



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado Ponente

STP355-2022

Radicación N.º. 121183

Acta No. 011.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación instaurada por **LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA**, contra

el fallo de tutela proferido el 1° de diciembre de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual negó el amparo de sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, debido proceso y de doble instancia, presuntamente vulnerados por el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá.

PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER

Corresponde a la Corte determinar si el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, vulneró los derechos fundamentales de LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA, en atención a que: Declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por su defensor, contra la sentencia condenatoria de primera instancia, porque el memorial impugnatorio fue recibido en el correo electrónico del Juzgado de primer grado, a las 5:02 p.m., del día 29 de septiembre de 2021, fecha límite para su sustentación; y en criterio del actor, con tal determinación incurrió en defecto procedimental, por *exceso ritual manifiesto*.

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Efectuado el análisis correspondiente al escrito de tutela y los medios de convicción obrantes en las presentes

diligencias, a fin de resolver el problema jurídico planteado es necesario realizar un breve recuento de los hechos que dieron origen a la presentación de la demanda constitucional así:

2. El 22 de septiembre de 2021, el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá condenó a Luis Fernando González Rioja, como autor del delito de acto sexual violento; decisión que se leyó en audiencia virtual ese mismo día y frente a la cual se interpuso el recurso de apelación.

3. El apoderado judicial de LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA informó que sustentaría por escrito, petición que fue concedida por el despacho, para lo cual contaba con 5 días para su presentación, de conformidad con el artículo 179 de la Ley 906 de 2004; término que se extendía hasta el 29 de septiembre de 2021.

4. Según lo señalado en la demanda de tutela, el abogado del actor remitió por correo electrónico el recurso de apelación en la fecha indicada, con carga al sistema a las 4:46:47 pm.; sin embargo, el documento fue recibido por el juzgado de conocimiento a través del correo electrónico institucional a las 5:02 pm, de ese mismo día.

5. Con auto del 12 de octubre de 2021, el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, declaró desierto el recurso de apelación por extemporáneo, dado que el 29 de septiembre del mismo año culminó labores a las 5:00 pm., y el memorial fue recibido ese mismo día a las 5:02 pm., esto es, por fuera del horario judicial, realidad que lo tornaba extemporáneo.

Contra esta decisión, el defensor del implicado interpuso los recursos de reposición y queja.

6. El juzgado accionado, el 25 de octubre de 2021, se pronunció respecto al recurso de reposición, manteniendo incólume su decisión con sustento en que *“Pese a los juiciosos planteamientos del letrado de la defensa, el Despacho confirmará la decisión que declaró desierto el recurso de apelación por extemporáneo, atendiendo que soslaya, que entre las actuaciones ante juez de control de garantías y juez de conocimiento, existen notables diferencias, no solo por el rol que cada uno ejerce en el proceso penal, sino también lo relacionado con los términos, para ello basta con remitirnos al artículo 157 de la Ley 906 de 2004 el cual ordena que las actuaciones que se surtan ante el Juez de conocimiento se adelantarán en días y horas hábiles de acuerdo con el horario judicial establecido oficialmente, en virtud de ese mandato, y por expresa autorización legal, es el Consejo Superior de la Judicatura, el competente para fijar los horarios de atención de los despachos Judiciales, conforme lo tiene establecido el numeral 26 del artículo 85 de la Ley Estatutaria de la*

Administración de Justicia (ley 270 de 1986, modificada por la 1781 de 2016)”.

Finalmente, el 10 de noviembre de 2021, resolvió el recurso de queja, declarándolo improcedente.

7. Inconforme con tales determinaciones, el ciudadano LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA, interpuso la presente acción constitucional.

ACTUACIÓN PROCESAL EN TUTELA

1. Con auto del 22 de noviembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá admitió la presente acción de tutela; para tal efecto, corrió traslado a las partes e intervinientes con el fin de garantizar su derecho de contradicción y defensa.

2. Mediante sentencia de 1º de diciembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, negó el amparo, tras estimar que el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, no vulneró los derechos fundamentales reclamados.

3. Impugnado el fallo de tutela, se remitió la alzada para su resolución a la Secretaría de esta Corporación con oficio Nro. CAPN T7 1539 del 7 de diciembre de 2021.

RESULTADOS PROBATORIOS

El Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, informó que conoció del proceso adelantado en contra de LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA, por el delito de *actos sexuales con menor de catorce años*; en el cual, 22 de septiembre de 2021, profirió sentencia condenatoria; y contra esta decisión la defensa interpuso el recurso de apelación, tras advertir que sustentaría por escrito en el término que le otorga la normatividad.

Señaló que, conforme a lo normado en el artículo 179 de la Ley 906 de 2004, la defensa contaba con 5 días para sustentar la alzada, término que trascurrió durante los días 23, 24, 27, 28 y 29 de septiembre; no obstante, el recurso de apelación fue radicado, vía correo electrónico, el último día, y se recibió a las 5:02 de la tarde, cuando ya había precluido la oportunidad procesal.

Expuso que, por dicha razón, en providencia del 12 de octubre de 2021, declaró desierto el recurso de apelación;

decisión que fue recurrida en reposición; y al resolver la impugnación horizontal, con auto del 25 de octubre del mismo año, mantuvo su postura, la que fue objeto del *recurso de queja*, finalmente denegado por improcedente.

Manifestó que no se vulneraron los derechos del accionante, pues se declaró desierto el recurso, teniendo en cuenta que su defensor no cumplió con la carga de sustentarlo oportunamente, términos que conforme lo ha decantado la Corte Suprema de Justicia son legales.

SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante providencia del 1 de diciembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, negó el amparo solicitado, toda vez que la el tutelante no cumplió el requisito de subsidiariedad, puesto que el recurso de apelación instaurado por su defensor contra la sentencia condenatoria, se allegó de manera extemporánea, incumpliendo la carga procesal de sustentar su inconformidad en el término otorgado por la normatividad, si se tiene en cuenta que se dejó para último momento el envío del escrito respectivo.

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión del tribunal de tutela de primera instancia, la parte actora la impugnó, señalando que el juzgado de conocimiento incurrió en un defecto procedimental, pues se configuró con ello un *exceso ritual manifiesto*, pues se tuvo en cuenta la hora de ingreso en la bandeja de entrada del correo electrónico del Despacho el 29 de septiembre a las 5:02 p.m., sin que se apreciara el cargue del documento contentivo con el recurso de apelación que se originó ese mismo día a las 4:46:47 p.m., demora que afirma obedecer al tráfico de internet.

De ese modo, afirmó, se impide el acceso a la administración de justicia penal, para que un juez de mayor jerarquía estudie el recurso interpuesto. Por ello, solicitó a esta sede constitucional se revoque la decisión del *A-quo* y, en consecuencia, se tenga por sustentada la apelación planteada.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 y 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

2. El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que solo procederá si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. En el presente caso, LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA, acudió en acción de tutela, con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales y para que se deje sin efectos la decisión proferida el 12 de octubre del año 2021, por el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, que declaró desierto, por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por su defensor contra la sentencia emitida el 22 de septiembre del mismo año, que lo condenó por el delito de *actos sexuales con menor de catorce años*; y, en consecuencia, se ordene conceder la alzada referida, con el fin de obtener la doble instancia y, de esta manera, ante el superior funcional.

4. Previo a desarrollar el problema jurídico planteado, esta Sala de Tutelas advierte que, en anterior oportunidad,

se atendió un caso que guarda algunas similitudes con el que ahora se analiza. Por consiguiente, en aras de adoptar la decisión que en derecho corresponda, es necesario aludir al precedente, a fin de establecer si existen razones que permitan apartarse del mismo.

5. Ciertamente, mediante Sentencia STP4988-2020 (radicado 111496, de 28 de julio de 2020), esta misma Sala de tutelas, negó el amparo de los derechos fundamentales que reclamó el accionante, luego de concluir que el recurso de apelación contra la sentencia condenatoria penal de primera instancia, se efectuó de manera extemporánea, teniendo en cuenta que fue remitido por el defensor, 2 minutos con posterioridad a la hora de cierre del despacho judicial; es decir, a las 5:02 pm.

6. Al respecto, en Sentencia STP4988-2020, se expresó:

“Por consiguiente, no resulta entonces para esta Sala arbitrario o irrazonable la decisión emitida por la juez, en considerar extemporáneo el recurso y por consiguiente declararlo desierto, pues como se vio ciertamente se interpuso por fuera del término legal, que en estricto sentido debe ser cumplido por las partes de un proceso, constituyéndose en una obligación de la autoridad judicial velar por el exacto sometimiento de las partes a los plazos que la ley concede en las distintas fases de la actuación procesal, máxime cuando la juzgadora fue determinante al indicar a la audiencia que debía ser acatado y la fecha límite para la

sustentación no era otra que el 5 de junio de 2020, y en ese orden, claramente hasta el cierre del despacho, esto es a las 5:00 p.m.”

A tono con lo expuesto, en la decisión en cita se estableció de manera cierta la extemporaneidad con que se presentó memorial de alzada; sin que en el escrito inicial de tutela se hubiese justificado, a través de prueba, al menos, sumaria que permitiera evidenciar alguna circunstancia previa que hubiese generado la demora en el envío y recepción, por vía electrónica, del documento que contenía la apelación.

7. Es claro que el caso de LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA tiene diferencias sustanciales con el que dio lugar a no conceder el amparo en la Sentencia STP4988-2020 (*radicado 111496, de 28 de julio de 2020*).

En el presente, el interesado argumentó posibles falencias de tráfico de internet o dificultades técnicas en el desempeño normal de los sistemas computacionales que pudieron haber generado el retraso de dos minutos registrado en la recepción final del memorial que sustentaba la apelación; esto es 5:02 minutos del 29 de septiembre de 202, cuando el cierre de la hora judicial del Juzgado de conocimiento era a las 5:00 pm del mismo día.

Para ello, GONZÁLEZ RIOJA aportó dentro de su escrito de tutela, cuatro (4) capturas de pantalla, con las cuales demuestra que su defensor, en realidad, estaba adelantando el trámite del escrito de apelación dentro del término de legal; es decir, se observa que el documento registra fecha de creación del 29 de septiembre de 2021 sobre las 4:46 de la tarde, y que, por posibles problemas en el tráfico de internet, la remisión figura las 5:01 p.m., y la recepción una minuto más adelante (5:02) del mismo día.

8. Así las cosas, ante una situación que se aprecia difusa y problemática para los inexpertos en sistemas computacionales, en aras de verificar lo expuesto por el interesado, antes de descartarlo cual si se tratara de una falta a la verdad, era necesario establecer a través de pruebas idóneas, con la intervención de peritos, si fuere necesario, la viabilidad de una falencia técnica o complicación personal, que hubiese escapado de la órbita de manejo y alcance del ciudadano lego en esas materia.

9. Sin embargo, ni el Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, ni en sede de primera instancia constitucional, se decretaron pruebas técnicas tendientes a esclarecer los hechos y situaciones en cuestión, con sustento adecuado, más allá de la percepción individual acerca del asunto.

10. Por lo expuesto, tras reconocer y destacar las diferencias entre el caso resuelto en la Sentencia STP4988-2020 (*radicado 111496, de 28 de julio de 2020*), y el caso concreto de LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA, por vía de excepción, en esta oportunidad se revocará el fallo constitucional impugnado y, en su lugar se concederá su amparo, como más adelante se especifica.

Sin embargo, debe quedar claro que, por mandato de la ley, los términos judiciales deben ser cumplidos por todos los intervinientes en los procesos penales; por ello, en los casos donde se demuestre que la sustentación del recurso de apelación fue extemporánea, sin que se advierta justificación alguna, la parte que incurra en tal omisión asumirá las consecuencias.

11. Por norma general, la tutela es improcedente cuando se dirige contra decisiones judiciales. Ello, no solo porque el estatuto procesal contempla los medios de defensa susceptibles de ser incoados en la actuación respectiva, sino también en observancia de los principios de seguridad jurídica, la independencia y la autonomía consagrados en la Carta Política.

12. No obstante, por excepción y con carácter residual, la tutela se ha admitido frente a decisiones ilegítimas que menoscaban los derechos fundamentales, cuando se

cumplen los requisitos de procedibilidad generales, que habilitan la presentación de la acción, y específicos que conciernen a la procedencia del amparo.

13. Al respecto, la Corte Constitucional, en la Sentencia SU-355 de 2017, reunificó su doctrina, de la siguiente manera:

“3.2. La Corte, en torno a establecer la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, ha desarrollado una línea jurisprudencial sobre las causales genéricas y específicas que permiten examinar a profundidad las demandas y establecer la vulneración o no de los derechos fundamentales.

3.3. Así entonces, se distinguen como causales generales aquellas que posibilitan el estudio del fondo del asunto, como es la inmediatez, el principio de subsidiariedad, la importancia del caso para el derecho constitucional, que no se trate de sentencia de tutela y que en los casos en que se alegue irregularidad procesal, sea determinante y amenace derechos fundamentales del actor.

(...)

3.4. En cuanto a las causales especiales de procedibilidad, antes señaladas como “vías de hecho”, en la misma sentencia C-590 de 2005, esta Corte señaló que para la procedencia de la acción se requiere la presencia de por lo menos una de ellas, debidamente demostrada:

“a. Defecto orgánico, (...).

- b. Defecto procedimental absoluto, (...).
- c. Defecto fáctico, (...).
- d. Defecto material o sustantivo, (...).
- f. Error inducido, (...)
- g. Decisión sin motivación, (...)
- h. Desconocimiento del precedente (...).
- i. Violación directa de la Constitución". (...)¹.

14. En la misma Sentencia SU-355 de 2017, la mencionada Corporación explicó que el *defecto procedimental*, que da lugar a la acción de tutela, tiene dos formas de ocurrencia en los trámites y decisiones judiciales:

*“3.6. Entre las causales de procedibilidad de la acción tuitiva contra providencias judiciales encontramos el defecto procedimental, que se puede estructurar a partir de dos formas: (i) la absoluta, que se presenta en los eventos donde el funcionario judicial sigue un procedimiento diferente al establecido en la ley, u omite alguna de las principales fases del proceso y quebranta los derechos de defensa y contradicción de las partes; y (ii) por **exceso ritual manifiesto**, el cual se manifiesta cuando el fallador desconoce el contenido del artículo 228 de la Constitución Política, en tanto le impide a las personas el acceso a la administración de justicia² y el deber de dar prevalencia al derecho sustancial.*

¹ Ver Sentencias T-120 de 2014 y T-214 de 2012.

² La Corte ha señalado que el derecho al acceso de la administración de justicia, supone la garantía de obtener respuestas definitivas a las controversias planteadas, así que los jueces se encuentran obligados adoptar todas las medidas pertinentes para evitar los

*En ese sentido, el defecto procedimental por **exceso ritual manifiesto** se presenta en los casos donde el juez o magistrado obstaculiza “la efectividad de los derechos constitucionales por motivos formales”³, es decir, el procedimiento es una barrera para la eficacia del derecho sustancial y en ese sentido, deniegan justicia, por “(i) aplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva y que en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas”⁴.*

*Igualmente, esta Corporación ha reiterado que el funcionario judicial “incurrir en un defecto procedimental por **exceso ritual manifiesto** cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales”⁵. (Se destaca).*

Como se aprecia, la causal especial de procedencia de la acción de tutela, por *defecto procedimental*, en su expresión de *exceso ritual manifiesto*, suele ocurrir en

pronunciamientos inhibitorios, bien sea de forma manifiesta, o de forma implícita, cuando una decisión es solo en apariencia de mérito. Cfr. Sentencias T-134 de 2004 y T-1017 de 1999.

³ Sentencia T-264 de 2009.

⁴ Sentencia SU-636 de 2015.

⁵ Sentencia T-429 de 2011.

aquellos eventos donde el funcionario judicial, a ultranza, exige algunas formas, más allá de lo que pudiere resultar razonable frente a las situaciones concreta; en lugar de analizar si la ausencia de ese rigorismo formal afecta o no, realmente, derechos fundamentales de las personas.

15. En el presente asunto se cumplen las causales generales que posibilitan el estudio del fondo del asunto: i) inmediatez, al cuestionarse básicamente la decisión emitida el 12 de octubre de 2021; ii) subsidiariedad, dado que se agotaron los recursos posibles frente a la declaratoria de desierto de la apelación contra la sentencia condenatoria de primera instancia; iii) el caso reviste relevancia constitucional dado que están en vilo garantías fundamentales de los intervinientes en el proceso penal; iv) no se trate de controvertir una sentencia de tutela; v) las irregularidades procesales alegadas podrían ser determinantes y amenazar la vigencia de derechos fundamentales del actor dentro del proceso penal.

16. Concretamente, al analizar este asunto en el marco normativo y jurisprudencial anterior, se verifica que el Juez 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, incurrió en defectos *procedimentales*, al sujetarse a un rigorismo procesalista innecesario, con sacrificio de los derechos materiales sobre las formas.

Por ello, se activa la causal especial de procedencia de la acción de tutela denominada *defecto procedimental*, en la modalidad de *exceso ritual manifiesto*.

17. En tal contexto, la protección constitucional reclamada por vía de tutela sí está llamada a prosperar, dado que el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá no analizó como correspondía la problemática suscitada, en tanto omitió estudiar las explicaciones del defensor en punto de la creación del documento electrónico y envío del mismo para sustentar la apelación, a partir de las 4:46:47 pm., del 29 de septiembre de 2021; esto es, aún dentro del término legal, que fenecía a las 5:00 del mismo día. Y tampoco analizó los medios de prueba allegados por el mismo abogado para sustentar la veracidad de sus afirmaciones que, por ende, en manera alguna fueron desvirtuadas.

Ciertamente, para el demandante, sus derechos fundamentales fueron vulnerados por el Juzgado accionado, teniendo en cuenta que la creación y cargue del documento electrónico contentivo con el recurso de apelación se produjo el 29 de septiembre a las 4:46:47 p.m. No obstante, aquel despacho lo consideró extemporáneo en atención exclusiva a la hora de recepción en la bandeja de entrada del correo electrónico institucional, es decir, las 5:02 pm., del mismo día.

18. Todo indica que, para adoptar su decisión, consistente en declarar desierto el recurso de apelación contra la sentencia condenatoria de primera instancia, el Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá se limitó a constar la hora de recepción del escrito impugnatorio. Ello, por cuanto no se observa que el funcionario judicial hubiese desplegado alguna actividad para constatar lo afirmado por la defensa, en tanto afirmó que la creación del documento cargado figura a las 4:46:47, según copia del “*pantallazo*” que así lo demuestra, aportado por el mismo interesado.

19. En el trámite de primera instancia de esta acción de tutela tampoco se practicaron pruebas con intervención de personas con conocimientos específicos en informática, que contribuyera a dilucidar la problemática en cuestión; y, concretamente, para encontrar razones acerca de las posibles causas técnicas que justificaran la diferencia de varios minutos entre los tiempos de creación o cargue y recepción del documento electrónico; temática especializada frente a la cual el accionante empíricamente se vio obligado a aventurar respuestas, hasta concluir, él mismo, que la impugnación habría acabado de enviarse a las 5:01 minutos.

Lo que dejó de averiguarse, entonces, se relaciona con las dificultades propias de las redes computacionales y,

específicamente con la interacción de estas frente a los elementos técnicos de que disponía el defensor, en las específicas condiciones de manejo, conocimiento y habilidad que de él pudieran predicarse.

20. El uso e implementación de tecnologías de la información y las comunicaciones en los procesos judiciales y en el servicio público de administración de justicia, está reglamentado por el artículo 95 de la Ley 270 de 1996, el cual establece:

*El Consejo Superior de la Judicatura debe propender por la incorporación de tecnología de avanzada al servicio de la administración de justicia. Esta acción se enfocará principalmente a mejorar la práctica de las pruebas, la formación, conservación y reproducción de los expedientes, la comunicación entre los despachos y **a garantizar el funcionamiento razonable del sistema de información.** (Énfasis fuera del texto original).*

Por manera que, la afectación que ha originado la emergencia en salud pública de impacto global, por el virus denominado COVID-19, catalogado por la Organización Mundial de la Salud como pandemia, inexorablemente conllevó a que se ejecutaran las herramientas descritas en la norma en cita, a efectos de facilitar y agilizar el acceso a la justicia y proteger a los servidores judiciales, como a los usuarios de este servicio público; siendo necesaria la implementación del Decreto 806 de 2020, el cual tiene como

objeto garantizar y facilitar el acceso a la administración de justicia; en lugar de impedir u obstaculizar ese fundamental derecho.

21. El presente asunto, atendidas sus particularidades, es uno de aquellos donde resulta necesario hacer que, por vía de excepción, el derecho sustancial del ciudadano prevalezca sobre los reglamentos administrativos sobre horarios de atención al público, en aras de evitar un *exceso ritual manifiesto*, que da al traste con las prerrogativas superiores de quien fue condenado en primera instancia.

De lo contrario, se desconocería la obligatoriedad del operador judicial de facilitar el acercamiento del ciudadano a los diferentes medios tecnológicos admitidos para impulsar los procesos y obtener de ellos una verdadera y real justicia.

22. En el asunto similar antes mencionado, la Sala de Casación Civil revocó la sentencia d tutela que negó el amparo; y ordenó al Juzgado penal involucrado dejar sin efecto el auto que resolvió el recurso de reposición contra la providencia que declaró desierta la apelación; y que, en su lugar, estudie y decida la impugnación horizontal nuevamente, motivando esta nueva decisión en la forma que legalmente corresponde, y, teniendo en cuenta los criterios constitucionales indicados.

23. Ciertamente, en la Sentencia STC13728-2021, la Sala de Casación Civil expuso, entre otros, estos lineamientos:

«La importancia del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en el impulso de los litigios, destacando los distintos preceptos que se ocupan del tema, entre ellos, el artículo 103 del Código General del Proceso que constituye un faro esencial al prever que los funcionarios judiciales deben valerse de esas herramientas en la medida que «las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos» a fin de «facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura».

En consonancia, se ha reconocido que «el acceso a internet es un derecho humano y, por lo tanto, es fundamental, digno de protección para el acceso masivo; también, como herramienta esencial es un servicio público, que debe servir para cerrar brechas, para avanzar en todo el desarrollo humano, especialmente en educación, en acceso a la justicia y en progreso tecnológico» (STC3610-2020).

De manera tal que en la actualidad es innegable que las partes, terceros y servidores «judiciales» interactúan con apoyo de las TIC, al punto que está permitido que aquellas cumplan algunas cargas procesales por el mismo conducto siempre que sea posible y resulte menester para promover o proseguir sus contiendas, pues no se olvide que las «cargas procesales emanan de la ley y su propósito es procurarla colaboración de las partes dentro del proceso, en aras de que realicen actuaciones que redundan en su beneficio, que de

no cumplirlas, traen consecuencias adversas para quienes se les imponen» (CSJ AC7553-2014).

A propósito de los deberes asignados a cada litigante en función de perseguir sus postulaciones, el artículo 109 *ibídem* pregona que «los memoriales podrán presentarse y las comunicaciones transmitirse por cualquier medio idóneo», así como que el «secretario hará constar la fecha y hora de presentación de los memoriales y comunicaciones que reciba», y los «memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término» (subrayas propias).

Se sigue, entonces, que por regla general cuando la «carga procesal de la parte» consiste en la radicación de un escrito, la mism[a] está supeditada a que sea recibido en tiempo en el estrado correspondiente, bien sea en forma física o telemática. No obstante, tratándose del segundo modo es factible que durante el proceso comunicacional se presenten situaciones que hagan creer al remitente que el mensaje de datos fue enviado, pero no llegó al buzón destinatario. **Evento en el cual el juzgador debe establecer, de cara a la evidencia recopilada y a las particularidades del caso, si la causa de la falencia técnica escapa de la órbita de manejo y alcance del ciudadano, ya que si realizó las gestiones a su cargo en aras de «remitir los memoriales» por correo electrónico sin que la entrega se concrete por razones ajenas a su dominio, por ejemplo falta de espacio en el buzón del despacho, bloqueos del sistema, etc., mal haría la administración de justicia en sancionarlo con base hechos de los cuales no tuvo control ni injerencia, por la necesaria aplicación del principio *ad impossibilia nemo tenetur* (...).** (Se destaca).

En conclusión, cuandoquiera que las condiciones específicas del asunto reflejen que a pesar de la diligencia empleada por la parte para «enviar» sus misivas tempestiva y correctamente, no se logre el cometido por cuestiones propias del sistema al momento de la recepción que no le son atribuibles, se impone una mirada reflexiva del iudex en orden a determinar si la ruptura en la «comunicación» puede o no representar una consecuencia adversa para el remitente. Máxime cuando el servidor web ni siquiera avisó al interesado de tal deficiencia» (CSJ, STC8584-2020, reiterado en STC340-2021).

El mencionado precedente de la Sala de Casación Civil se acoge, dado que el problema jurídico que le dio origen es compatible con el caso *sub examine*.

24. A tono con lo anteriormente expuesto, es claro que el Juzgado 44 Penal del Circuito de Bogotá otorgó preponderancia a las formalidades sobre el derecho sustancial, al rechazar, por ser supuestamente extemporáneo, el memorial que contenía el escrito de alzada, recibido en el correo institucional del despacho, dos (2) minutos después de la hora legalmente establecida, sin estudiar las circunstancias concretas de la defensa, con lo cual incurrió en *defecto de procedimental por exceso ritual manifiesto*.

25. La Corte Constitucional, en Sentencia T-201 de 2015, explicó que determinaciones similares podrían erigirse en obstáculo para el acceso a la administración de justicia y la eficacia del derecho sustancial; entre otras razones por: (i) aplicar objetivamente disposiciones administrativas y procesales que, en casos singulares, se opondrían a la vigencia de derechos los fundamentales en vilo; (ii) exigir el cumplimiento irrestricto de requisitos formales, aunque en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas.

En síntesis, el defecto procedimental por *exceso ritual manifiesto* se presenta porque el juez no acata el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, situación que lo lleva a denegar justicia o vulnerar el derecho al acceso a la administración de la misma (C.C. T-201 de 2015; citada, entre otras en CSJ STC3119-2020).

26. El anterior contexto torna necesario revocar la providencia impugnada. En consecuencia, se ordenará al Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, invalide y deje sin efectos la providencia del 12 de octubre de 2021, que declaró desierto el recurso de apelación contra de la sentencia condenatoria de fecha 22 de septiembre del mismo año; y, en su lugar, proceda a resolver nuevamente

sobre la temática planteada, teniendo en cuenta las consideraciones esbozadas.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, 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 impugnado, conforme se expuso en el presente proveído.

2. AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del ciudadano LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA, vulnerados por el Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

3. ORDENAR al Juzgado 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, y tras dejar sin valor ni efecto el proveído de 12 de octubre de 2021, proceda a resolver nuevamente el

recurso de reposición contra el auto que declaró desierto el recurso de apelación presentado contra la sentencia condenatoria proferida el 22 de septiembre de del mismo año, contra LUIS FERNANDO GONZÁLEZ RIOJA; motivando la nueva decisión en la forma que legalmente corresponde, y, teniendo en cuenta los criterios constitucionales expuestos.

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

5. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

CUI 11001220400020210375901
Radicado interno Nro. 121183
Impugnación
Luis Fernando González Rioja

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Perú 1 @ 2022