

Bogotá, 03 de febrero de 2022

Honorables Magistrados
 TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ Y/O CORTE SUPREMA
 DE JUSTICIA -
 SALA PENAL
 E. S. D.

Referencia:	TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL DE FECHA 10 DE DICIEMBRE DE 2021
Procesado:	ALEJANDRO RIVERA GAMBA,
Cui:	11001600001720171540401
Accionante:	ALEJANDRO RIVERA GAMBA.
Accionado:	Tribunal Superior de Bogotá- Mg. Fernando Adolfo Pareja Reinemer

Cordial saludo.

Respetado Magistrado.

ALEJANDRO RIVERA GAMBA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1014.297.880, recluido actualmente en la Cárcel Nacional Modelo, me permito manifestar:

Que acudo ante su Honorable Corporación, para instaurar Acción de Tutela Contra Decisión Judicial, cuyo accionado será el Tribunal Superior de Bogotá y dentro de ello el Despacho del Dr. **Adolfo Pareja Reinemer**, por desconocer con sus decisiones, derechos constitucionales y convencionales, en punto de los derechos a la **dignidad humana, debido proceso, derecho a la defensa técnica y material, presunción de inocencia, y doble instancia.**

Amparado entonces, en el ejercicio del derecho consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, formulo la presente acción de tutela, contra decisiones judiciales, teniendo en cuenta que la directrices de la Sentencia C-590/05 y la Sentencia T-488/14, las cuales explicaron que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional y por ende, se encuentra sujeta al cumplimiento de algunas condiciones de orden general y especial, a saber:

Relevancia constitucional. Considero que el asunto presente tiene relevancia constitucional, en la medida en que involucra la vulneración de derechos fundamentales de raigambre constitucional, pues si la coordinación de la defensoría pública, asignó defensor para sustentar el recurso de casación, por qué se le aceptó la renuncia?

Es cierto que un defensor privado elevó una consulta preguntando que si dada la asignación de un profesional especializado en casación de la defensoría pública, él como -privado- **podía actuar y si la respuesta era positiva, se le concediera el tiempo necesario para sustentar, sin embargo nunca le conferí poder,** porque había esa duda.

Subsidiariedad. Como quiera que no existen caminos alternos en procura de preservar tales derechos, es por ello que se debe acudir necesariamente a la Acción de Tutela, en procura de su reivindicación.

Inmediatez. Siendo que conviene instaurar la acción de tutela contra providencias judiciales dentro de un plazo razonable, en la medida que lo que se busca es la protección inmediata de los derechos fundamentales frente a su vulneración o amenaza, por esa razón en el presente asunto, la acción de Tutela se presenta, unas pocas semanas después del auto que declara desierto el recurso de casación y el auto que declara no reponer la decisión.

Identificación razonable de los hechos que generaron la vulneración y los derechos fundamentales vulnerados.

Fundamentalmente, se están afectando los derechos a la dignidad humana, debido proceso, derecho a la defensa técnica y material, y doble instancia.

No se controvierte una sentencia de tutela. La presente acción versa única y exclusivamente en contra de providencias judiciales adoptadas en la jurisdicción ordinaria en el marco de una confusión que tuvo el despacho al permitir la renuncia del defensor público, cuando no mediaba un poder claro y expreso a defensor privado, tan sólo una consulta que este último elevaba.

Finalmente, por considerar que en el presente caso, existen quebrantos flagrantes a derechos y garantías constitucionales, sobre los cuales se hizo referencia, considero que es absolutamente plausible impetrar la presente acción de Tutela.

I. HECHOS:

1. El 1 de junio de 2021, el Tribunal confirmó la decisión del juzgado 27 penal del circuito.
2. El 10 de junio, se presentó memorial, manifestando el Interés para presentar demanda de casación.
3. El 3 de agosto, efectivamente se me asignó un especialista de la defensoría pública.
4. El 5 de agosto, un defensor privado elevó consulta, en el sentido de si podía actuar habiendo un especialista en casación de la defensoría y dos, si se le habilitaban los términos a partir del 05 de agosto para sustentar.
5. El 20 de agosto se le aceptó la renuncia al señor defensor público, cuando en el expediente no había poder de otro defensor, sólo un memorial a manera de consulta.
6. Con sorpresa me entero en fecha 20 de diciembre que el recurso se declaró desierto.
7. El 22 de diciembre interpongo recurso de reposición
8. Ya el 20 de enero se me informa de la reposición - FUE NEGADA-

II. Autos TUTELADOS.

La presente Acción de Tutela se dirige en contra de la Decisión Judicial, emanada por **Tribunal Superior de Bogotá**, en calendas 10 de diciembre de 2021 y 20 de enero de 2022, bajo el número de radicado:
11001600001720171540401

En esa decisión quedan algunas inquietudes por responder, por ejemplo:

- a. Estaba ABSOLUTAMENTE confiado de que casación iba en curso, porque en fecha 03 de agosto de 2021 se reconoció personería jurídica a un profesional del derecho adscrito a la Defensoría Pública, especialista en casación penal.
- b. Esa persona entabló conversación conmigo.
- c. Luego, mi novia, le pidió el favor a un defensor privado para que preguntara si él podría actuar, pese a existir alguien capacitado por parte de la defensoría pública y dos, si se le habilitaba el tiempo de 30 días para actuar.

d. Ese documento fue a modo de consulta, del cual obviamente no se acompañaba poder, pues se requería absolver esas dos inquietudes.

e. A la postre, como no se contaba con el dinero para contratar a un experto para ese tipo de demandas, se decidió, dejar que el señor de la defensoría siguiera con el asunto.

III. DERECHOS CUYA PROTECCIÓN SE DEMANDA

Derechos fundamentales invocados:

- +** *Derecho a la defensa técnica y material*
- +** *Debido proceso*
- +** *Doble instancia*
- +** *Dignidad humana*

IV. LEGITIMACIÓN E INTERÉS PARA RECURRIR.

En primer lugar, me encuentro legitimado para acudir a la acción de Tutela amparado en el Art. 86 Superior., además por actuar en nombre del extremo activo de la causa en referencia.

En segundo término, me asiste legitimación para instaurar la Acción de Tutela, por cuanto buscó que le sean reivindicados derechos y garantías procesales, por considerar que han sido afectados.

Teniendo en cuenta que el pedido único y principal de la presente Acción de Tutela **tiene que ver con que se decrete la nulidad de lo actuado a partir de los autos antes mencionados y se habiliten los términos para que un defensor público o privado pueda actuar.**

El decreto de nulidad ha de partir desde los aludidos autos, inclusive, por presentarse una irregularidad de tipo Constitucional; para nuestro caso, el derecho a la defensa, contenido en el artículo 29 Superior, la que halla correspondencia también, en una nulidad de tipo Legal, por resquebrajar a su vez, algunos de los postulados consagrados en el artículo 8° y 125 y ss., de la ley 906 de 2004.

Por lo expuesto, poseo legitimidad para acudir en nombre propio y por ello elevo la presente acción de tutela.

V. FUNDAMENTO JURÍDICO QUE PERMITE PRESENTAR LA ACCION DE TUTELA

Se tiene que el artículo 86 de la Carta Política, enseña:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”

Para nuestro caso, se vulneró un postulado fundamental del debido proceso, por ausencia de defensa técnica

“ Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa”

Artículo 29 de la carta Política, pero aquí no se habla de ausencia de defensa; simplemente se trata de una confusión en la cual el defensor público creía que yo tenía defensor privado y el despacho se confió por el documento que elevó el abogado particular quien apenas hacía una simple consulta sin anexar poder.

Entonces, desde el punto de vista legal, se quebrantó el contenido de los artículos 8 y 125 del C.P.P., ley 906 de 2004.

Bajo esa comprensión, y para claridad de mi argumentación, abordaré algunos estadios precisos, a saber:

(i) La fase procesal en que se evidenció la falta de defensa técnica, (ii) la actuación del jurista en esa etapa procesal, (iii) las decisiones que se adoptaron.

(i) Fase procesal en que se evidenció la falta de defensa técnica.

La razón para que se decrete la nulidad absoluta e insubsanable, se circunscribe al momento de la renuncia del poder del profesional adscrito a la defensoría pública.

Y no lo hizo de mala fe, pues se confió que el memorial elevado por un defensor privado - a modo de consulta - lo relevaba ipso facto del cargo.

Esa acción lamentablemente, vulneró mis derechos, en lo que tiene que ver con acudir a una instancia superior en procura de la reivindicación de mis derechos que hallo conculcados.

(ii) La actuación del jurista en la primera etapa procesal.¹

Sobre el particular, debo manifestar que el señor abogado de la defensoría pública me visitó en prisión, me explicó los argumentos para el petitum y me habló de su experiencia en lo que toca a la demanda extraordinaria de casación, trabajo que implica tiempo, concentración, argumentación sólida y clara y obvio, una serie de requerimientos de forma y fondo que motiven su admisibilidad o su estudio.

Luego vino, la renuncia, insisto, no de mala fe, quizá confundido por el memorial consultivo - antes mencionado -

(iii) Sobre la decisión que se adoptó.

Lamentablemente me vine a enterar de toda la situación de la renuncia del togado de la defensoría pública ya entrado el mes de diciembre de 2021, decisión que según el mismo auto, era susceptible de recurso de reposición, el cual activé inmediatamente.

Pregunto de manera muy respetuosa ¿ por qué no se me notificó de la renuncia del abogado de la defensoría pública, en el momento que el presentó el memorial-renuncia?

(iv) De aquellas acciones cuya ausencia se extraña².

- a. La verificación del proceso antes de realizar la denuncia, es decir, determinar a ciencia y paciencia que si obraba poder que desplazara al abogado de la defensoría.
- b. La aceptación de la renuncia, pese a no estar acreditado lo anterior.
- c. La falta de notificación o enteramiento de la renuncia a mi como procesado.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 24 de noviembre de 2005, radicación No. 2432)

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, de fecha 24 de noviembre de 2005, radicación No. 24323

(v) Sobre el fenómeno de la Trascendencia o las consecuencias terribles derivadas de la falta de defensa técnica³

Cuando por equivocación se aceptó la renuncia, sin antes observar un memorial poder de otro defensor, en ese preciso momento, se quebrantaron ipso facto, caros derechos constitucionales, entre ellos el derecho a la defensa y otras garantías atinentes al debido proceso, amén que se termina comprometiendo el derecho a otra instancia.

Se lesionó también el principio rector y garantía procesal de la contradicción consagrado en el artículo 29 Superior, en tanto que se me impidió precisamente presentar los argumentos fácticos y jurídicos en contra de la decisión del juez plural.

Se comprometió el principio de un juicio Justo. No se está diciendo que con la demanda de casación, que hubiese presentado la defensa, se garantizaría *per se*, la absolución, no, pero si hubiera servido para establecer varios tópicos: si los EMP certificaban y estructuraban el tipo penal, si la pena era la justa, si estaba correcta o no la limitación de subrogados, o las que hubiese determinado el abogado, y esa - "última instancia" al menos si se hubiera garantizado lo señalado en el artículo 29 superior, esto es, **un juicio justo**.

También, se compromete el debido proceso en la medida que a toda persona se le debe garantizar la plenitud de las formas propias del juicio. Y el requisito de plenitud, exige que la defensa a través de su desempeño en el proceso, solicite y/o agote las posibilidades que otorga la ley procesal penal.

Se vulneró también con esa situación - de contera - el principio, valor y derecho de la dignidad humana, porque sembró la incertidumbre sobre mi situación jurídica.

Como síntesis de este apartado habrá que decir:

Que Es evidente entonces que el derecho fundamental y la garantía procesal de la defensa técnica no se encontró satisfecha en mi proceso penal, repitiendo cuando se aceptaba la renuncia del señor defensor público, sin estar acreditado fehacientemente la presencia de un nuevo defensor.

³ Cfr. CSJ. SP de 22 de abril de 2009, Radicado 26975; CSJ. SP de 14 de noviembre de 2002, Radicado 15640; y CSJ. AP de 12 de marzo de 2001, Radicado 16463.

No sin razón, la doctrina ha establecido que el derecho a la defensa:

*"Posibilita de manera concreta la garantía de la participación de los interlocutores en el discurso jurisdiccional, sobre todo para ejercer sus facultades de presentar argumentaciones y pruebas. De este modo, el derecho de defensa garantiza la posibilidad de concurrir al proceso, hacerse parte en el mismo, defenderse, presentar pruebas conducentes, pertinentes y útiles, en suma, obrar con diligencia respecto de la labor encomendada"*⁶

Y en punto del debido proceso,

*"El derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, lo integran el conjunto de facultades y garantías previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo objetivo básico es brindar protección al individuo sometido a cualquier proceso, de manera que durante el trámite se puedan hacer valer sus derechos sustanciales y se logre el respeto de las formalidades propias del juicio, asegurando con ello una recta y cumplida administración de justicia"*⁷. Ver entre otras: Sentencia T-544-2015-. MP. Mauricio Gonzales Cuervo, Sentencia T-001 del 12 de enero de 1993, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein, Sentencia T-546 del 15 de mayo de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Por tanto, la no satisfacción de esta garantía, al ser esencial, deslegitima el trámite cumplido e impone la declaratoria de nulidad, una vez evidenciada y comprobada su trascendencia.

La violación al derecho a la defensa real o material se configura por una situación de indefensión generada por la inactividad del abogado, y, como en nuestro caso, básicamente se dejó al albur del destino la suerte del procesado.

En ese sentido, el derecho a la asistencia letrada pretende evitar desequilibrios entre los contradictores que puedan generar como resultado la indefensión y, en consecuencia, desde la óptica adversarial, promueve que las partes en contienda se opongan mutuamente a las pretensiones sustentadas del contrario.

f. Sobre la no existencia de otro dispositivo procesal distinto a la nulidad para subsanar el yerro cometido.

La única posibilidad - oportunidad - que quedaba era la casación, por eso no queda sino la nulidad para subsanar el yerro - la renuncia prematura - y habilitar los términos.

VI. CONCLUSIONES:

En el presente caso se entiende violado el núcleo esencial del derecho a la defensa técnica, porque dos razones fundamentales (i) por la renuncia del señor defensor público precipitadamente (ii) por la aceptación de dicha renuncia, cuando no se había acreditado ni conferido personería jurídica a otro defensor - pues se contactó a un profesional del derecho para hacer un par de averiguaciones y no más -.

Son yerros que pasan y ojalá se puedan subsanar.

La defensa que se reclama desde la Constitución es aquella que permite la realización de un orden justo y éste sólo se consigue cuando el *"Estado garantiza que ese _derecho_ tenga realización y ejercicio con plena competencia"*²⁰, es decir capacidad, idoneidad, recursos, disponibilidad de medios, continuidad, etc.

Al no encontrar garantizados el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa técnica, elevo la presente acción de Tutela, para su reivindicación, para lo cual solicito se decreta la nulidad de lo actuado a partir del auto que admite la renuncia del señor defensor público y de esa manera habilitar un tiempo breve para que un nuevo defensor público de confianza pueda realizar el ejercicio de redacción de la demanda de casación.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de casación de 11 de julio de 2007, radicación 26827

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992.

3. PRUEBAS

Se tiene toda la documental obrante en el proceso, desde el memorial en el cual se manifestaba el interés por acudir en casación, el reconocimiento de personería jurídica del señor defensor público, el memorial consulta elevada por un defensor privado, la renuncia del señor defensor público, y finalmente el auto que declara desierto la demanda de casación y el auto que no repone la solicitud de habilitar el término. Por obvias razones, todos esos documentos obran en el proceso.

4. ANEXOS

Solicito se envíe copia de la tutela para el archivo de la Corte Suprema de Justicia.

5. JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad del juramento que no se ha presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

6. PETITUM

Debido a que en el presente asunto existe vulneración de derechos fundamentales, **solicito:**

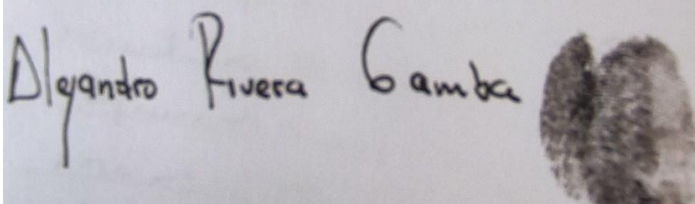
- (i) Se admita la presente Acción de Tutela
- (ii) Se declare la nulidad de lo actuado a partir del auto que admite la renuncia del poder del señor defensor público.

7. NOTIFICACION

Mi dirección para recibir comunicaciones, es la Cárcel Nacional Modelo de la ciudad de Bogotá.

Por la atención que se brinde a la
presente, anticipo mi agradecimiento.

Atte.

A photograph of a handwritten signature in black ink that reads "Alejandro Rivera Gamba". To the right of the signature is a dark, circular thumbprint.

ALEJANDRO RIVERA GAMBA

Cédula de ciudadanía

No. 1014.297.880

Recluido actualmente en la
Cárcel Nacional Modelo.