



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

STP6984-2020

Radicación n.º 111493

Acta n.º.159

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Decide la Sala, en primera instancia, la demanda de tutela instaurada por **Ricardo García Díaz**, en protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa material y técnica, presuntamente conculcados por la Sala Penal del Tribunal Superior Bogotá y el Juzgado Veinticuatro Penal Municipal de esa misma urbe; trámite al cual se vinculó a las partes e intervinientes dentro de del proceso de radicación 110016000019201808775.

ANTECEDENTES

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El 10 de junio de 2019, el Juzgado Veinticuatro Penal Municipal con Función de Conocimiento de esta ciudad, profirió sentencia condenatoria en contra del actor, **Ricardo García Díaz**, como autor penalmente responsable del delito de hurto calificado agravado, en grado de tentativa, en virtud del preacuerdo celebrado entre las partes y la Fiscalía. Se le impuso una pena de 63 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo periodo de la sanción privativa de la libertad, al tiempo que se le negó la concesión de subrogados punitivos.

Contra esa determinación, el accionante interpuso recurso de apelación en el que solicitó revocar la determinación de primer grado, para lo cual invocó vicios en el consentimiento que antecedieron a la terminación anticipada del proceso.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2019, confirmó el fallo y, al momento en que fue notificado al tutelante, expresó su voluntad de interponer recurso extraordinario de casación.

En efecto, mediante memorial radicado en la secretaría de la Sala Penal de la Colegiatura accionada, el 16 de octubre

de 2019, **García Díaz** presentó directamente la sustentación del recurso en mención. Sin embargo, dado que a su vez solicitó que se oficiara a la Defensoría del Pueblo para que se le asignara un abogado del Sistema Nacional de Defensoría Pública, mediante auto de 18 de octubre de 2019 el Tribunal ordenó a la indicada entidad efectuar tal designación a la vez que suspendió el término para sustentar el recurso extraordinario de casación.

En virtud de tal requerimiento, la Defensoría del Pueblo informó el 7 de noviembre siguiente que se asignó como defensora pública a la profesional Emma Nayibe Galvis de Holguín, adscrita a la Unidad de Casación, Revisión y Extradición de esa entidad.

Luego, mediante documento de 22 de noviembre de 2019, la susodicha emitió concepto negativo para presentar la demanda de casación, por no hallar los presupuestos necesarios para realizar tal sustentación; en donde consta, además, que de ello le informó al ciudadano privado de la libertad.

En ese orden, atendiendo que la defensora no presentó la demanda de casación dentro del término previsto por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, el cual venció el 20 de enero de 2020, el despacho de la Sala accionada declaró desierto el recurso extraordinario mediante auto del 23 de febrero siguiente; determinación contra la cual el ahora accionante interpuso reposición, en el que censuró un actuar antiético por parte de su mandataria judicial, pero asimismo,

argumentando que debía darse trámite al recurso extraordinario por él presentado.

No obstante, la Sala Penal del Tribunal, mediante auto del 16 de marzo de 2020, dispuso no reponer la referida determinación, en razón a que, por un lado, según lo previsto en el artículo 182 de la Ley 906 de 2004, están legitimados para recurrir en casación los intervinientes, quienes podrán hacerlo directamente solo si fueren abogados en ejercicio y, en segundo término, porque la apoderada del procesado no sustentó el medio impugnatorio extraordinario.

Es así como **Ricardo García Díaz**, promovió la presente acción de tutela, tras estimar violados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa material y técnica, al no dar trámite al recurso extraordinario de casación en contra de la sentencia de 16 de septiembre de 2019, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la condena impuesta en su contra por el delito de hurto calificado y agravado en grado de tentativa.

A su vez, cuestionó la actividad de la profesional asignada a su caso por la Defensoría del Pueblo, como una falta a su defensa técnica, pues, a juicio del actor, contrario a la opinión de la profesional, sí se daban los presupuestos para su sustentación.

PRETENSIONES

Van dirigidas a que se conceda la dispensa constitucional y, en consecuencia, se dé trámite al recurso extraordinario de casación en mientes.

INFORMES DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

La magistrada de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, además de informar sobre el recuento procesal hecho en precedencia, indicó que, en lo relativo a los cuestionamientos del actor, la Corporación no ha incurrido en irregularidad sustancial que afecte sus intereses, ya que las determinaciones que se han asumido en segunda instancia y particularmente las relacionadas con la interposición y trámite del recurso extraordinario de casación, se han cimentado sobre los derroteros legales y hermenéuticos que gobiernan el asunto.

El Juez Veinticuatro Penal Municipal con funciones de conocimiento de esta urbe, indicó que no se estructura ninguna de las denominadas causales de procedibilidad especiales de la tutela contra providencias judiciales, es decir, la existencia de vicios o defectos en las determinaciones adoptadas en la actuación contra el implicado.

Específicamente, destacó que la inconformidad del accionante no tiene sustento atendible, toda vez que desde las audiencias concentradas celebradas ante el Juzgado Cincuenta y Uno Penal Municipal con Función de Control de Garantías, fue asistido por un profesional del derecho, vinculado con la Defensoría del Pueblo, quien luego de asesorarlo realizó un preacuerdo con la Fiscalía, lo que le representó un beneficio punitivo al momento de fijar la sanción definitiva y cuya aceptación se verificó por éste estrado judicial se produjo de manera libre, consciente y voluntaria.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el canon 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala de Tutelas para pronunciarse sobre la actual demanda, en tanto ella involucra al Tribunal Superior de Bogotá, del cual es superior jerárquico.

En el *sub judice*, el problema jurídico se contrae a verificar si la Sala Penal del Tribunal Superior Bogotá y el Juzgado Veinticuatro Penal Municipal de esa misma urbe, vulneraron los derechos fundamentales debido proceso y a la defensa material y técnica de **Ricardo García Díaz**.

Indicó el libelista, que tales autoridades conculcaron las prerrogativas alegada; la primera, en el proveído de 23 de

febrero de 2020, por medio del cual declaró desierto el recurso extraordinario de casación en contra de la sentencia de 16 de septiembre de 2019, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la condena impuesta en su contra por el delito de hurto calificado y agravado en grado de tentativa.

A su vez, cuestionó la actividad de la profesional asignada a su caso por la Defensoría del Pueblo, cuando estimó que no era viable el medio de impugnación pretendido, pues, a juicio del actor, sí se daban los presupuestos para su sustentación.

Desde ya se anticipa que habrá de negarse la tutela interpuesta, al considerar el carácter subsidiario y residual que gobierna este instrumento, lo que supone que el presente amparo deviene improcedente, pues este medio no supone una instancia del proceso ordinario, ni fue instaurado como una jurisdicción paralela, tampoco es la sede a la que se acude en última opción cuando los resultados, después de surtirse el trámite respectivo, son insatisfactorios para una de las partes. De ahí que se afirme que la tutela no es adicional o complementaria, ya que su esencia es de ser única vía de protección que se brinda al presunto afectado en sus derechos fundamentales.

Cabe recordar que el juez constitucional no debe inmiscuirse en los asuntos asignados funcionalmente al natural y, en especial, si la injerencia tiene que ver con el modo en el que valoró el tema a su cargo, e interpretó y aplicó

la normatividad, pues lo contrario sería quebrantar su autonomía e independencia. Excepcionalmente, cuando las providencias se apartan abruptamente del ordenamiento y resuelven con arbitrariedad, o son producto de negligencia extrema, es que se habilita esa intervención.

En el *sub judice*, se advierte que, en la determinación cuestionada, se expusieron motivos con base en una ponderación probatoria y jurídica, propia de la adecuada actividad judicial. Así, la Sala de decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá declaró desierto el recurso de casación, previo recuento del por qué ofició a Defensoría del Pueblo para que una profesional de la unidad respectiva asistiera al procesado y solo después de que la última estimara que no era viable el recurso, lo declaró desierto.

(...) el acusado RICARDO GARCÍA DÍAZ, mediante memorial radicado en la secretaría de la Sala Penal el 16 de octubre de 2019, presentó directamente la sustentación del recurso extraordinario de casación.

Sin embargo, dado que el procesado solicitó se oficiara a la Defensoría del Pueblo para que se le asignara un abogado del Sistema Nacional de Defensoría Pública, mediante auto de 18 de octubre de 2019 se le ordenó a la indicada entidad efectuar tal designación y, a la par, se suspendió el término para sustentar el recurso extraordinario de casación hasta tanto se efectuara tal acto procesal.

De modo que, la Defensoría del Pueblo informó el 7 de noviembre siguiente que se asignó como defensora pública de GARCÍA DÍAZ a la profesional EMMA NAYIBE GALVIS DE HOLGUIN, adscrita a la Unidad de Casación, Revisión y Extradición de aquella entidad, a quien se le reconoció personería jurídica para actuar como defensora del acusado el 15 de noviembre de 2019.

Conforme a tal secuencia el 8 de noviembre de la misma anualidad, se reanudó el plazo de los 30 días con que, por

mandato del citado artículo 183 del C.P.P. contaba la defensa del acusado, en su calidad de recurrente, para presentar la demanda de casación, el cual se extendió hasta el 20 de enero del presente año.

Entretanto, se advierte que mediante documento de 22 de noviembre de 2019, la defensora pública emitió concepto negativo para presentar la demanda de casación, por no hallar los presupuestos necesarios para realizar la sustentación; en donde consta además, que de ello le informó al ciudadano privado de la libertad.

En tal orden de ideas, comoquiera que la defensoría no presentó la demanda de casación dentro del término previsto por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, el cual venció el pasado 20 de enero de 2020, el Tribunal declarará desierto el recurso extraordinario interpuesto por RICARDO GARCÍA DÍAZ.

Lo decidido, entonces, descansa sobre criterios de interpretación razonable y es fruto de un serio y completo análisis frente a la situación evaluada en ese momento. De tal suerte, la actual inconformidad no vislumbra la vulneración de garantías, sino la insistencia en una pretensión que fue válidamente atendida en las instancias respectivas, aspecto que conlleva a negar el amparo deprecado, como esta Corporación lo ha expresado en sentencias anteriores, entre otras, CSJ STP, - 23 ene. 2014, rad 71366, CSJ STP 11 feb. 2016, rad. 84062 y CSJ STP 28 sep. 2017, rad. 94293.

El razonamiento de la autoridad judicial demandada no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se percibe ilegítimo, caprichoso o irracional. Entendiendo, como se debe, que la misma no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento se convertiría prácticamente en una tercera instancia, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales

de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en la interpretación de las disposiciones aplicables al asunto, o en el seguimiento de los lineamientos jurisprudenciales sobre el caso debatido.

Y es que, no puede catalogarse de aflictiva a los derechos del actor, lo decidido por la Magistratura tutelada, cuando ante la solicitud de ser asistido por profesional de la defensoría, se dio curso a la misma, se suspendió el término de sustentación del recurso y sólo después que la abogada conceptuó desfavorablemente en torno a la viabilidad del mismo, y vencido el lapso normativo, ante la insatisfacción de los requisitos normativos, procedió a declarar desierto el mismo.

En ese orden se advierte una actividad proactiva en favor de los intereses del actor, quien, dicho sea de paso, si conoció del concepto negativo de la apoderada desde el mes de noviembre de 2019 y teniendo hasta enero de 2020 para la respectiva sustentación, ha podido procurar la asistencia de otro abogado que encauzara su anhelada sustentación. Por manera que, si la defensora estimó que no era procedente la presentación del medio de impugnación, aún contaba con otra alternativa para sacar adelante su aspiración.

Con todo, la labor de los abogados y las presuntas omisiones o conductas antiéticas que, se estime, incurrieron en disfavor de los intereses de sus asistidos, pueden ser ventiladas ante el Consejo Seccional de la Judicatura

respectivo, como opción vigente con que cuenta el actor, para insistir en sus argumentos.

Por razones expuestas, se negará la tutela interpuesta.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 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: Negar el amparo invocado por **Ricardo García Díaz**, conforme las razones expuestas en el presente proveído.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

Notifíquese y cúmplase



JAIMÉ HUMBERTO MORENO ACERO

IMPEDIDO

GERSON CHAVERRA CASTRO



EYDER PATIÑO CABRERA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria