



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR
Magistrada Ponente

STP152-2020
Radicación N.º 108640
Acta 7

Bogotá D. C., veintiuno (21) de enero de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela formulada por **JOSÉ DANIEL AYALA CUERVO** contra la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA** y el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CHOCONTÁ** por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite fueron vinculados, las partes e intervinientes que actuaron en el proceso penal que cursó contra el ahora accionante.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Contra **JOSÉ DANIEL AYALA CUERVO** cursó proceso penal por la comisión del delito de *acceso carnal abusivo con menor de 14 años*.

La actuación correspondió al Juzgado Penal del Circuito de Chocontá, que luego de agotar el rito correspondiente procedió, el 7 de diciembre de 2018, a dictar sentencia mediante la cual lo condenó a la pena de 144 meses de prisión como responsable de la conducta descrita.

Inconforme con la decisión de primer grado, su defensor la apeló. La alzada correspondió al Tribunal Superior de Cundinamarca, que en providencia del 12 de julio de 2019 la confirmó integralmente. No se instauró recurso extraordinario de casación contra el fallo de segundo nivel.

Ahora acude JOSÉ DANIEL AYALA CUERVO a la extraordinaria vía de tutela.

Luego de señalar que se satisfacen las condiciones generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, alega que dentro del trámite penal se vulneró el debido proceso que le asiste en su faceta del derecho de defensa.

Para ello, en extensas consideraciones señala que la Fiscalía no allegó suficientes elementos de juicio para acreditar su responsabilidad en la comisión del injusto, que la valoración de los elementos de convicción aportados fue analizada equivocadamente por los falladores y que los elementos de convicción que se incorporaron no tenían

suficiente valor suasorio para demostrar su inocencia, lo que configura vías de hecho en las decisiones condenatorias.

En esa línea, controvierte la gestión del defensor que representó sus intereses dentro de la actuación tras calificar su labor, en términos generales, como deficiente.

Pide, por esas razones, que se tutelen sus derechos fundamentales, y se declare la nulidad del proceso desde la fase de acusación.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. El Juzgado Penal del Circuito de Chocontá hizo un recuento de la actuación procesal. Indicó, que basta contrastar el contenido de la demanda con las piezas procesales emitidas dentro de la actuación, para verificar que carecen de fundamento las críticas del actor.

Dijo además, que no se mostró una verdadera vulneración de garantías fundamentales, por lo que el amparo no está llamado a prosperar, menos aún, porque en ningún caso lesionó los derechos de AYALA CUERVO.

2. La Defensoría del Pueblo informó que el apoderado que designó en las fases del trámite para representar los intereses del demandante, cumplió a cabalidad sus labores,

por lo que no puede decirse que haya lesionado las garantías del libelista.

De igual manera, en escrito complementario, el defensor público indicó que acudió a las diligencias para las que fue designado y ejerció activamente el mandato, al punto que apeló la condena, sin que en momento alguno AYALA CUERVO mostrara inconformidad con su gestión.

3. Los demás vinculados guardaron silencio dentro del término de traslado correspondiente.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015¹, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por JOSÉ DANIEL AYALA CUERVO, que se dirige, entre otras autoridades, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

2. De entrada ha de advertirse que, contrario a la exposición del accionante, la demanda carece del requisito de **subsidiariedad** en su ejercicio, lo que implica la improcedencia de la tutela.

¹ Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.

En efecto, contra la decisión emitida por el Tribunal demandado, JOSÉ DANIEL AYALA CUERVO podía acudir al 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.

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

De todas maneras, aún si en gracia a discusión se analizara el contenido de las decisiones emitidas por el Tribunal y el Juzgado accionados, no se avizora en esas providencias la materialización de algún defecto específico que haga necesaria la intervención del juez de tutela, por las siguientes razones:

La discusión sobre las supuestas deficiencias de la valoración probatoria fue debidamente abordada por el Tribunal al desatar el recurso de apelación. Para ello, rememoró la estrategia defensiva que se adoptó dentro del proceso y los elementos de convicción que no se postularon por vía de los cuales no podía pretenderse la nulidad de la condena, pues ese debate *«no se planteó en sede de primera instancia»*.

De igual manera, aunque el *ad quem* tuvo como *prueba de referencia* la atestación de la psicóloga por cuyo medio se incorporó en juicio la entrevista que había recibido a la menor después de los hechos, la admitió en aras de no *revictimizar* a la víctima bajo una nueva declaración.

De igual manera, en el testimonio de la perito quedó clara la existencia de «una vivencia de connotación sexual con el procesado» y también demostró el ente acusador «la autenticidad de la declaración», que la defensa, en juicio, contrainterrogó sin que lograra acreditar alguna duda en el dicho de la menor o en punto de lo que al respecto consignó la psicóloga en su informe.

Ello, unido a distintos testimonios que mostraban el desplazamiento de la menor víctima junto con AYALA CUERVO en los momentos en los que ocurrieron los actos lascivos, así como el examen del médico general que halló «enrojecimiento» en la zona genital de la menor y la valoración hecha por un galeno del Instituto de Medicina Legal, convencieron a los falladores, más allá de toda duda, de la materialidad del injusto que se le reprochó al ahora accionante y por ende, la necesidad de emitir declaración de responsabilidad en su contra.

De lo anterior, se extrae con facilidad que es desatinada la postura que motivó a que AYALA CUERVO acudiera a la vía de tutela. Es que fue claro para el Tribunal *ad quem* que los elementos de convicción aportados por el ente acusador

bastaban para ratificar la declaración de condena y por ende, no puede predicarse una vía de hecho en ese aspecto.

De otra parte, tampoco se avizora alguna irregularidad en la gestión del defensor, quien participó en las distintas fases del proceso e incluso, en el juicio oral, donde intervino, contrainterrogó a los testigos de cargo y presentó alegaciones encaminadas a desvirtuar las pruebas del ente acusador.

Además, apeló la decisión condenatoria de primer nivel, aunque con motivos que no prosperaron.

Por ende, resulta equivocado que en la vía de amparo, JOSÉ DANIEL AYALA CUERVO pretenda criticar el ejercicio que desplegó el abogado, como mecanismo para revivir un trámite que hizo tránsito a cosa juzgada con decisiones sobre las cuales pesan las presunciones de acierto y legalidad.

En esas condiciones, la alegación relacionada con la vulneración del derecho de defensa tampoco tiene vocación de prosperar, pues como dijo la Sala de Casación Penal en sentencia SP16891 – 2017:

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 caso concreto, dicha carga no se cumplió, ni la Sala advierte que haya sido incorrecto el ejercicio defensivo que desplegó el abogado que representó los intereses del condenado.

Así pues, no se advierte vulneración de los derechos fundamentales del accionante en cuanto al trámite penal que se siguió en su contra. Tampoco la ausencia de defensor en alguna de las fases del proceso o el abandono de la gestión que le fue encomendada.

Por consiguiente, ante la razonabilidad de las providencias objeto de controversia, la decisión que se impone no puede ser distinta a la de negar el amparo constitucional invocado.

En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE**

DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2,
administrando justicia en nombre de la República y por
autoridad de la Ley,

RESUELVE

NEGAR el amparo constitucional invocado.

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

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

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

~~LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA~~

~~PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR~~

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

2009-2010