



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal

## **SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS 2**

**HUGO QUINTERO BERNATE**  
**Magistrado Ponente**

**STP10613-2020**

**Radicado 112557**

(Aprobado Acta No. 200)

Bogotá D.C., veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte (2020).

### **VISTOS:**

Resuelve la Sala la acción de tutela instaurada por CÉSAR VARGAS, a través de apoderada, en procura del amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 33 Penal Municipal con Función de Conocimiento de esa ciudad.

Al trámite fueron vinculadas las partes e intervinientes reconocidas al interior del proceso penal seguido contra el actor, la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal accionado.

### **FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:**

Contra CÉSAR ALBERTO VARGAS CORREDOR cursó proceso penal dentro del cual el Juzgado 33 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, luego de agotar el rito correspondiente dictó sentencia, el 23 de octubre de 2019, mediante la cual la declaró penalmente responsable del delito de violencia intrafamiliar agravada. Le impuso 72 meses de prisión y, además, negó sustitutos y subrogados de la pena.

Inconforme con la decisión de primer grado su defensora la apeló. La alzada correspondió al Tribunal Superior de Bogotá, que en providencia del 24 de julio de 2020 la confirmó.

Contra la decisión de segundo nivel, la defensora de confianza interpuso recurso de casación del que desistió el 18 de agosto de 2020.

Ahora acude a la extraordinaria vía de tutela.

Dice que promueve demanda de amparo contra los jueces que en primera y segunda instancia adelantaron el proceso penal y, particularmente, informó que durante el trámite se le cercenó el derecho de defensa por cuanto se encontraba inconforme con la gestión de la defensora pública que lo asistió, pues no logró concretar la negociación con la fiscalía para degradar la conducta “*garantía que se le*

*hubiera reconocido los resultados del proceso hubiesen tenido un resultado distinto de condena por violencia intrafamiliar agravada”,* circunstancia que necesariamente conlleva la violación de garantías que amerita la declaratoria de nulidad del proceso.

A la par, censura la tipicidad de la conducta pues en su sentir, la Fiscalía no acreditó el agravante imputado ya que la víctima a pesar de ser mujer cuenta con capacidad de autogestión y condiciones normales de vida social.

En igual sentido expuso la parte actora que el 4 de agosto de 2020 solicitó al Tribunal la sustitución de la prisión domiciliaria en razón a la supuesta condición de padre cabeza de familia que dice ostentar, misma que el 31 de agosto de 2020 se abstuvo de resolver de fondo al constatar que la primera instancia no hizo pronunciamiento al respecto.

Afirma que tal situación motivó el desistimiento del recurso de casación, ante la urgencia de lograr la referida sustitución de la pena intramural por domiciliaria y así, lograr la remisión inmediata del proceso a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad de Bogotá, sin que lo dispusiera la Corporación.

En consecuencia, pretende el amparo de sus derechos y con ello i) *el reconocimiento de la nulidad surgida desde el 10 de julio de 2019 y se retrotraiga el proceso a ese estadio procesal como es el desarrollo de la audiencia por preacuerdo*

*para garantizar el debido proceso, el derecho de defensa (...).*  
De manera subsidiaria, se ordene el proceso por parte del Tribunal Superior de Bogotá a los jueces de penas para que resuelvan la solicitud de sustitución de prisión domiciliaria en favor de CARLOS ALBERTO VARGAS.

### **TRÁMITE DE LA ACCIÓN:**

Por auto del 9 de septiembre de 2020, la Sala admitió la demanda, corrió el respectivo traslado a los sujetos pasivos aludidos y negó la medida provisional reclamada.

La Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá indicó, respecto a lo que interesa al objeto de la tutela, que el 19 de agosto de 2020 el Despacho del Magistrado Fernando Adolfo Pareja Reinemer aceptó el desistimiento del recurso de casación dentro del radicado 2015-03605-01, decisión que notificó de manera personal a los sujetos procesales.

Acto seguido, resumió las limitaciones de acceso a las instalaciones judiciales adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura desde el mes de marzo de 2020 hasta el 31 de agosto con ocasión de la pandemia generada por el virus SARS-CoV-2, sin embargo, luego de realizar las actuaciones de notificación referidas, el 4 de septiembre de 2020 dispuso el envío del expediente al juzgado de conocimiento que el 8 de septiembre siguiente lo recibió en físico.

Por lo anterior, considera que no ha vulnerado los derechos del accionante.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá hizo un recuento de los hechos que dieron origen al proceso penal contra CARLOS ALBERTO VARGAS. Acto seguido, defendió la legalidad de la decisión proferida el 24 de julio de 2020. En primer lugar, indicó que la defensa no demostró la trascendencia del yerro advertido en la supuesta omisión de la negociación fallida con la Fiscalía. En segundo lugar, se ocupó de la responsabilidad del acusado; por último, refirió la improcedencia de pronunciarse acerca de la prisión domiciliaria por padre cabeza de familia por prohibición expresa del art. 68 A del Código Penal y al haber detectado que *“los documentos aportados con el escrito de apelación toda vez que no fueron puestos en conocimiento del juzgado de primera instancia y la competencia de esta Corporación se limita a lo analizado y resuelto en la sentencia y lo que ésta ataque la apelación”*. No obstante, advirtió al censor la posibilidad de acudir al juez de penas para la valoración correspondiente.

Finalizó su intervención anotando que la defensa de VARGAS solicitó la remisión del proceso a los juzgados de ejecución de penas, petición que resolvió el 31 de agosto de 2020 recordándole al condenado la restricción de ingreso a las sedes judiciales acorde con los Acuerdos PCSJA20-11614 y PCSJA20-11622, sin embargo acotó *“el despacho está haciendo todo lo posible para cumplir a cabalidad con sus funciones a pesar de las limitaciones físicas que ha generado*

*la cuarentena decretada por el Gobierno Nacional y está a la espera de que el Consejo Superior de la Judicatura levante las restricciones de ingreso a las sedes judiciales para poder cumplir con lo de su competencia”.*

Así, no halla vulneración a los derechos fundamentales del actor.

La Secretaría de Seguridad, Convivencia y Justicia de la Alcaldía de Bogotá acudió al trámite constitucional para aclarar que la Cárcel Distrital no pertenece al Instituto Penitenciario y Carcelario INPEC, pues es un establecimiento del orden territorial cuyo objeto es la retención y vigilancia de personas privadas de la libertad con situación jurídica de *sindicados*, sin que de ella dependa el traslado de los internos. Puntualizó en el caso de VARGAS CORREDOR, al tratarse de persona condenada, con resolución 901357 del 19 de agosto de 2020 trasladó al accionante al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Acacias.

En lo demás, adujo falta de legitimación por pasiva para resolver las peticiones del accionante.

### **CONSIDERACIONES DE LA CORTE:**

1. Conforme al artículo 1-2 del Decreto 1382 de 2000, modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, la Sala es competente para resolver este asunto en primera instancia,

por cuanto el procedimiento involucra un tribunal superior de distrito judicial.

2. De entrada ha de advertirse que, por los motivos que se pasa a explicar, la demanda no cumple con las condiciones generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

En primer lugar, carece del requisito de subsidiariedad en su ejercicio porque si lo que busca el demandante es controvertir las sentencias de primera y segunda instancia emitidas en contra han debido hacerlo a través del recurso extraordinario de casación, en el que, además de verificarse la legalidad de la sentencia emitida en sede de apelación, se revisa la constitucionalidad de todo el proceso.

Recuérdese, en ese sentido, que la defensa explicó que interpuso el referido recurso y posteriormente desistió del mismo ante la Sala Penal del Tribunal accionado, porque, según expresó, así lo solicitó el actor.

De ahí que, el reclamo propuesto por la vía de tutela podía discutirse a través del aludido recurso extraordinario, pero como dejaron de lado un mecanismo ordinario de protección de las garantías fundamentales del sancionado dentro del proceso penal, se reitera, resulta improcedente el amparo invocado.

En esencia, los tópicos de la apelación propuesta por la defensa son los mismos aspectos fácticos expuestos por el

actor en este trámite constitucional, por lo que tal reclamo se propone en sede de tutela a manera de una *tercera instancia* ajena al mecanismo de amparo.

3. Aún si se pasara por alto el incumplimiento de tal presupuesto, encuentra la Sala que el demandante planteó la supuesta irregularidad, la falta de celebración de preacuerdo con la fiscalía que -al parecer- pretendía degradar la conducta de violencia intrafamiliar agravada a lesiones personales, omisión que endilga a la defensora pública que representó los intereses de VARGAS CORREDOR.

En primer lugar, se dirá que ese aspecto fue planteado por la anterior defensora en el recurso de apelación formulado contra la sentencia de primer grado, no obstante, el Tribunal no halló motivo para invalidar el proceso. Al respecto dijo:

*“En la nulidad penal, no es suficiente que ella se solicite, sino que además es necesario que se indique el vicio que la causa, y el perjuicio que en concreto se causó<sup>1</sup>, describiendo cómo hubiese influido en la solución final la ejecución correcta del acto que se denuncia como irregular, o cómo trascendió ella a las garantías de la defensa y a la estructura del proceso, lo que no se cumplió. La recurrente no invocó ninguna causal, limitándose a alegar genéricamente, violación de garantías fundamentales porque la fiscalía retiró un preacuerdo en el que se reconocía responsabilidad al procesado por el delito de lesiones personales y no el de violencia intrafamiliar. La apelante no cumplió la carga de sustentar el vicio ni la trascendencia del mismo, pues se limitó a indicar que la fiscalía accedió inicialmente a preacordar lesiones y reconoció que el acuerdo fue retirado porque el procesado no indemnizó a la víctima, sin desvirtuar las pruebas presentadas por la fiscalía que demostraron el vínculo marital entre procesado y víctima al momento de los hechos. Así mismo tampoco indicó cómo*



*de no haberse presentado esta situación, se hubiese influido en la decisión final. La Sala de Casación Penal dijo: "... quien alega ... un motivo invalidatorio está llamado a especificar la causal que invoca y a plantear los fundamentos de hecho y de derecho en los que se apoya, ... el defensor se queda en el simple señalamiento de la incorrección y en la afirmación indemostrada de que se afectaron derechos del procesado, pero no asume la demostración del reproche..."*

*El supuesto vicio en que se basa la pretensión de nulidad, no se acreditó ni se dijo cómo trascendería a las garantías del procesado o a la estructura del proceso, de modo que sus efectos, de verificarse, no serían anulatorios, pues no se pueden basar en generalidades o para evitar efectos abstractos e inciertos, sino en situaciones concretas que no probó*

Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario, para su procedencia, que cumpla, entre otros requisitos, el de inmediatez, y que se demuestre que la decisión o actuación constituye 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).

Importa recordar que para la estructuración de una vía de hecho por defecto fáctico se requiere que el juez, (i) deje de valorar el material probatorio allegado al proceso, (ii) lo aprecie defectuosamente, o (iii) lo valore indebidamente, situaciones que el demandante, no prueba que se hayan presentado y que la Sala tampoco advierte estructurados.

Así, advierte la Sala que, al margen de lo señalado por el actor, la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior

de Bogotá se encuentra ajustada a derecho, en razón a que la autoridad judicial valoró la situación fáctica planteada como posible nulidad del proceso, sin encontrar de un lado, la argumentación necesaria por parte de la defensa que sustentara la trascendencia del vicio detectado en la actuación, de otro, la ausencia de vulneración de las garantías anunciadas en el escrito de impugnación.

Sobre la responsabilidad del acusado, la segunda instancia resaltó que de la víctima explicó con claridad para la fecha de los hechos convivió con el procesado desde el 2010 hasta el 2015, tenían dos hijos y cada uno laboraba como dependiente, él se desempeñaba de celador y ella en oficios de aseo en una clínica. Adujo que el 15 de marzo de 2015 su excompañero permanente en estado de embriaguez la agredió física y verbalmente *“le dejó moretones en los brazos, le rompió la boca, le dejó morados en la cara y piernas, además de las groserías que le decía delante de sus hijos, que ella era una perra y una puta”*, agresiones que le dejaron 14 días de incapacidad médico legal. El relato lo encontró veraz, estructurado y espontáneo. Así, otorgó el valor al testimonio de la víctima como testigo único acorde con las reglas descritas por esta Corporación CSJ SP Rad. 44602 del 10 de Dic. 2014, el cual acompañado de las demás pruebas documentales aportadas por la fiscalía, permitieron llevar al conocimiento del juez más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y de la responsabilidad penal del acusado.

A la par, no quedó duda acerca de las categorías de la conducta punible, a pesar de la protesta formulada por la defensa específicamente respecto a la circunstancia de agravación punitiva endilgada y *las escasas pruebas* practicadas por la fiscalía en la investigación, ignorando que con los medios demostrativos bastó para acreditar las lesiones causadas por el compañero permanente a la víctima mujer que le causaron la incapacidad antes referida. En tanto, si la defensa pretendía desvirtuarlo con los testimonios de los hijos o las personas que presenciaron momentos previos al ataque en un bar, la parte debió desplegar las facultades que la constitución y la ley le revisten para la adecuada defensa material y técnica, sin que así lo hiciera.

Por todo lo anterior, confirmó integralmente la providencia atacada.

Finalmente, con acierto se abstuvo de valorar los documentos aportados en sede de impugnación para el estudio de la prisión domiciliaria al no haber sido un aspecto de análisis por el juez de conocimiento.

Ante tal panorama, el principio de autonomía de la función jurisdiccional (Art. 228 de la Carta Política) impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como la discutida, sólo porque el actor no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dicho pronunciamiento, sustentado con criterio razonable en los hechos probados y la interpretación de la legislación pertinente.

4. Ahora bien, respecto de la supuesta violación al derecho de defensa técnica alegada por el accionante, no encuentra la Corte que durante la actuación penal se haya quebrantado esa garantía fundamental, pues no existen medios de conocimiento que fundamenten que quien lo representó carecía de idoneidad o actuó negligentemente.

En otras palabras, si durante el trámite el procesado estuvo representado por un abogado asignado por el sistema de Defensoría Pública y se encontraba inconforme con su gestión, bien pudo sustituir la labor del profesional del derecho y contratar uno de confianza como lo hizo para el momento de la presentación del recurso de casación y la interposición de esta acción constitucional, pero salta a la vista que no lo hizo. Por lo tanto, es inadecuado acudir ahora a esta excepcional vía para subsanar los efectos del pleno ejercicio de la defensa material, desconociendo el principio acorde con el cual nadie puede alegar su propia culpa (CC T-1231 de 2008).

Adicionalmente, la actuación de la abogada no puede calificarse como violatoria del derecho a la defensa con sustento exclusivo en la inconformidad del actor con los resultados obtenidos y, en ese orden, no es factible atribuirle a ésta, ni a las autoridades involucradas en el proceso ordinario, ninguna actuación u omisión violatoria de aquel derecho, pues resulta claro que en todo momento le fue respetado.

En efecto, según se pudo establecer durante el trámite, el profesional designado por el Sistema de Defensoría Pública agenció debidamente sus derechos, al punto que promovió recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y demandó la nulidad del proceso, con idénticos argumentos a los expuestos por la actual apoderada de confianza en el presente trámite de amparo, o la absolución de su representado.

Sobre lo que es objeto de análisis, dijo la Sala de Casación Penal en sentencia SP16891 – 2017 que:

*Es frecuente que con el advenimiento del sistema procesal regulado en la Ley 906 de 2004 los intervinientes en el debate probatorio incurran en imprecisiones conceptuales y cometan errores, pero ello no implica necesariamente que carezcan de las competencias básicas para desempeñar sus diferentes roles.*

*Además, **quien plantea que la “incompetencia” de un abogado se tradujo en la imposibilidad de allegar las pruebas necesarias para sustentar la teoría del caso de la defensa, tiene la carga de explicar la trascendencia de los medios de conocimiento que echa de menos**, lo que no se suple, como parece entenderlo la impugnante, con la alusión genérica a que la omisión afectó una determinada estrategia defensiva.*

Es que, las discrepancias en el ejercicio del derecho de defensa – *verbigracia*, que se formule o se deje de formular algún recurso o que no se disponga la presentación de algún elemento de convicción – no habilitan, *per se*, la afectación de esa garantía. Como se expuso en el precedente jurisprudencial en cita, es necesario mostrar la **trascendencia** que tendría la supuesta irregularidad en el resultado del proceso, pero en el presente caso, dicha carga no se cumplió, ni la Sala advierte que haya sido incorrecto el ejercicio defensivo.

5. Por último, manifestó la parte actora una supuesta mora en la remisión de las diligencias a los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad de Bogotá para que resolvieran con especial urgencia la solicitud de prisión domiciliaria formulada ante el Tribunal, retraso que tal y como lo destacaron las accionadas en sus respuestas es inexistente.

El 18 de agosto de 2020 la defensa desistió del recurso extraordinario de casación, por auto del 19 de agosto siguiente el Magistrado Ponente aceptó la manifestación de desistimiento, providencia notificada de manera personal a los sujetos procesales por parte de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal de Bogotá y solo hasta el 4 de septiembre de 2020, remitió las diligencias al juzgado de origen justificado en la limitación de aforo a las sedes judiciales.

En efecto, el Consejo Superior de la Judicatura en razón a la emergencia de salud pública de impacto mundial ocasionada por la enfermedad COVID-19, expidió los Acuerdos PCSJA20-11614 y PCSJA20-11622 que adoptaron medidas como el cierre de las sedes y limitaron el ingreso a las sedes judiciales hasta el 31 de agosto de 2020, circunstancia de fuerza mayor que impidió el óptimo desempeño en la función secretarial, situación que en todo caso, fue puesta en conocimiento de la parte actora sin que ello implique la vulneración del derecho al acceso a la administración de justicia predicado, pero que en todo caso la solicitud se satisfizo el pasado 4 de septiembre cuando

remitió el proceso al Juzgado 33 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, autoridad competente para realizar las anotaciones pertinentes y posterior remisión a los juzgados de ejecución de penas como así lo ordenó el pasado 16 de septiembre de 2020<sup>1</sup>.

Lo anterior permite concluir que el actuar de la accionada estuvo dirigido a la aplicación de los principios de eficiencia y celeridad materializados en la realización de las diligencias necesarias de remisión del proceso, tal como se evidencia en el caso concreto.

Se negará, por tanto, el amparo constitucional demandado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 2 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. NEGAR** la acción de tutela instaurada por CÉSAR ALBERTO VARGAS CORREDOR contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

---

<sup>1</sup> <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/NombreRazonSocial>

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

**3.** De no ser impugnada esta determinación, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO QUINTERO BERNATE**

~~  
**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**~~

  
**FABIO OSPITIA GARZÓN**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria