



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP6622 - 2021

Tutela de 1ª instancia No. 116022

Acta No. 103

Bogotá D.C., cuatro (04) de mayo de dos mil veintiuno
(2021)

VISTOS

Resuelve la Sala la acción interpuesta mediante apoderado por **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO**, contra el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Yopal y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de la misma ciudad, Sala Única de Decisión, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el asunto, la Secretaría del Tribunal Superior de Yopal, la Secretaría del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad y las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso penal reprobado.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De la información obrante en el expediente se extraen como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. Por sentencia proferida el 13 de diciembre de 2019, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Yopal condenó a **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO** alias «Junior» a la pena principal de 480 meses de prisión, tras ser hallado responsable del delito de homicidio agravado.

2. Cumplida la notificación del fallo, e interpuesto el recurso de apelación por la defensa del procesado, el juzgado mediante auto del 13 de julio de 2020 concedió la alzada y remitió el proceso para que surtiera la segunda instancia ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Yopal.

3. Con auto del 3 de agosto de 2020, el Tribunal Superior de Yopal declaró desierto el recurso de apelación, tras advertir que el defensor de **VARGAS BUITRAGO** presentó la sustentación de manera extemporánea, pues, conforme lo dispone el artículo 194 de la Ley 600 de 2000, el término para cumplir con dicha carga se venció el 29 de

enero de 2020, mientras que el recurrente allegó el escrito el 3 de febrero.

4. El 28 de septiembre de 2020, declaró improcedente el recurso de queja formulado contra el auto del 3 de agosto.

5. Una vez arribó el proceso ante el juez fallador, la defensa técnica del sentenciado solicitó la nulidad del proceso a partir de la notificación del fallo, a fin de garantizar la doble instancia. Ese despacho, en decisión del 13 de noviembre del 2020, indicó que carece de competencia para pronunciarse. Seguidamente, remitió el proceso al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Yopal.

6. Inconforme con lo anterior, **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO**, por conducto de abogado, promueve acción de tutela en contra del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Yopal y el Tribunal Superior de la misma ciudad, por la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

7. En sustento del amparo pretendido, aduce que al declarar desierto el recurso de apelación interpuesto y sustentado dentro del término legal, se incurrió en defecto procedimental absoluto pues se desatendió el procedimiento aplicable para cumplir con la notificación de los sujetos procesales. Señala que, en el trámite de notificación de la sentencia, se advierten serias irregularidades, así:

i) Se realizó la notificación subsidiaria en forma errada, pues se fijaron dos edictos; el primero que contiene inconsistencias cuya foto fue tomada el 16 de enero de 2020 -la cual adjunta- y el segundo, que fue corregido y fijado ese mismo día, por lo que *«uno es el que aparece en el proceso y otro fue el que apareció en la cartelera del Despacho»*.

ii) Se verifica que el día 13 de enero de 2020, se envió despacho comisorio No. 333 al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, para que la fiscal del caso (Fiscal 109 DIH y DNDH) se notificara de manera personal, sin embargo, la notificación se llevó a cabo por parte de otro fiscal, que no era el sujeto procesal dentro del proceso.

iii) Se prueba que el juzgado accionado corrió el traslado del artículo 194 de la Ley 600 de 2000, el día 6 de febrero de 2020, pero omitió cumplir con dicho traslado en el periodo comprendido entre el 16 de enero y el 5 de febrero de 2020.

iv) Aparece acreditado que la defensa sustentó el recurso, entregando el correspondiente escrito el día 3 de febrero de 2020, es decir, dentro del término señalado para la parte recurrente, que fue del 13 al 17 de febrero de 2020.

Advierte así, que no puede compartir la interpretación absurda, equivocada e ilegal del Tribunal cuando expresa que los términos son legales, que no están sometidos a la discrecionalidad del secretario, ni a sus equivocaciones o negligencias, es decir, que acepta y convalida las actuaciones negligentes del juzgado y del mismo Tribunal en el procedimiento de notificación.

Así mismo, encuentra incongruentes las respuestas ofrecidas frente a la nulidad, el recurso de queja y *«la solicitud de la doble instancia o de conformidad, cuando afirma o no decide de fondo esas las peticiones, sino que...envían el diligenciamiento al Juez de Ejecución de Penas»*.

8. Corolario de lo expuesto, y dado que frente a las *«actuaciones dolosas, negligentes y omisivas, no existe otro medio que esta acción de amparo de tutela para que le sean restablecidos los derechos»*, solicita que se ordene al juzgado accionado, *«dejar sin efecto las actuaciones surtidas a partir de la notificación de la sentencia del 13 de diciembre de 2019 y, emita las órdenes y decisiones a que hubiere lugar con la finalidad de retrotraer los efectos de lo actuado en el proceso; y rehacer la actuación procesal en atención de los derechos y garantías fundamentales del procesado»*.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

El 8 de abril pasado fue admitida la tutela y se corrió traslado a los accionados Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Yopal y Tribunal Superior de Distrito Judicial de la misma ciudad. Se integró el contradictorio con la Secretaría del Tribunal Superior de Yopal, la Secretaría del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad y las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso penal en cuestión (rad. 2014-0154).

1. El **Juez Penal del Circuito Especializado de Yopal** en relación con la irregular notificación de la sentencia

alegada en la demanda de tutela, precisa que la procedencia del edicto que aporta en imagen tanto en la presente acción, como en otras solicitudes que ha realizado el defensor de **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO**, es objeto de cuestionamiento, teniendo en cuenta que nunca obró dentro de la foliatura, razón por la cual compulsó copias ante la Fiscalía General de la Nación y, posteriormente, se formuló denuncia por parte del señor Secretario del despacho, así como dispuso la compulsa de copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial.

Aclara que dentro de la foliatura obra un único edicto que se ha publicado para el proceso con ocasión de la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2019, que efectivamente se publicó en la cartelera del despacho del 16 al 20 de enero de 2020. Y, contrario a lo manifestado por el profesional del derecho, dicho documento no fue corregido, simplemente se publicó contando como días inhábiles el 18 y 19 del mismo mes y año, desconociéndose la procedencia del edicto que se aportó con posterioridad a que el Tribunal declarara desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia.

En cuanto a lo señalado por el accionante, cuando afirma que el edicto no debió de haberse fijado el día 16 de enero de 2020 sino con posterioridad al arribo del despacho comisorio ya diligenciado, advierte que el peticionario desconoce totalmente la finalidad del edicto, teniendo en cuenta que este se publica, si no fuere posible la notificación

personal a los sujetos procesales (defensor y procesado en libertad), excluyendo de ello al sindicado privado de la libertad, al Fiscal General o su delegado y al Ministerio Público, a quienes se debe notificar conforme lo señala el artículo 178 del C.P.P.

Sobre la omisión de traslado durante el periodo del 16 de enero al 5 de febrero de 2020, precisa, que es ilógico pensar que durante este lapso se fijara algún traslado, teniendo en cuenta que el despacho desconocía totalmente la notificación del fiscal, razón por la cual el traslado al recurrente inició al día siguiente de haberse recibido la notificación.

Para mayor claridad, el despacho hace un recuento del procedimiento de notificación y traslado dado a la sentencia condenatoria del 13 de diciembre de 2019, el cual puede ser constatado en los anexos que se adjuntan a la contestación.

Concluye señalando que lo pretendido por el accionante es revivir términos que han precluido, dado que nunca obraron dentro del expediente dos edictos de la sentencia. Solicita, negar por improcedente la presente acción.

2. El Magistrado del **Tribunal Superior de Yopal** se opuso a la prosperidad del amparo. Asegura que en las consideraciones expuestas en la providencia objeto de cuestionamiento, se indica expresamente la norma y el término que tenía el gestor para sustentar el recurso de

apelación impetrado, acción que se ejecutó extemporáneamente, aplicándose la consecuencia prevista en la ley procesal penal. En consecuencia, no se vislumbra una irregularidad procesal, que afecte los derechos fundamentales invocados por la parte actora.

Tampoco se demuestra que la providencia adolezca de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carezca por completo de motivación, desconozca precedente o viole directamente la Constitución. Así las cosas, demanda la improcedencia de la acción constitucional promovida por el señor **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO** contra ese cuerpo colegiado, debido a que no se cumplen los requisitos necesarios para la procedencia del amparo deprecado.

3. La **Fiscal 73 Especializada DECVDH** informa que el 3 de enero de 2017, mediante Resolución No. 008, el Fiscal General de la Nación varió la asignación de la investigación adelantada en contra del accionante, a la Fiscalía 109 Especializada de la Dirección Especializada contra las Violaciones a los Derechos Humanos, despacho que únicamente asistió a la audiencia celebrada el 8 de mayo de 2017 en la cual se presentaron los alegatos de conclusión, pasando el proceso al despacho para dictar sentencia.

Agrega que con resolución 0249 del 09 de septiembre de 2017, la Directora Especializada contra las Violaciones a los Derechos Humanos, modificó los números de las Fiscalías, destacando a esa funcionaria en la Fiscalía 73 con

sede en la ciudad de Bogotá. En dicho acto administrativo, se destacó como Fiscal 79 al Doctor Nelson Hernando Casas Puentes, con sede en esta misma ciudad.

De lo anterior, se sigue que el Fiscal 79 Especializado, al notificarse como Fiscal de Apoyo del despacho que ella regenta, se encontraba habilitado para ello, pues se trata de un funcionario de la Fiscalía General de la Nación que ostenta igual rango.

De otra parte, señala que no se encuentra fundamento alguno para predicar una indebida notificación de la fiscalía y de ella derivar, como lo afirma el accionante, una violación a los derechos fundamentales de su prohijado. Recuerda así, que conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, las constancias que realizan los secretarios de los despachos judiciales o algún funcionario judicial no reemplazan los términos establecidos en la ley, teniendo en cuenta que los mismos son de carácter público y, en consecuencia, deben cumplirse sin excepción, aun cuando se haya errado en la contabilización de los mismos y se plasme en la constancia algo distinto a lo establecido en la ley, así sea por equivocación. Agregándose a esta tesis, el deber de cuidado que tienen los sujetos procesales respecto de los procesos judiciales que tienen a su cargo y, en ese entendido, el deber de vigilancia en relación con los términos legales.

En el caso concreto, la expectativa en los términos para sustentar el recurso de apelación en contra de la sentencia,

se creó con la fijación del edicto, las fechas señaladas en el mismo le indicaban al defensor los términos para la sustentación del mismo. De ahí que, no incidía en nada para su contabilización, si quién se notificó por parte de la Fiscalía General de la Nación era la titular del despacho o un apoyo de la misma.

El defensor conoció el edicto fijado por el juzgado, por lo que la certeza de los términos, surgió a partir de la desfijación del mismo, sin que se avizore error en la contabilización de los términos por parte del Tribunal Superior de Yopal.

Por lo anterior, considera que en este caso no se verifica el cumplimiento de los requisitos genéricos y específicos de procedibilidad de la acción.

4. Los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, los numerales 5º y 11 del artículo del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver esta acción en primera instancia, por estar también dirigida en contra del Tribunal Superior

del Distrito Judicial de Yopal.

Problema jurídico

Determinar si el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, lesionó los derechos fundamentales al debido proceso y defensa de **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO**, al haber declarado desierto el recurso de apelación, impetrado por su defensor, contra la sentencia condenatoria proferida en su contra por el delito de homicidio agravado, con fundamento en que la sustentación de dicha inconformidad fue presentada por fuera del término legal.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela es un mecanismo creado por el artículo 86 de la Constitución Nacional para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad, o los particulares en los casos allí establecidos.

2. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario para su precedencia que se cumplan los presupuestos generales señalados en la sentencia C-590/2005, y se acredite que la decisión o actuación cuestionada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, por error inducido, desconocimiento del

precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3. Como quedo expuesto, los reclamos de la parte actora derivan de la supuesta materialización de una vía de hecho en la providencia del 3 de agosto de 2020, mediante la cual el Tribunal Superior de Yopal declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de condena, pues afirma el accionante que la sustentación del recurso sí fue presentada dentro del término legal, en tanto que, la declaratoria de desierto referida, estuvo precedida de una irregular notificación del fallo.

3.1. Ahora bien, al incursionar en las causales específicas de procedibilidad referidas, no se advierte la configuración de alguno de los defectos definidos por la jurisprudencia constitucional en la decisión que ataca el accionante, consistente en declarar desierto el recurso de apelación.

Puntualmente, en el auto del 3 de agosto de 2020, el Tribunal Superior de Yopal señaló siguiente:

[...] al tenor del artículo 194 de la misma normatividad vencido el término para recurrir, el secretario, previa constancia, dejará el expediente a disposición de quienes apelaron, por el término de cuatro (4) días, para la sustentación respectiva”. Importante es aquí señalar que estos son los términos LEGALES, que no están sometidos a la discrecionalidad del secretario, sino que debe limitarse a darles cumplimiento. En ese sentido, sus equivocaciones dolosas o negligentes no obligan, como lo ha venido señalado la jurisprudencia. Corresponde a los abogados el manejo

correcto de los mismos para no incurrir en situaciones como la presente.

*De acuerdo con las normas antes citadas, si la última notificación es del EDICTO, que se desfijó el veinte (20) de enero de 2020, los tres días para recurrir se vencerían el veintitrés (23) de enero, y los cuatro (4) para **sustentar, el veintinueve (29) de enero del mismo año.***

*Sin embargo, el señor defensor solo presenta su oficio de sustentación el día **tres (3) de febrero de 2020**, por fuera del término.*

Por lo anterior, se observa que el Tribunal Superior de Yopal fundamentó sus consideraciones en la normativa aplicable al caso (arts. 186 y 194 de la Ley 600 de 2000) y lo acreditado dentro de las diligencias, apoyándose, además, en los derroteros que la jurisprudencia ha fijado sobre la materia, con lo que su interpretación deviene razonable y ajustada a la actuación surtida en el proceso penal.

4. Igualmente, evidencia la Sala que el accionante, en su solicitud de amparo, alega una irregularidad procesal que a su juicio, fue determinante al momento de declarar desierto el recurso de apelación contra el fallo condenatorio, pues, afirma, presentó el escrito que contiene la sustentación de la alzada, dentro del término de los recurrentes, el que contabilizó a partir de la notificación por edicto que, sostiene, se llevó a cabo dos veces y de manera irregular.

4.1. Al respecto, conforme se advirtió y acreditó por parte del juzgado accionado, y así lo reafirmaron los demás sujetos procesales que concurrieron a la acción preferente, en las diligencias solo obra un edicto y es el fijado el 16 de

enero de 2020, por lo que la decisión que es objeto de ataque en esta sede se profirió a partir de las piezas procesales que obraban en el expediente, mientras que la existencia de ese segundo edicto, es un asunto que está por resolverse a través de las investigaciones de orden penal y disciplinaria iniciadas por orden del juez que tenía a su cargo proceso.

5. Finalmente, el accionante atribuye la falta de presentación oportuna de la sustentación del recurso, a la errada información que sobre el término se suministró por parte de la Secretaría del juzgado accionado, pero lo cierto es que aun aceptando tal inconsistencia en la fecha que se dice indicada al recurrente, el amparo devendría igualmente improcedente, pues, como reiteradamente lo ha sostenido esta Sala, los errores de los funcionarios judiciales en el trámite de notificación de las decisiones judiciales y contabilización de términos, no relevan a los sujetos procesales de su deber de atención a los asuntos dentro de los cuales tienen interés. En ese sentido, ha sostenido:

(...)En esta nueva oportunidad, la Sala reitera, que las constancias secretariales cumplen un objetivo exclusivamente informativo, toda vez que, los funcionarios que las elaboran y signan no están facultados para modificar, transformar, alterar, sustituir o crear disposiciones legales de ninguna índole, sino para ejercer un control formal en las actuaciones procesales, de la mano de las normas que deben cumplir y respetar; de suerte que las constancias no revisten un carácter esencial, material ni vinculante para las partes y menos aún para los mismos administradores de justicia. (CSJ SP sentencia de casación del 5 de diciembre de 2007, rad. 25363).

Y en posterior pronunciamiento se destacó):

(...)Además, impera recordar que en materia de términos legales la Corte también de manera pacífica y reiterada ha señalado que los mismos “son de riguroso cumplimiento y que no puede dejarse su aplicación al arbitrio de los empleados o funcionarios judiciales”, pues si tal situación se permitiera “desaparecería la seguridad jurídica que de ellos dimana, quedando sujeto el proceso a las interpretaciones caprichosas de quienes en un momento dado deben darles su curso en las actuaciones encomendadas.

En relación con esa temática igualmente ha dicho la Sala que las certificaciones de los funcionarios encargados de controlar términos “no tienen carácter vinculante, sino simplemente informativo, porque éstos no están facultados para modificar o sustituir las disposiciones legales que regulan la iniciación o duración de los términos”, de modo “que es deber de los sujetos procesales verificar si la información consignada en ellas es correcta”.

Necesario es aclarar que dicha doctrina, invariable hasta la fecha, no opera, como igualmente lo ha señalado la Corte, cuando “la iniciación del término establecido en la ley para el ejercicio del derecho de impugnación dependa del cumplimiento de un acto secretarial determinado, como por ejemplo una notificación o el envío de una comunicación a los sujetos procesales, pues en estos casos, mientras el acto procesal no se lleve a cabo, el término legalmente previsto no puede empezar a contabilizarse”, supuesto de hecho que no es el que corresponde al asunto debatido”. (CSJ SP providencia del 16 de febrero de 2011 rad. 35564, autos de 15 de noviembre de 2000 rad. 17384, 21 de febrero rad. 26898, 3 de octubre rad. 28332, 1 de noviembre de 2007 rad. 28409, 12 de marzo de 2008 rad. 29325 y 14 de octubre de 2009 rad. 31452).

La anterior doctrina resulta aplicable al *sub judice*, dado que correspondía al apoderado de **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO** una vez notificado de la sentencia y tras conocer la fijación del edicto el 16 de enero de 2020, hacer sus propias cuentas en aras de determinar la fecha

límite para presentar la sustentación del recurso de apelación, por manera que cualquier error o inconsistencia secretarial no tenía la virtud de modificar los términos legales, porque, se reitera, el cumplimiento de los mismos no puede dejarse al arbitrio de los empleados judiciales en aras de preservar la seguridad jurídica que de ellos dimana.

Expuestas así las cosas, impera señalar que en el presente asunto la decisión de declarar desierto el recurso de obedece a que su sustentación lo fue por fuera del término legalmente establecido, efecto para el cual se llevó a cabo una constatación objetiva del asunto en la que no podría configurarse violación a principios de la buena fe o confianza legítima como lo sugiere el actor, porque finalmente la situación que encontró la Corporación demandada no fue producto del engaño sino de la falta de diligencia de quien representaba a **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO**.

6. En las anotadas circunstancias, resulta clara la improcedencia de la tutela, porque no se acredita la actualización de la vía de hecho denunciada.

Se negará, por tanto, el amparo invocado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. NEGAR el amparo solicitado mediante apoderado por **JHON ALEXANDER VARGAS BUITRAGO**, por las razones anotadas en precedencia.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase


FABIO OSPITIA GARZÓN


LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021