

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA  
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

**Aprobado Mediante Acta de Sala No. 377**

**Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN**

Arauca, septiembre doce (12) del año dos mil veintidós (2022)

**REFERENCIA: PROCESO PENAL LEY 906 DE 2004**  
**RADICADO: 81-001-60-00000-2017-00053-05**  
**RAD. INTERNO: 2018-00030**  
**PROCESADOS: OSWALDO CARREÑO MORA Y DELIO EDILBERTO**  
**RODRÍGUEZ CARO**  
**DELITO: TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES**  
**ASUNTO: DECLARA DESIERTOS RECURSOS DE CASACIÓN Y NIEGA**  
**SOLICITUD DE PRECLUSIÓN POR PRESCRIPCIÓN.**

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Despacho a determinar lo concerniente a los recursos de casación, que contra la sentencia proferida por este Tribunal el 11 de mayo de 2022 interpusieron el defensor de los procesados y el señor OSWALDO CARREÑO MORA, y; a resolver lo pertinente sobre la solicitud de preclusión por prescripción deprecada en este asunto.

**ANTECEDENTES**

**1.** La Sala Única de Decisión de esta Corporación, mediante providencia del 11 de mayo de 2022, decidió confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca el 8 de octubre de 2021, por medio de la cual se declaró a OSWALDO CARREÑO MORA y DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO como autores responsables del delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES.

2. Contra la providencia proferida por este Tribunal el 11 mayo de 2022 y leída el día siguiente<sup>1</sup>, interpusieron recurso de casación el apoderado judicial de los procesados y el señor OSWALDO CARREÑO MORA "en modo de coadyuvancia", el primero el 19 de mayo<sup>2</sup> y el segundo el 20 de mayo<sup>3</sup> del año que transcurre.

3. No obstante lo anterior, sólo el sentenciado OSWALDO CARREÑO MORA el 20 de mayo de 2022 presentó escrito de casación, tal y como consta a ítems 35 y 36 del cuaderno digital del Tribunal, toda vez que en el mismo acto de interposición del recurso extraordinario lo sustentó.

4. Adicionalmente, el apoderado judicial de los encartados los días 19 y 20 de mayo del año en curso<sup>4</sup> solicitó a esta Corporación decretar la preclusión de la investigación por prescripción, argumentando que ésta se produjo el 17 de mayo de 2022.

5. Igualmente, el 29 de junio de 2022<sup>5</sup>, se envió desde el correo electrónico del señor CARREÑO MORA, [oswaldocarreo41@hotmail.com](mailto:oswaldocarreo41@hotmail.com), un escrito titulado "demanda de casación" con la indicación que fue elaborado por el señor DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO, pero carece de su firma.

## CONSIDERACIONES

### 1. Precisiones previas.

De manera preliminar debe señalarse, que la Corte Suprema de Justicia ha dicho que antes de remitirse la demanda de casación a esa Corporación para que resuelva el recurso extraordinario, le corresponde a los Tribunales Superiores decidir sobre su concesión. Así, lo dijo por ejemplo en el auto AP067-2021, donde precisó:

#### **"4. Competencia del Tribunal en el trámite casacional.**

*Aunque de manera reiterada se ha ocupado la Corporación de los alcances procesales de este recurso, aprovecha la ocasión para realizar una aproximación a la dinámica que rodea su trámite.*

---

<sup>1</sup> Cdno digital del Tribunal, ítems 25 y 26.

<sup>2</sup> Cdno digital del Tribunal, ítem 33.

<sup>3</sup> Cdno digital del Tribunal, ítems 35 y 36.

<sup>4</sup> Cdno digital del Tribunal, ítems 32 y 37.

<sup>5</sup> Cdno digital del Tribunal, ítem 44.

De tiempo atrás<sup>6</sup> se viene indicando que tiene cuatro fases, a saber: a) la de interposición sustentada del recurso; b) la calificación de la demanda; c) sustentación oral del recurso; y, por último, d) decisión; cada una de las cuales será objeto de una breve explicación en este proveído.

#### **i). La fase de interposición sustentada del recurso**

En atención a su carácter rogado el sujeto procesal o interviniente que esté inconforme con el fallo de segunda instancia y tenga interés, puede plantear su desacuerdo siempre que la censura se avenga a alguna de las causales previstas legalmente para el recurso de casación, y tenga la suficiente entidad como para quebrar la doble presunción de acierto y legalidad que lo precede.

En ese sentido, el recurso se debe interponer dentro de los cinco días siguientes a la última notificación de la sentencia de segunda instancia, y en un término posterior de treinta días hábiles se debe presentar la demanda, como lo establece el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 11395 de 2010.

**Oportunidad.** El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.

**Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición.**

Lo anterior implica que el término de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia se restringió a cinco días, de manera que transcurrido dicho período en ausencia de la manifestación de impugnación, el fallo adquiere ejecutoria y por tanto la actuación debe ser devuelta de manera inmediata al juzgado de origen a efectos de que se cumplan las órdenes allí contenidas;

Igualmente, la norma consagra que, **si dentro del dicho plazo se interpone el recurso, pero no se sustenta, o se hace de manera extemporánea, el Tribunal le compete declararlo desierto mediante auto susceptible del recurso de reposición.**

Así las cosas, solamente en los eventos en que el recurso fue **sustentado**, tanto la demanda, como los «antecedentes necesarios» serán enviados a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que prosiga su trámite; surgiendo claramente que es en el Tribunal donde debe transcurrir el plazo mencionado y es allí donde se debe presentar y sustentar la impugnación, **de suerte que a tal autoridad judicial le corresponde enviar la actuación a esta Corporación, sí y sólo sí, se sustentó motivadamente el recurso, pues de otra manera carecería de sentido su remisión a esta colegiatura**<sup>7</sup>.

En ese orden, **al Tribunal le compete pronunciarse**, previo al envío del expediente a la Corte, **tan solo sobre la extemporaneidad de la sustentación del recurso, declarándolo desierto o no**, pues como se analizará a continuación, a la Corte le corresponde pronunciarse frente a la admisibilidad del mismo.

...

De acuerdo con lo anteriormente planteado, **es claro que el Tribunal no tenía competencia para denegar el recurso de casación, pues en la sistemática de la Ley 906 de 2004, le corresponde únicamente decidir sobre la concesión** y a la Corte pronunciarse sobre su admisibilidad, para lo que aquí interesa, sobre el interés

<sup>6</sup> CSJ SP 15 Sept. 2010., Rad. 33858; AP 22 junio de 2005, radicado 23701.

<sup>7</sup> Así se ha concluido por esta Corporación, entre otros, en auto de 7 de febrero de 2006 radicado 24855 y de 22 de abril de 2009 en el radicado 31570.

*del impugnante, según así se desprende de lo establecido en el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010, en armonía con lo previsto en el artículo 184 ibídem<sup>8</sup>. (se subraya y resalta).*

Adicional a lo anterior, también ha señalado la alta Corporación en auto del 9 de junio de 2021, que en el trámite casacional **"el juez de segunda instancia, antes de remitir los antecedentes a la Corte, para que resuelva la casación, corre con la carga de establecer aspectos como, por vía de ejemplo, si en el impugnante confluyen la legitimidad dentro del proceso y en la causa; o si intenta la vía extraordinaria, sin previamente haber acudido a la apelación; o si el delito juzgado no se enmarca dentro de los límites punitivos que habilitan la casación<sup>9</sup>.** (se subraya y resalta). Tesis previamente acogida en autos AP5856-2017 y AP2292-2018.

De lo expuesto se desprende, entonces, que a este Tribunal le corresponde pronunciarse respecto a la concesión o no de los recursos extraordinarios de casación interpuestos en este asunto y, para ello, debe revisar varios aspectos, entre ellos, si fueron formulados en tiempo, y si en los recurrentes concurren la legitimación en el proceso y en la causa, de conformidad con lo establecido en los artículos 182 y 183 de la Ley 906 de 2004.

Ahora bien, respecto a la legitimación, tanto en el proceso como en la causa, la Corte Suprema ha hecho énfasis en su diferenciación, así:

*"De acuerdo con el artículo 182 de la Ley 906 de 2004 "Están **legitimados** para recurrir en casación los intervinientes que tengan interés, quienes podrán hacerlo directamente si fueren abogados".*

*La norma citada, regula dos clases de legitimación: i) **la legitimación en el proceso** (o *legitimatío ad processum*) y ii) **la legitimación en la causa** (o *legitimatío ad causam*).*

*La primera, puede ser entendida como la potestad para acudir al órgano jurisdiccional. Se produce cuando la acción es ejercitada por aquél que tiene **aptitud** para hacer valer el derecho que se cuestiona, **bien porque se ostente como titular de ese derecho o porque se cuente con la representación legal de dicho titular.***

*En otras palabras, como lo ha señalado la Corte en reiteradas oportunidades, **"la legitimación en el proceso constituye uno de los presupuestos de procedencia de la impugnación de las providencias judiciales,** en virtud de la*

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 20 de enero de 2021, Rad. 58570, AP067-2021, M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 9 de junio de 2021, Rad. 59595, AP2292-2021, M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier.

*cual, es preciso que el recurrente ostente la condición de sujeto procesal habilitado para actuar*<sup>10</sup>.

*La segunda, o legitimación en la causa, hace referencia, al interés jurídico para atacar el proveído, esto es, "(...) que la decisión le cause perjuicio a sus intereses, pues no hay lugar a inconformidad frente a providencias que le reporten un beneficio o que simplemente no lo perjudiquen. Sobre el particular, el artículo 186 del estatuto procesal penal dispone que 'los recursos ordinarios podrán interponerse por quien tenga interés jurídico'*<sup>11</sup>.

***Se identifican como ejemplos de falta de legitimación en el proceso, la interposición del recurso por quien no ostenta la calidad de parte o interviniente, o por quien teniendo esa calidad, adolece de la condición de profesional del derecho, cuando ésta sea una exigencia determinada por la ley, como lo es para la sustentación del recurso extraordinario de casación o de la presentación de la demanda de revisión. De igual forma, quien actúa en un proceso como apoderado de otro sin serlo, sin que exista poder, y por tanto, carece de legitimidad procesal. Ello, por cuanto es el poder o mandato, la prueba de la facultad de representar a otro***<sup>12</sup>". (Se subraya y resalta).

## 2. Caso concreto.

Procede señalar, en primer lugar, que para la procedencia del recurso extraordinario de casación se requiere el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, que a su tenor dice: "*Oportunidad. El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos. Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición.*"

En segundo lugar, y en atención a que la sentencia de segunda instancia fue leída y notificada en estrados el 12 de mayo de 2022, a partir del día siguiente debían contarse los cinco (5) días legalmente señalados por la norma antes referida para la interposición del recurso extraordinario de casación, de lo cual se dejó constancia secretarial en el ítem 34 del expediente digital del Tribunal.

En este orden de ideas, el término para interponer el mencionado recurso en el presente caso corría del 13 al 19 de mayo de 2022, el que efectivamente fue cumplido por el apoderado de los sentenciados OSWALDO CARREÑO MORA y DELIO EDILBERTO

<sup>10</sup> CSJ, Sentencia de 23 de febrero de 2005, Rad. 22758. Concepto reiterado en providencia de 02 de diciembre de 2008, Rad. 30771.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 10 de marzo de 2021, Rad. 54.364, AP941-2021, M.P. Dr. Hugo Quintero Bernate.

RODRÍGUEZ CARO, por cuanto el recurso extraordinario de casación fue interpuesto el 19 de mayo del 2022. No obstante, omitió el referido profesional presentar la correspondiente demanda casacional y, por lo tanto, acatar lo dispuesto en el artículo 183 del C.P.P.

Si bien el señor OSWALDO CARREÑO MORA, interpuso el recurso extraordinario de casación *"en modo de coadyuvancia"* el 20 de mayo de 2022<sup>13</sup>, y al momento de formularlo presentó la correspondiente demanda de casación, la Sala aprecia que dicha interposición se hizo de manera extemporánea toda vez que, como quedó dicho, el término para su formulación expiraba el día 19 de mayo de 2022, es decir, un día antes.

Además, no sobra indicar que pese a que el señor CARREÑO MORA no asistió a la audiencia del 12 de mayo de 2022 donde se verbalizó la sentencia de segunda instancia, su notificación se entiende surtida ese día, tal como lo prevé el artículo 169 del C.P.P.<sup>14</sup>, pues fue citado a esa diligencia el 9 de mayo<sup>15</sup> a través de su correo electrónico [oswaldocarreo41@hotmail.com](mailto:oswaldocarreo41@hotmail.com) -email del que se recibió la interposición del recurso y la demanda de casación el 20 de mayo-, y fue su deseo no comparecer a la misma, amén que tampoco justificó su inasistencia oportunamente.

Con respecto a la demanda de casación que presentó el señor DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO el pasado 29 de junio de 2022<sup>16</sup>, se advierte que tampoco es procedente darle trámite, porque él ni siquiera interpuso el recurso extraordinario.

No obstante lo anterior, si en gracia de discusión se dijera que los procesados sí estaban habilitados para presentar las demandas de casación, porque su apoderado judicial interpuso en término el recurso extraordinario de casación, observa este Tribunal que de todas formas no es viable conceder dicho recurso, toda vez que OSWALDO CARREÑO MORA y DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO al presentar las demandas casacionales actuaron a nombre propio, y de conformidad con el artículo 182 del C.P.P. y la jurisprudencia citada párrafos atrás -AP941-2021-, debieron hacerlo a través de un

---

<sup>13</sup> Cdno digital del Tribunal, ítems 35 y 36

<sup>14</sup> Artículo 169. FORMAS. Por regla general las providencias se notificarán a las partes en estrados. // **En caso de no comparecer a la audiencia a pesar de haberse hecho la citación oportunamente, se entenderá surtida la notificación** salvo que la ausencia se justifique por fuerza mayor o caso fortuito. En este evento la notificación se entenderá realizada al momento de aceptarse la justificación... ”.

<sup>15</sup> Cdno digital del Tribunal, ítem 22, fls. 10 a 12.

<sup>16</sup> Cdno digital del Tribunal, ítem 44.

profesional del derecho, y verificado el Registro Nacional de Abogados se constata que no se encuentran inscritos como tales.

De hecho, la Corte Suprema en un caso de similares contornos, donde el abogado interpuso el recurso de casación y el procesado presentó la demanda, lo declaró desierto por falta de legitimación procesal, acotando:

*"Sería del caso que la Corte se pronunciara sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por la procesada Giselle Jaller Jabour contra la sentencia proferida el 1º de febrero de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó parcialmente la dictada el 8 de noviembre de 2017 por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esta ciudad, mediante la cual la condenó en calidad de autora de los delitos de fraude procesal, falsa denuncia contra persona determinada y falso testimonio, para en su lugar modificarla solo respecto del último punible mencionado, a efecto de sustraerlo del juicio de reproche y readecuar la pena impuesta, **sino fuera porque advierte que la libelista carece de legitimidad procesal para sustentar el recurso extraordinario.***

...

*En clara garantía del derecho al acceso a la administración de justicia los recursos ordinarios y extraordinarios constituyen la herramienta idónea para rebatir las decisiones jurisdiccionales, pero están sometidos a las reglas procesales de legitimidad y oportunidad.*

*De tiempo atrás, la Corte ha venido precisando, frente al primero de tales presupuestos adjetivos, que, **la legitimidad para sustentar el recurso extraordinario de casación, a voces del artículo 182 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) la tienen los intervinientes que tengan interés, siempre que lo hagan a través de abogado o directamente cuando gozan de esta calidad.***

***En efecto, la sustentación de la impugnación extraordinaria está reservada a los profesionales del derecho, porque son el sujeto procesal a quien la ley faculta, expresamente, para cumplir tal cometido<sup>17</sup>.***

*Igualmente, se sabe que la garantía del derecho a la defensa material no puede suplantar la defensa técnica, por lo que **es solamente el defensor público o de confianza quien tiene la facultad de sustentar el recurso extraordinario de casación** (sentencia CC C-260-2001).*

...

*En ese orden, la Corte no puede examinar los presupuestos lógicos y de debida fundamentación de la "demanda de casación" presentada por la acusada, a pesar de su condición de parte en la actuación, **ya que no se encuentra legitimada para sustentar la impugnación contra la sentencia mediante el extraordinario recurso.***

*En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,*

<sup>17</sup> Al respecto, consultar, entre otras, CSJ AP, 14 abr. 2004, rad. 18122, CSJ AP, 30 jun. 2004 rad. 22324 y CSJ AP, 4 may. 2005, rad. 21271.

## **RESUELVE**

**Primero. Declarar desierto el recurso extraordinario de casación promovido por Gisele Jaller Jabbour y, en consecuencia, abstenerse de estudiar la demanda correspondiente<sup>18</sup>.** (Se subraya y resalta).

En razón de los anteriores segmentos normativos y jurisprudenciales, y como quiera que el único que interpuso el recurso extraordinario de casación en término, es decir, el apoderado judicial de los sentenciados OSWALDO CARREÑO MORA y DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO no presentó la demanda de casación, y el plazo para cumplir con ello venció, procederá la Sala a declarar desierto el recurso interpuesto por falta de sustentación.

En lo que atañe al recurso promovido por el señor CARREÑO MORA, correrá la misma suerte, es decir, se declarará desierto, pero por extemporaneidad y falta de legitimación procesal, toda vez que no se interpuso en término ni la demanda se presentó a través de un profesional del derecho, tal como se adujo previamente.

Ahora, en cuanto a la demanda casacional allegada por el señor RODRÍGUEZ CARO no se le dará trámite alguno pues, se reitera, él no interpuso el recurso extraordinario de casación y, además, carece de legitimación procesal para sustentar dicho recurso, al no ser abogado ni presentar la demanda a través de uno de ellos.

### **3. Cuestión final.**

Por otra parte, respecto a la solicitud de preclusión por prescripción de la acción penal elevada por el apoderado judicial de los señores OSWALDO CARREÑO MORA y DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO los días 19 y 20 de mayo de 2022<sup>19</sup>, aprecia la Sala que la misma no es procedente.

Lo anterior porque a los sentenciados le imputaron el 17 de noviembre de 2017 el delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES (art. 376 Inc. 2 del C.P.), que es sancionado con prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses, y teniendo en cuenta que los artículos 86 del Código Penal y 292 de la Ley 906 de 2004

<sup>18</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 27 de junio de 2018, Rad. 52668, AP2709-2018, M.P. Dr. Eyder Patiño Cabrera.

<sup>19</sup> Cdno digital del Tribunal, ítems 32 y 37.



prevén que la formulación de imputación interrumpe el término de prescripción, y éste empieza correr de nuevo por un lapso igual a la mitad del máximo de la pena *-inc. 1º art. 83 C.P.-*, que para este caso en concreto es de cincuenta y cuatro (54) meses, la acción penal prescribiría el 17 de mayo de 2022, tal como lo reconoció el propio apoderado de los procesados.

Sin embargo, en atención a que esta Corporación el pasado 11 de mayo de 2022 profirió sentencia de segunda instancia el término prescriptivo se suspendió, como lo establece el artículo 189 del C.P.P., que dispone:

**"ARTÍCULO 189. SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN.** Proferida la sentencia de segunda instancia se suspenderá el término de prescripción, el cual comenzará a correr de nuevo sin que pueda ser superior a cinco (5) años". (se subraya)

El alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria, en sentencia del 1º de julio de 2020<sup>20</sup>, al referirse a la suspensión del término prescriptivo que trae el citado artículo, dijo que *"proferida la decisión de segundo grado, se suspende el término por cinco años, al cabo de los cuales el conteo se reanuda por el tiempo que falte\_(CSJ AP3484-2019, rad. 45058)"* y, de hecho, aclaró que *"la fecha a considerar para efectos de entender la disposición trascrita es la del día en que el Tribunal adopta la providencia, no la de su lectura y menos aquella en la cual empiezan a correr los términos para recurrir en casación, como equívocamente lo entendió la demandante"*.

En ese sentido, se reitera entonces, no es procedente acceder a la solicitud de preclusión por prescripción elevada por el extremo defensivo y, en consecuencia, así se resolverá.

Sin necesidad de más consideraciones, la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca,

## RESUELVE

**PRIMERO:** DECLARAR desierto el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de los sentenciados OSWALDO CARREÑO MORA y DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO, por falta de sustentación.

<sup>20</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 1º de julio de 2020, Rad. 54083, SP2338-2020, M.P. Dr. Eyder Patiño Cabrera.

**SEGUNDO:** DECLARAR desierto el recurso extraordinario de casación promovido por el señor OSWALDO CARREÑO MORA, por extemporáneo y por falta de legitimación procesal para presentar la demanda casacional.

**TERCERO:** SEÑALAR que el señor DELIO EDILBERTO RODRÍGUEZ CARO no interpuso recurso extraordinario de casación y carece de legitimación procesal para presentar la demanda casacional.

**CUARTO:** NEGAR la solicitud de preclusión por prescripción de la acción penal elevada por el apoderado judicial de los sentenciados.

**QUINTO:** Comuníquese lo aquí resuelto a la juez de primera instancia.

**SEXTO:** Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada ponente



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Magistrada



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
Magistrada