



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

STP8001-2021

Radicación n.º 116574

(Aprobado Acta n.º 131)

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Al presente trámite fueron vinculados la Secretaría de la Sala demandada, la Oficina de Sistemas de dicho Tribunal, el Centro de Documentación Judicial del Consejo Superior de la Judicatura [CENDOJ] y las partes e intervenientes dentro del proceso n.º 20170919601.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. De acuerdo con la información obrante en el expediente se tiene que, el 8 de noviembre de 2018 el Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado de Bogotá, condenó a **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS** a 336 meses de prisión por la comisión de los delitos de tráfico, fabricación o porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, tentativa de homicidio y cohecho por dar u ofrecer. Asimismo, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

1.2. Contra esa determinación la defensa del accionante interpuso recurso de apelación y el 7 de septiembre de 2020 la Sala Penal del Tribunal Superior de esta ciudad la revocó parcialmente al absolver al procesado por el punible de homicidio. En consecuencia, modificó la sanción en 276 meses de prisión.

1.3. El fallo de segundo grado fue recurrido en casación por la abogada del sentenciado y en auto del 4 de diciembre de 2020 dicho cuerpo colegiado declaró desierto el recurso.

1.4. Ese proveído fue recurrido en reposición y el 26 de febrero de 2021 el Tribunal lo despachó en forma desfavorable.

1.5. Inconforme con lo anterior, **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS** promovió acción de tutela en contra de la accionada por la vulneración de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Aseguró que su apoderada presentó dentro del horario laboral la sustentación de la demanda de casación, razón por la que no era procedente declarar desierto el recurso por extemporáneo.

2. *Las respuestas*

2.1. La apoderada judicial del accionante dentro del proceso 20170919601, indicó que el término para presentar la demanda de casación fijó el 4 de noviembre de 2020, por lo que la sustentación se presentó en esa fecha a las 16:39 horas, y si bien existe diferencia entre el tiempo en que se envió el e-mail y su recepción, tales actos no son *«inherentes a mi actuar como ABOGADA, pues contrario a lo allí manifestado obedeció a los problemas que surgen de los sistemas, del manejo de las redes, y no de la actuación que me reviste»*.

Solicitó amparar los derechos del actor, pues «*los yerros presentados, no deben redundar en el detrimento de las garantías procesales, constitucionales y legales del accionante*».

2.2. El Procurador 316 Judicial II Penal de esta ciudad solicitó verificar las manifestaciones del accionante con el fin de constatar si existió vulneración de sus garantías fundamentales.

2.3. El Abogado Asesor Grado 23 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá indicó que la constancia de envío en un correo electrónico aportada, «*tiene un escaso valor persuasivo si carece de un sistema complementario de acuse de recibo de la radicación del documento remitido en la bandeja de entrada del receptor del e-mail, por manera que en forma alguna la captura de pantalla allegada puede validar la entrega oportuna de la sustentación del recurso extraordinario de casación cuando, en detrimento de sus intereses, la Secretaría de la Sala Penal de la Corporación sí hizo entrega de constancias de recibo del correo electrónico por fuera de término*».

Solicitó declarar improcedente el amparo tras advertir que no ha vulnerado los derechos del accionante.

2.4. El Fiscal 2º Delegado ante los Juzgados Especializados de la capital referenció que el proceso seguido

en adversidad del accionante se encuentra en el Tribunal Superior de esta ciudad.

2.5. La Juez 4^a Penal del Circuito Especializado de Bogotá resumió las principales actuaciones e indicó que su despacho no ha vulnerado las garantías fundamentales invocadas por el actor.

2.6. El Jefe de División de Sistemas de Información y Comunicaciones del Centro de Documentación Judicial [CENDOJ], remitió copia del concepto de la Mesa de Apoyo Correo Electrónico, en el que indica que el 4 de noviembre de 2020, de la cuenta electrónica spar.abogada1@gmail.com se envió un mensaje al e-mail: secsptribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, el cual fue recibido a las 5:27 p.m.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Corte determinar si el Tribunal Superior de Bogotá vulneró los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del interesado, al declarar desierto el recurso de casación, pese a que, en su criterio, el mismo fue sustentado dentro del término previsto para ello.

2. El artículo 86 de la Constitución Política establece que el amparo tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y/o de los particulares, en los casos que la ley

regula, siempre que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial.

La jurisprudencia ha sostenido que su prosperidad está atada a que se cumplan una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros de carácter específico, que apuntan a la procedencia misma del amparo¹. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Así mismo, la Corte Constitucional superó el concepto clásico de «*vía de hecho*» y redefinió la teoría de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, estableciendo que ella es posible cuando con ocasión de la función jurisdiccional se configura alguna causal específica de procedibilidad, a saber: i) defecto orgánico; ii) defecto procedural absoluto; iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación, vii) desconocimiento del precedente y, viii) violación directa de la Constitución.

2.1. En el presente asunto, se encuentra cumplido el principio de subsidiariedad, toda vez que no existe ningún otro medio ordinario de defensa judicial en cabeza de **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS** para demandar la protección de sus garantías fundamentales, ya que al estar ejecutoriada la decisión mediante la cual declaró desierto el recurso de

¹ Sentencias C-590 de 2005 y T-332 de 2006.

casación (de cuyo trámite se queja), se agotó cualquier otra posibilidad para reclamar lo pretendido.

2.2. Del mismo modo, es cierto que la solicitud de amparo debe ser utilizada oportuna, razonable, prudencial y adecuadamente, en el sentido de que una vez lesionado el derecho, o ante su inminente amenaza, el agredido lo comunique al juez constitucional rápidamente, pero ello no significa que ese término deba responder a un criterio de inmediatez absoluto.

En este asunto, desde que se resolvió no reponer el auto que declaró desierto el recurso hasta cuando se presenta la acción de tutela, transcurrieron un poco más de 2 meses, razón por la que se encuentra cumplido el principio de inmediatez.

Por lo tanto, es procedente entrar a verificar si existe alguna actuación u omisión del despacho accionado capaz de afectar la vigencia efectiva de las garantías fundamentales de **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS**.

3. En este caso se observa que, el 8 de noviembre de 2018, el Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado de Bogotá condenó a **JIMÉNEZ CEBALLOS** a 336 meses de prisión por la comisión de los delitos de tráfico, fabricación o porte de armas de fuego, homicidio en la modalidad de tentativa y cohecho por dar u ofrecer. Asimismo, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Contra esa determinación la parte actora presentó recurso de apelación y el 7 de septiembre de 2020 la Sala Penal del Tribunal Superior de esta ciudad la revocó parcialmente al absolver al procesado por el punible de homicidio. En consecuencia, modificó la sanción en 276 meses de prisión.

Esa decisión fue recurrida por la parte accionante, razón por la que el término para sustentar la demanda de casación corrió desde el 22 de septiembre hasta el 4 de noviembre de 2020. Vencido ese lapso, en proveído del 4 de diciembre de esa anualidad, el referido cuerpo colegiado declaró desierto el recurso, por extemporáneo.

La defensa promovió reposición tras asegurar que la sustentación fue presentada el 4 de noviembre de ese año, dentro del horario laboral, esto es, a las 16:39 horas. Mediante auto del 26 de febrero de 2021, el Tribunal demandado resolvió no reponer la providencia anterior, con los siguientes fundamentos:

[...] de conformidad con el artículo 10 del Acuerdo PSAA06- 3334 de 2006, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, “Los actos de comunicación procesal y los mensajes de datos se entenderán recibidos por el destinatario, bien sea el usuario o la autoridad judicial, en el momento en que se genere en el sistema de información de la autoridad judicial el acuse de recibo junto con la radicación consecutiva propia de cada despacho”.

Bajo esa tesis, dentro de la égida de esas consideraciones, la constancia de envío de un correo electrónico tiene un escaso valor persuasivo si carece de un sistema complementario de acuse de recibo de la radicación del documento remitido en la bandeja de entrada del receptor del email, por manera que en forma alguna la captura de pantalla aportada puede validar la entrega oportuna de la sustentación del recurso extraordinario de casación.

Desde luego, en sintonía con esa conclusión, la Sala infiere que el memorial de explicación de los argumentos impugnativos ingresó al correo electrónico de la Secretaría de la Sala Penal de este Tribunal a las 17:39 horas del 4 de noviembre de 2020, es decir, con posterioridad a la hora de culminación de la jornada laboral y del plazo perentorio legal para exponer los argumentos en los que cimenta la casación promovida.

4.3.- Así pues, hay verdadera certeza en que la motivación allegada, se hizo de forma inoportuna y, de contera, esta Sala confirmará el auto recurrido, comoquiera que, se reitera, la sustentación se presentó de manera extemporánea al haber allegado el memorial pertinente por medio magnético, por fuera del horario laboral de esta sede judicial.

4. No obstante lo anterior, para la Sala resulta evidente que el 4 de noviembre de 2020, a las 16:39 horas, fue enviado

desde el correo personal de la defensora del aquí actor (*spar.abogada1@gmail.com*), al correo electrónico del Tribunal demandado (*secsptribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co*), documento mediante el cual dicha profesional del derecho sustentaba el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de segundo grado emitida el 7 de septiembre de esa anualidad.

La anterior afirmación se realiza teniendo en cuenta los documentos aportados por el actor con el libelo introductorio (pantallazos de los correos), los cuales sirvieron de sustento cuando se presentó la reposición contra el auto mediante el cual se declaró desierto el recurso de casación, donde claramente se evidencia que en aquella fecha y hora se realizó tal remisión, no pudiéndose considerar que ello no sea así, pues se advierte, las imágenes corresponden a la bandeja **“Elementos enviados”** y no desde aquella denominada **“Borradores”**.

Tampoco se presta a discusión que, conforme con lo señalado por el Tribunal accionado y la Mesa de Apoyo Correo Electrónico del Consejo Superior de la Judicatura, dicho mensaje fue recibido en la bandeja de entrada de correos, el mismo 4 de noviembre de 2020, pero a las 5:27 de la tarde.

4.1. Al estar presentes tales soportes tecnológicos disímiles, el Tribunal demandado debió privilegiar el derecho sustancial y tener por sustentada la demanda de casación, dado que, estaban en juego derechos superiores como el

debido proceso, que terminaron siendo restringidos por los sistemas informáticos implementados por la Rama Judicial a partir del virus Covid 19.

No puede la Sala desconocer la realidad que se vive en el rutinario desenvolvimiento de la nueva normalidad, con sus respectivos y consecuentes retos a superar.

De hecho, en la sentencia STP10562-2020, se presentó un asunto de contorno similar al actual, donde se tuteló los derechos de una parte procesal que, habiendo aportado pantallazo de envío de correo electrónico, le fue denegado el recurso de apelación contra sentencia condenatoria, para en esa ocasión, disponer que fuera resuelto el asunto en favor del recurrente.

En esa oportunidad, se reconoció que la Rama Judicial no estaba preparada tecnológicamente para administrar justicia digitalmente, de ahí que constantemente se presenten interrupciones de internet, congestiones en el envío y recibo de correos. Allí también se dijo que “*en esta época de pandemia se ha advertido en todos los estamentos judiciales aquella situación, pues es constante el comentario acerca del recibo de correos en horas y días inhábiles, como si, por ejemplo, los empleados de algunas dependencias de la Rama Judicial trabajaran en la madrugada o los sábados, domingos y festivos, ya que muchos correos llegan en esos días y a esas horas, lográndose determinar posteriormente que los mismos habían sido enviados en su debida oportunidad*”.

Además, en esa decisión se indicó las razones por las que puede ser posible que un correo remitido en una hora llegue a su destinatario tiempo después, así:

[...] *Por consiguiente, la pregunta que resurge de aquellas circunstancias es: ¿técnicamente resulta posible que un correo enviado a una determinada hora llegue a su destinatario varias horas después?*

La respuesta es afirmativa, y esto teniendo en cuenta las razones contenidas en el “CONCEPTO PERICIAL” aportado con la demanda de amparo², con el cual se

² *El mensaje se encuentra retrasado en algún servidor intermedio o aún está en la cola del servidor destino.*

El mensaje enviado no llegó al cliente destinatario, pero el servidor de la cuenta del destinatario ha enviado un mensaje de error indicando la o las razones por las cuales no se pudo recibir el correo. (Por ejemplo, que el cliente final tiene saturada la casilla de mensajes).

La cuenta de correo destino no posee espacio en disco disponible para la recepción en el cliente final.

La razón de mayor recurrencia: la cuenta de hosting destino ha excedido el espacio en disco asignado en el servidor de correo POP3, debido a que ha pasado un tiempo sin hacer conexión para que descargue los mensajes recién llegados y abrir espacio en el disco.

Problema de conexión. Cuando tenemos un problema para autenticación en el servidor de correo, lo cual se evidencia en el siguiente mensaje: Your Password was rejected. Account: 'sudominio.com', Server: 'sudominio.com', Protocol: POP3, Server Response: '-ERR invalid user or password', Port: 110, Secure(SSL): No, Server Error: 0x800CCC90, Error Number: 0x800CCC92.

La falta de conexión por tiempos prolongados y en una cuenta de correo de alto tráfico, puede llevar a saturar el espacio asignado por el servidor a la cuenta del usuario y generar colas de mensajes hasta que se haga nuevamente conexión y la respectiva descarga de los mensajes acumulados.

Autenticación fallida múltiples veces en cPanel, Webmail, carpeta protegida con password y programa de correo cliente. Como una medida de precaución, el firewall bloquea la ip por considerar estos errores como intentos de adivinación de contraseña, lo que representa una amenaza potencial a la seguridad del sistema en cuestión.

desvirtúa la afirmación realizada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en la providencia adoptada el 24 de septiembre del año en curso, atinente a que “no existe una explicación lógica y técnica para que dicho mensaje, que se supone enviado el día 09 de junio de 2020 a las 2:50 de la tarde, apenas hubiese ingresado en la bandeja de elementos recibidos del correo del destinatario 7 horas después, esto es a las 9:38 de la noche”.

Ese tipo de información se obtiene fácilmente por internet, utilizando cualquiera de los buscadores existentes, como Google y Yahoo, entre otros, razón por la cual no es admisible la aseveración del magistrado ponente en su respuesta a la presente demanda, atinente a que quien “tenía la carga de argumentar que había sucedido un error técnico con su correo electrónico era la libelista y no esta Corporación”, ya que la abogada, como se dejó anotado anteriormente, en el escrito sustentatorio del recurso de reposición contra el auto del 25 de agosto hogaño, incluyó imágenes de la remisión del correo pertinente, con lo cual acreditaba sumariamente dicho envío, razón por la cual era el

Abuso en el envío de correos. Cuando el firewall detecta un envío de mensajes superior a los permitidos por los términos y condiciones del servicio, la dirección IP del usuario es bloqueada para prevenir que el abuso continúe.

Exceso de conexiones POP3. A fin de evitar la saturación del servicio, los servidores están programados para aceptar un máximo de 60 autenticaciones por hora (1 por minuto) por cada dirección de correo electrónico en el servidor POP3. Cuando se alcanza esta cantidad de accesos, la IP es bloqueada por el tiempo restante a la hora en curso y se bloquea permanentemente cuando el problema se repite 3 veces seguidas. Se recomienda configurar el ciclo consulta de buzón a lo mucho cada 5 minutos, o cada 10 si son muchas las direcciones de email en el mismo dominio.

funcionario judicial quien debía contrarrestar argumentar sobre el particular, con solidez, acerca, por ejemplo, de la imposibilidad técnica sobre la llegada tardía del mensaje, y no simplemente decir que “no existe una explicación lógica y técnica” para esa tardanza.

Y no es el “CONCEPTO PERICIAL” aportado con la demanda de amparo el que sirve de soporte para la anterior afirmación, conforme lo da a entender el magistrado en mención en su respuesta, ya que aduce que “el mismo jamás se aportó dentro del proceso penal y por tanto no pudo ser tenido en cuenta a la hora de dar una solución al caso concreto”, pues, como acabó de dejarse consignado, con consultar en internet hubiese sido suficiente para dar crédito a la afirmación de la recurrente, o al menos para generar inquietud sobre lo ocurrido, porque, se itera, sumariamente estaba acreditada la remisión del correo, por lo que, se enfatiza, era a la judicatura a la que le correspondía desvirtuar tal aserto.

Así las cosas, para la Sala, cuando la parte recurrente demuestra sumariamente que envió en término alguna solicitud ante los funcionarios judiciales, no existe otra posibilidad diferente a la de aceptar que el memorial se presentó dentro del lapso previsto en la ley para ello, salvo que exista alguna prueba que desvirtúe tal afirmación, lo cual en el caso en particular no sucede.

Por tanto, se ampararán los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS**. En consecuencia, se dejará sin efecto las providencias emitidas el 4 de diciembre de 2020 y 26 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá al interior del proceso 20170919601 y, en efecto, se ordenará que profiera una nueva, teniendo como soporte lo anteriormente considerado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 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

Primero. Tutelar los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de **JEISON STEVEN JIMÉNEZ CEBALLOS**.

Segundo. Dejar sin efecto las providencias emitidas el 4 de diciembre de 2020 y 26 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá al interior del proceso 20170919601. En consecuencia, **ordenar** a dicho cuerpo colegiado que profiera una nueva determinación, teniendo como los fundamentos expuestos en esta providencia.

Tercero. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita

el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EYDER PATIÑO CABRERA



21

GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021