificación se omite, no por eso desaparece la carga de comparecer a la secretaría del despacho a enterarse de la marcha del proceso, lo que

permitiría por ejemplo, que si se dicta una providencia y no se ha efectuado la citación, podría sin embargo notificarse personalmente de ella.

“...2. Si se hace un estudio sistemático de todas las normas que regulan las notificaciones dentro del Código de Procedimiento Penal, tenemos en cuenta, obviamente, las disposiciones de la ley 81 de 1.993 que las modificaron, se llega a la conclusión de que (...) “la diligencia de citación mediante telegrama” que ordena el artículo 190 del C.P.P. (subrogado por el artículo 25 de la ley 81 de 1.993), solo es exigible cuando se trata de notificaciones que por ley deban hacerse personalmente.

No obstante que de la lectura del original artículo 190 del Código de Procedimiento Penal, podría inferirse que, en principio, todas las notificaciones tienen que hacerse de manera personal, la verdad es que esta interpretación no es exacta, pues de serlo, sobrarían las disposiciones del mismo estatuto que en relación concreta con algunas providencias (el auto que ordena el cierre de investigación) -art. 53 de la ley 81 de 1.993-, la resolución de acusación -art. 59 ibídem-, el auto admisorio de las demandas de casación o revisión -art. 245-, la admisión de la acusación por el Senado -art. 479-, por ejemplo) y también con referencia a algunos sujetos procesales (art. 188 del C.P.P.), ordena que la notificación tenga que ser, forzosamente, personal. Si la regla general fuera esta última, repítese, el legislador no hubiera estado reiterándola en algunos particulares casos, como ha quedado visto.

Además y en este mismo orden de ideas, es pertinente destacar que de conformidad con el artículo 187 del C.P.P., “las notificaciones pueden ser personal, por estado, por edicto, por conducta concluyente y en estrados”, lo cual corrobora el aserto de la Sala de que no todas las notificaciones previstas en la ley hay que hacerlas personalmente a todos los sujetos procesales, pues de ello no ser así, sobraría la referencia legal a otras formas de notificación.

También es importante destacar que si la voluntad del legislador hubiera sido la de que todas las notificaciones tuvieran que hacerse personalmente, no tendría sentido que excluyera de esta forma de notificación a las sentencias, que por su naturaleza son determinaciones de mayor trascendencia que los autos. Y esta afirmación la hace la Corte, teniendo en cuenta que el artículo 25 de la citada ley 81 se refiere solo a la notificación por estado y no a la notificación por edicto, forma esta última de enteramiento propio de las sentencias de

conformidad con el artículo 323 (subrogado por el decreto 2282 de 1.989) del Código de Procedimiento Civil, aplicable al proceso penal en virtud del principio de integración (art. 21 C. de P.P.).

Partiendo de esta inicial premisa, hay que entender que el artículo 25 de la citada ley 81 se refiere exclusivamente a las providencias que por mandato legal expreso deben ser notificadas personalmente y, no a aquellas otras que por voluntad del legislador se notifican por estados o edicto. Así se desprende con claridad de la primera parte de su texto: “cuando no fuere posible la notificación personal...”, pues éste presupone, necesariamente, que la ley ha ordenado que la notificación sea personal, y que no obstante ello no resulte posible hacer este enteramiento personal. En estos casos y solo en ellos, es cuando se impone la obligación de realizar “la diligencia de citación mediante telegrama dirigido a la dirección que aparezca registrada en el expediente”.

La disposición en comento tiene por finalidad impedir que por la no comparecencia de un sujeto procesal para que se le notifique personalmente lo que por ley debe comunicársele así, se paralice la actuación, como sucedía antes de que existieran estas normas. Ahora basta con que el sujeto procesal sea citado para la notificación personal y si no comparece, “se hará la notificación por estado que se fijará tres días después” de la diligencia de citación, salvo que se trate de la resolución de acusación que tiene previsto un resumen especial diferente (art. 59 de la ley 81 de 1.993), o de la notificación al sindicato que se encuentre privado de la libertad o el Ministerio Público, eventos estos últimos exceptuados por la norma.

Más cuando se trata de proveídos que por ley no es necesario que sean notificados de manera personal, no existe obligación alguna de hacer previamente la “diligencia de citación”, a que alude el ya citado artículo 25 de la ley 81. En esta hipótesis, la providencia quedará bien notificada con la sola fijación del estado o del edicto, según el caso”.

Siendo ello así, no puede ahora el accionante alegar violación al debido proceso por indebida notificación de la resolución de preclusión, porque a la luz de las disposiciones legales y de la jurisprudencia a que se ha hecho referencia, la citación no era obligatoria, por una parte; y, por la otra, el apoderado de la parte civil tenía la carga procesal de estar atento al desarrollo del proceso, máxime cuando estaba enterado del cierre de la investigación, auto proferido el

18 de marzo de 2000 (fl 167), circunstancia que lo obligaba a estar pendiente de la calificación del mérito del sumario. No obstante dejó transcurrir el tiempo y cuando se acercó a averiguar por la calificación del sumario la providencia había sido notificada por estado y, como se sabe, sólo después de que se desfija el estado corre el término de ejecutoria, lapso durante el cual, también incumplió el accionante con la carga de comparecer, porque de haberlo hecho hubiera tenido la posibilidad de recurrir la mencionada resolución de preclusión.

2.4. Por otra parte, aduce el accionante en su escrito de tutela que durante toda la etapa de instrucción solicitó se decretaran y practicaran pruebas testimoniales, oficios, inspección de reconocimiento y reconstrucción de los hechos que nunca se efectuaron.

Revisado cuidadosamente el expediente, observa la Corte, que el mismo reparo lo hizo el actor en el memorial mediante el cual interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución que ordenó el cierre de la etapa instructiva, recurso que fue resuelto en forma negativa mediante auto de 29 de junio de 2000, en el cual se argumenta que en criterio de la titular de la Fiscalía demandada, se había recaudado la prueba necesaria para proferir el auto de calificación, al tenor de lo dispuesto por el artículo 438 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 56 de la Ley 81 de 1993. Es decir, ese asunto ya fue planteado y decidido en forma oportuna dentro de las instancias procesales, sin que pueda pretenderse revivir en esta acción pública y, sin que se pueda predicar vulneración al debido proceso, pues observa la Corte, que el apoderado de la actora tuvo todas las garantías y oportunidades e hizo uso de ellas, las que a su vez fueron contestadas en forma oportuna. El hecho de que le hayan sido desfavorables, no por eso, las hacen violatorias de derechos de rango constitucional.

Así las cosas, no puede ahora la Corte controvertir por medio de tutela, la decisión tomada por la Fiscal que tenía a su cargo la investigación en relación con ese punto, pues estaría invadiendo competencias que no le corresponden y, sería tanto, como poner en tela de juicio el análisis probatorio realizado la titular del despacho accionado, asunto ajeno por completo a la acción de tutela.

Finalmente, el apoderado de la actora, deja entrever en su escrito de tutela, una posible

parcialidad de la titular de la Fiscalía demandada, asunto, que a juicio de la Corte, no es en el trámite de la acción de tutela la oportunidad de plantearlo, pues si así lo consideraba, ha debido acudir a la institución de los impedimentos y recusaciones (art. 103 C.P.P.), solicitando la separación del funcionario judicial que tenía el conocimiento de la investigación, en aras de asegurar una clara y transparente aplicación de la justicia.

2.5. Como quiera que el actor en esta acción de tutela asevera que la única comunicación telegráfica que no se envió a la dirección registrada en el expediente, sino a una distinta, lo cual podría constituir eventualmente una falta, a lo menos inicialmente de carácter disciplinario, habrá de ordenarse compulsar copias de toda la actuación con ese preciso objeto a la Procuraduría General de la Nación, para que ella, posteriormente, si así se desprende de la investigación respectiva, adelante las gestiones necesarias para que se inicie la investigación penal correspondiente.

Por las razones expuestas, no encuentra esta Corporación vulneración del derecho al debido proceso y a la defensa alegado por el apoderado de la accionante.

IV. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero : CONFIRMAR la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 21 de noviembre de 2000, pero por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo : COMPÚLSENSE copias de toda la actuación surtida en el trámite de esta acción de tutela a la Procuraduría General de la Nación para que si es del caso inicie la investigación disciplinaria que corresponda y, eventualmente, adelante las gestiones que considere pertinentes si a ello hubiere lugar, ante la justicia penal ordinaria.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sent. C-892/99. M.P. Alfredo Beltrán Sierra

2 Ibidem