República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS 2

HUGO QUINTERO BERNATE
Magistrado ponente

STP4408- 2020
Radicación 643 / 110605
Acta No. 124

Sala Casación Penal@2020

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación formulada por DANIEL GEOVANY NEIRA RÍOS, contra el fallo del 14 de mayo de 2020, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, mediante el cual negó el amparo constitucional solicitado mediante la acción de tutela que promovió contra el Juzgado 4º Penal del Circuito de esa ciudad, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

DANIEL GEOVANY NEIRA afirmó que ejerce las profesiones de abogado, docente y periodista digital, esta última en el municipio de Rovira (Tolima). Bajo esa condición solicitó al Centro de Servicios Judiciales de los Juzgados Penales de Ibagué, copia del registro del audio de la audiencia de formulación de acusación del 17 de mayo de 2019 dentro del proceso seguido en contra del alcalde de Rovira con radicado 2017-00182, que se adelantó ante el Juzgado accionado.

Lo anterior, con la "*finalidad exclusiva de fines periodísticos y académicos".* Sin embargo, el 2 de diciembre de 2019 el Juzgado 4º Penal del Circuito de Ibagué le negó la solicitud bajo el supuesto de no ser parte dentro del referido proceso y porque "*el principio de publicidad consagrado en los artículos 18 y 149 del Código de Procedimiento Penal, aquella publicidad se refiere es al acceso a las audiencias por ser de carácter público mas no para tener acceso a los audios y demás piezas procesales".*

Sala Casación Penal@2020

Por esa razón acudió a la vía de tutela en defensa de sus derechos de petición, acceso a la información y al trabajo y, en consecuencia, reclama que se ordene al Juzgado demandado le entregue copia del registro del audio solicitado.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Mediante auto del 5 de mayo del año en curso, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué avocó el conocimiento de la acción y comunicó el traslado al Juzgado accionado.

El Juzgado 4º Penal del Circuito de Ibagué defendió la negativa de la información con base en precedentes jurisprudenciales de 1996 a 2006 referidos a la improcedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales y, en defensa de los derechos de terceros. Adicionalmente, explicó que la parte actora no interpuso recursos contra la negativa de la información. Así mismo, se remitió a la actuación adelantada bajo el radicado 2017-00182. Concluyó que, si el interés del accionante es vigilar los asuntos públicos de su municipio, puede constituirse como víctima dentro del proceso en cita.

Sala Casación Penal@2020

En fallo del 14 de mayo de 2020, el Tribunal de Ibagué negó la protección constitucional. Consideró, en primer término, que el Juzgado 4º Penal del Circuito de Ibagué no vulneró el derecho de petición del accionante, puesto que dio respuesta de fondo dentro del término correspondiente a pesar de no haber accedido a la pretensión del peticionario.

Tampoco encontró violentados los derechos al debido proceso y publicidad dentro de la actuación penal, puesto que los argumentos expuestos por el juzgado accionado son razonables para negar la entrega de la copia de la audiencia

de formulación de acusación reclamada. En los demás derechos como el trabajo y la enseñanza, no demostró la lesión efectiva con la negativa del audio aludido.

Inconforme con el fallo, el accionante lo recurrió. En esencia, reiteró los argumentos expuestos en el escrito de tutela. Acto seguido indicó que "*cuando el Juez Cuarto Penal aquí accionado se niega a permitirme acceder a los registros de una audiencia de corrupción de la alcaldía, me está negando ese componente fundamental en mi labor periodística de poder contrarrestar la información antes de entregar cualquier dato al público y por ello se reitera la necesidad de un amparo judicial de mi actividad periodística".*

CONSIDERACIONES:

Sala Casación Penal@2020

De conformidad con lo establecido en el art. 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

El inciso 2° del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, establece que el juez que conozca de la impugnación presentada contra una decisión emitida en el trámite de una acción de tutela, estudiará *el contenido de la misma,* cotejándola con el acervo probatorio y *con el fallo* y, si lo encuentra ajustado lo confirmará o, si carece de fundamento, lo revocará.

En el presente asunto, DANIEL NEIRA acude al mecanismo constitucional de cara a la situación que considera lesiva de sus derechos fundamentales, por cuenta de la decisión del Juez 4º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ibagué de impedirle acceder a una copia del registro del audio de la audiencia de formulación de acusación que culminó dentro del proceso en cita.

La Sala avizora que la parte actora solicitó el amparo de su derecho de petición. Por tanto, el pronunciamiento de primera instancia basó su análisis en establecer si se encontraba satisfecho o no tal derecho, a través del cual el actor solicitó copia del registro de audio de una audiencia pública ya finalizada. En ese orden de ideas, para resolver la impugnación se abordarán brevemente dos temas necesarios para adoptar la decisión que corresponda: i) El principio de publicidad dentro del proceso penal acusatorio de la ley 906 de 2004; y, ii) El derecho a la información frente al proceso penal.

Sala Casación Penal@2020

1. Delimitada la situación objeto de análisis, se hace necesario recordar que el sistema acusatorio adoptado en la Ley 906 de 2004 supone un avance procesal que ajusta mejor el procedimiento penal a los principios democráticos que pregona el Estado colombiano en tanto se autodefine como "social de derecho"[1].

2. Con esa premisa como idea básica, todos los principios del Procedimiento Penal y en especial los basilares que lo

[1]. Artículo 1 de la Constitución Política.

identifican, deben ser interpretados desde esa teleología y con la específica finalidad de ser un instrumento para cumplir los fines esenciales del Estado, especialmente los de "asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo"[2]. Así sucede con el principio de publicidad, que es el que, en el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala de Decisión, subyace como uno de los problemas jurídicos a resolver.

3. Diferentes tratadistas, desde los maestros clásicos hasta los modernos han aspirado y enseñado a lograr un proceso público como garantía de control e imparcialidad de los actos de Jueces e intervinientes en el proceso penal. Jeremías Bentham respondía, en el Tratado de las Pruebas Judiciales, a quienes veían peligro en un procedimiento aparentemente tiránico que "(…) unos poderes nominalmente iguales, son en la realidad muy diferentes según que los Jueces los ejerzan en secreto o a la vista del público"[3]. Y en el mismo sentido abogó Carrara en su conocido Programa de Derecho Criminal y desde los albores de la Revolución Francesa Mirabeau arengaba en la Asamblea Nacional "dadme el Juez que vosotros queráis, parcial, corrupto, incluso mi enemigo, si quereís; siempre que él no pueda actuar más que ante la cara del público"[4]. Y es de todo ese movimiento demoliberal que se ha llegado hasta la conquista de hoy del principio que se expresa en la Constitución como el

Sala Casación Penal@2020

---

[2]. Artículo 2 de

[3]. BENTHAM, Jeremías. "Tratado de las Pruebas Judiciales". Vol. II. Página 113. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1971

[4]. Citado por Luciano Varela Castro, en "Proceso Penal y Publicidad".

derecho de toda persona "(…) a un debido proceso público", norma igualmente contenida en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos de la cual Colombia es signataria y desarrollada legalmente en los artículos 18 y 149 y siguientes de la Ley 906 de 2004 que Luigi Ferrajoli define como "garantías de garantías"[5].

4. El principio de publicidad del proceso penal se define legalmente en el artículo 18 de la Ley 906 de 2004 como principio rector de la actuación procesal el cual prevé que "*será pública"* y que *"Tendrán acceso a ella, además de los intervinientes, los medios de comunicación y la comunidad en general. Se exceptúan los casos en los cuales el juez considere que la publicidad de los procedimientos pone en peligro a las víctimas, jurados, testigos, peritos y demás intervinientes; se afecte la seguridad nacional; se exponga a un daño psicológico a los menores de edad que deban intervenir; se menoscabe el derecho del acusado a un juicio justo; o se comprometa seriamente el éxito de la investigación".* Así definido como principio rector, tiene entonces dos dimensiones, como pasa a demostrarse:

Sala Casación Penal© 2020

4.1 La primera de ellas es la interna que se enfoca a los sujetos procesales e intervinientes. Tiene que ver con los actos de publicidad previos (citaciones), concomitantes (realización de las audiencias) y, posteriores (notificaciones). En este apartado, el principio de publicidad hace parte del debido proceso

[5]. FERRAJOLI, Luigi. "Derecho y Razón". Editorial Trotta. Páginas 616-617. Madrid 1995.

con especial injerencia en el derecho de defensa y, en el proceso penal colombiano, en los derechos de las víctimas. Así, por ejemplo, la defensa tiene derecho a "disponer de tiempo y medios razonables para la preparación" para lo cual, entre otras cosas, deberá ser citado "oportunamente" a cualquier diligencia y debe recibir "información" sobre las solicitudes de las demás partes e intervinientes y las citaciones a los imputados deberán señalar si han de hacerlo acompañados de su abogado[6] o no y en el evento de una acusación la defensa tiene derecho a "conocer" todos los elementos probatorios en poder de la Fiscalía, incluso los que sean favorables a la defensa. A su vez dentro de los principales derechos de las víctimas están precisamente los de la "garantía de comunicación" y el de "recibir información". Es decir que ni defensa ni víctimas pueden ser en ningún momento sorprendidos con actuaciones o decisiones, sino que deben estar siempre informados o en posibilidad de informarse del decurso del proceso, esto es de su publicidad y transparencia.

Sala Casación Penal@2020

4.2 La segunda de ellas es la parte externa, dirigida a quienes no son sujetos procesales, a la sociedad en general. Implica, que el proceso sea público para que todos aquellos que sean ajenos al trámite puedan conocer las actuaciones judiciales. "Los medios de comunicación y la comunidad en general" dice el

[6]. Artículos 15, 171 y 174 de la Ley 906 de 2004.

artículo 18 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal) tendrán acceso a la actuación procesal, que precisamente por eso es pública. Ahora bien como no hay derechos absolutos, este también tiene limitaciones en la forma y términos que lo definen los artículos 149, 150, 151, 152 y 152A del Código de Procedimiento citado, lo que guarda perfecta consonancia con el ordinal 1º del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

4.3 Esta dimensión externa del principio de publicidad tiene básicamente una función de "control social del poder judicial[7]" y de legitimación de la actividad de los Jueces y en esa dimensión es que se explica el mandato constitucional[8] de que las actuaciones de la Administración de Justicia sean "públicas y permanentes". Al ser el poder judicial en una democracia un controlador de los demás poderes pero a su vez, tratarse del único poder no elegido popularmente, su criterio democrático procede de sentenciar en nombre de la República y por autoridad de la ley aprobada en el Congreso de la República[9] y su legitimación se afinca en la publicidad de sus actuaciones y en la motivación de sus decisiones.

Sala Casación Penal@2020

4.4 Desde la primera óptica, la de la publicidad, la comunidad y los medios ejercen un contrapeso que

---

7. DEL MORAL, Antonio. SANTOS Jesús Ma. "Publicidad y Secreto en el Proceso Penal". Páginas 4/7 . Editorial Comares. Granada.1996

8. Artículo 228 de la Constitución Política

9. BACIGALUPO, Enrique. "Justicia Penal y Derechos Fundamentales". Ediciones Marcial Pons. Madrid-Barcelona.2002.

debe prevenir la arbitrariedad y la injusticia tanto del Juez como de los intervinientes en su actuar dentro del proceso penal. La práctica de los testimonios en audiencia pública le permite a la sociedad controlar a través de su enteramiento el dicho de un testigo. Un declarante conocido en un entorno social determinado tendrá mayores reatos para mentir frente a quienes lo conocen que por eso "lo juzgan" mendaz o sincero, con la sanción o el reconocimiento social, según corresponda. En el mismo sentido, los abogados tramposos, los peritos desacertados, los policías arbitrarios deberían, teóricamente, avergonzarse de ejercer ese tipo de conductas públicamente.

4.5 Dicho control es especialmente necesario y más riguroso en el derecho penal, en tanto que, el poder punitivo del Estado puede disponer de la libertad y de la hacienda de los individuos. De ahí emerge que las acciones u omisiones de los Jueces Penales merecen un mayor control ante la posibilidad de afectar algunos de los derechos fundamentales mas trascendentales para los ciudadanos de una democracia. De otro lado, la aplicación del principio presenta distinta intensidad en las dos fases del proceso penal. En la primera, la investigación, prevalece la reserva, en tanto que, en la segunda, el juzgamiento, la vigencia de la publicidad es absoluta al punto que su desconocimiento acarrea la nulidad del proceso.

Sala Casación Penal@ 2020

4.6 Por tratarse la publicidad de una forma de legitimación de los actos del poder judicial del Estado, no se limita al acto de la audiencia, también se predica durante el trámite porque se realiza abierta y ante los ojos del público actúan los sujetos y, se mantiene pública, porque sus registros históricos son tan públicos como lo fue la audiencia en la que se dejaron grabados. De ahí que, en cada una de las escasas excepciones al principio de publicidad en las que se disponga por decisión judicial la reserva de las diligencias, al momento de aplicarla, el funcionario tiene la carga de motivar adecuadamente el sacrificio del principio de publicidad para la sociedad.

4.7 Desde la segunda óptica, la de la motivación de las decisiones judiciales, es también, si se quiere, una dimensión del principio de publicidad en tanto al estar obligados los Jueces a decir públicamente los motivos de sus decisiones permiten el control social de sus razonamientos y asertos y el control procesal de su falibilidad a través de las acciones y recursos que permiten llevar al control de los superiores funcionales la revisión de sus decisiones. La motivación es entonces una garantía constitucional que asegura el contenido democrático de la decisión en tanto se legitima, se repite, por doble vía: La del control social y la del control funcional.

Sala Casación Penal@ 2020

4.8 Definido así el tema del principio de publicidad, resta señalar que va de la mano del derecho a la libertad

de información, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política que permite a toda persona contar con la posibilidad de *«expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación»*.

4.9 La *libertad de información* prevista en el citado canon, es un derecho que busca la protección de *«aquellas formas de comunicación en las que prevalece la finalidad de describir o dar noticia de lo acontecido*[10]*»*, pero a su vez es un deber que exige a quien informa, constatar *«que las versiones sobre los hechos o acontecimientos sean verificables y en lo posible exploren las diversas perspectivas o puntos de vista desde los cuales un mismo hecho puede ser contemplado*[11]*»*.

Sala Casación Penal@2020

4.10 Ahora bien, aun cuando se trate de una garantía de estirpe fundamental, ésta no es absoluta. La Corte Interamericana de Derechos Humanos así lo ha reconocido, al advertir que puede limitarse la libertad de información siempre y cuando *i)* las restricciones sobre las cuales se fundamente *«estén previamente fijadas por la ley»*; *ii)* que con esa limitación se busque asegurar *«el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud»* y, finalmente, *iii)* que dicha

[10]. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela T-292 de 2018.
[11]. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela T-063A de 2017.

restricción resulte proporcional al interés que la justifica (CIDH caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, sentencia de 19 sept. 2006).

4.11 Puntualizado lo anterior, es preciso retomar que el accionante alegando su condición de periodista, abogado y docente, solicitó al Juzgado 4º Penal del Circuito de Ibagué copia de una audiencia realizada por ese Despacho el 17 de mayo de 2019, sin que se hubiese accedido a ello bajo el entendido de i) estar en curso el proceso; ii) el petente no ser parte dentro del mismo, ni haber asistido a la audiencia pública e iii) invitándolo a constituirse como víctima dentro de la actuación si quería ejercer control sobre la misma

4.12 La respuesta del Juzgado así entregada se muestra arbitraria y contraria a la Constitución. Lo primero que debe advertirse es que el derecho fundamental vulnerado es el de petición y el de información, en tanto el primero tenía por objeto acceder a la segunda para difundirla. En este orden de ideas se aclara que, contrario a lo afirmado por el Juzgado, el derecho fundamental a la información no se predica de los medios de comunicación sino de los ciudadanos Tal como lo señala el artículo 20 de la Constitución la garantía de expresar y difundir pensamientos y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial se predica, dice la Constitución, de "toda persona" y no solo de los periodistas o de los medios de comunicación.

Sala Casación Penal@2020

4.13 En el caso de la difusión de la información, que tampoco es un derecho absoluto, para obtener amparo constitucional es necesario que quien alegue ese derecho frente a un proceso, acredite la relevancia social de lo que pretende difundir y que no entra en colisión con otros derechos como, por ejemplo, el de la honra, el de la intimidad, el de la seguridad nacional, etcétera. En este caso concreto la relevancia social del tema surge evidente cuando el ciudadano advierte en la solicitud que es habitante del municipio de Rovira (Tolima) y que la audiencia tiene que ver con el alcalde de ese municipio en un caso que "involucra recursos públicos de mi municipio".

4.14 Así mismo está probado dentro de la actuación que no existe limitación constitucional o legal para la entrega del registro de audio reclamado por el actor. Las razones por las cuales se negó la información, se basaron únicamente en criterios de autoridad y en una interpretación que limita al extremo de tergiversarlo, el entendimiento de la norma procesal citada como fuente de la decisión –Art.149—. Tal como consta en la respuesta emitida el 2 de diciembre de 2019, el Funcionario Judicial estima que el principio de publicidad obra únicamente durante la celebración de la audiencia, pero que una vez concluida ésta, no opera. De esa manera termina mutando, sin respaldo constitucional ni legal, a reservado el registro de una audiencia que fue pública y se grabó como tal,

Sala Casación Penal@2020

negando de esta forma la perdurabilidad del referido principio al negar el acceso a los registros de la actuación judicial.

4.15 Sin duda alguna, en lo que respecta a la función de la prensa y la libertad de los actos, los medios de comunicación ejercen una importante labor de control y vigilancia de la actividad estatal, más aún cuando se trata de posibles actos de corrupción en los que está involucrado un funcionario del Estado.

En ese orden, para el desarrollo de la actividad periodística los reporteros tienen derecho a asistir a las audiencias públicas a desarrollar su trabajo y a solicitar copia de los registros de las mismas con el objeto de informar a la comunidad, salvo las excepciones legales que se han mencionado en esta decisión. Así mismo, tienen derecho a tener conocimiento de los procesos y a difundir la información "*pero siempre dentro de los límites del bien común, del orden justo y del respeto a la dignidad y a los demás derechos de las personas*"[12], porque esa autonomía juega un papel trascendental en la libertad de las personas, da tranquilidad a la sociedad y limita los abusos de las autoridades.

Sala Casación Penal@2020

4.16 En esas condiciones, la decisión del Juez 4º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ibagué, resulta arbitraria, inmotivada y constitutiva de una

[12]. Corte Constitucional. Sentencia SU 274 de 2019

vía de hecho. En efecto, ese funcionario limitó el acceso a la información de la diligencia realizada el 17 de mayo de 2019 sin razones para ello.

Ante esa realidad, considera la Sala, que existe una *vulneración* de derechos fundamentales, en estricto sentido, lo que impone REVOCAR el fallo de primera instancia, para en su lugar, amparar los derechos fundamentales al debido proceso y libertad de información a DANIEL GEOVANY NEIRA, en consecuencia, se ordenará al Juzgado 4º Penal del Circuito de Ibagué que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, autorice la reproducción del registro de audio de la audiencia de formulación de acusación realizada por ese Despacho el 17 de mayo de 2019 dentro del proceso penal con radicado 2017-00182.

Sala Casación Penal@2020

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. REVOCAR el fallo del 14 de mayo de 2020 proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, que negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por DANIEL GEOVANY NEIRA.

2. En consecuencia, **AMPARAR** los derechos fundamentales al debido proceso y libertad de información a DANIEL GEOVANY NEIRA, en consecuencia, ordenar al Juzgado 4º Penal del Circuito de Ibagué que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, autorice la reproducción del registro del audio de la audiencia de formulación de acusación realizada por ese Despacho el 17 de mayo de 2019 dentro del proceso pena con radicado 2017-00182.

3. **NOTIFICAR** esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Casación Penal@2020

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal@2020