



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP2625 - 2022

Tutela de 1ª instancia No. 121466

Acta No. 016

Bogotá D.C., primero (01) de febrero de dos mil veintidós
(2022)

VISTOS

Se resuelve la tutela instaurada por **ANDERSON DÍAZ QUICENO** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

A la acción se vinculó de oficio a las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso penal cuestionado.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. Por hechos ocurridos en el mes de enero del año 2018, ANDERSON DÍAZ QUICENO fue acusado por la conducta punible de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo.

2. El trámite del juicio correspondió al Juzgado 2° Penal del Circuito de Medellín bajo el radicado No. 052126000201801589, despacho que, en sentencia del 30 de enero de 2020, lo condenó a la pena de 17 años de prisión por los delitos objeto de acusación, a la vez que le negó la suspensión de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

3. Dicha decisión, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa, fue confirmada por el Tribunal Superior de Medellín en sentencia del 11 de marzo de 2020, contra la cual el defensor interpuso recurso de casación que fue declarado desierto por extemporáneo.

4. Apoyado en ese contexto fáctico, ANDERSON DÍAZ QUICENO promueve acción de tutela, pues considera que su apoderado no lo representó en la forma debida.

5. De allí que pretenda la protección de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, *“se me ampare esta acción de tutela y se decrete mi libertad; ya que realmente violaron mi debido proceso por el derecho a la defensa técnica, la cual no tuve en forma integral, le ruego revise la imputación de cargos, la condena de primera instancia y la segunda instancia, e inmediatamente avizora la falla de defensa técnica”*.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

La demanda fue admitida el pasado 21 de enero y en la misma fecha se ordenó la notificación de las autoridades judiciales accionadas para el ejercicio del derecho de defensa. Fueron vinculados, como terceros con interés legítimo, las demás partes e intervinientes del proceso penal radicado No. CUI 052126000201801589.

1. El **Juzgado 2° Penal del Circuito de Medellín**, consideró que en el presente caso no están dados los presupuestos de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales y, en consecuencia, solicitó declarar improcedente la misma.

2. La **Fiscalía 215 Seccional de Copacabana**, se opuso a la prosperidad de la demanda de tutela, pues en el proceso que se cuestiona fueron garantizados los derechos fundamentales del actor, quien fue debidamente representado por un profesional del derecho.

3. La **Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín**, se remitió a los argumentos expuestos en la sentencia de segunda instancia proferida el 11 de marzo de 2020, mediante la cual confirmó la proferida por el Juzgado 2° Penal del Circuito de la misma ciudad en contra de ANDERSON DÍAZ QUICENO.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

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 333 de 2021, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Problema jurídico

Corresponde determinar a esta Sala si en la actuación adelantada en contra de ANDERSON DÍAZ QUICENO por el delito de acceso carnal violento con menor de 14 años agravado, y que finalizó con sentencia condenatoria en su contra, se vulneró de su derecho fundamental a la defensa técnica.

Análisis del caso

1. La acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial creado por el artículo 86 de la Constitución Política para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad pública, o los particulares en los casos allí establecidos.

2. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario, para su procedencia, que cumpla los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad, y que se demuestre que la decisión o actuación incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3. El requisito de inmediatez exige que la acción se presente dentro de un plazo razonable y proporcional, atendiendo las circunstancias de cada caso, contado desde la fecha en la cual se presentó la violación o la amenaza del derecho fundamental, salvo que se presente alguna causa que justifique el ejercicio tardío del mecanismo de protección.

4. El presupuesto de subsidiariedad implica, por su parte, que quien acude a ella debe haber agotado todos los mecanismos de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición, en el proceso que la motiva, para salvaguardar sus derechos, en aras de la protección de los postulados de autonomía e independencia de la función

jurisdiccional, y que solo sea posible utilizarla, por vía excepcional, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable. (C.C.S.T-103/2014).

5. En el presente caso, es claro que los principios de inmediatez y de subsidiariedad no se cumplen, porque (i) la decisión cuestionada fue proferida el 11 de marzo de 2020 (segunda instancia), es decir, hace casi 2 años, término que *ab initio* resulta ampliamente desproporcionado, y (ii) el accionante no utilizó el recurso extraordinario de casación de que disponía para buscar la corrección de las irregularidades que ahora denuncia, permitiendo que la sentencia de segunda instancia cobrara ejecutoria.

6. Aunque la inobservancia frente a los presupuestos generales mencionados determina de suyo la improcedencia de la acción y releva al juez constitucional de pronunciarse de fondo en el presente asunto, se agregará que no demostró el actor la vulneración de su derecho a la defensa técnica que alega.

7. Para ello, la Sala aludirá a la línea jurisprudencial de esta Corporación¹ sobre la materia, de acuerdo con la cual, para que se presente vulneración del núcleo esencial del derecho a la defensa técnica, es necesario acreditar el cumplimiento de los siguientes presupuestos²:

i. Que sea evidente que el defensor cumplió un papel meramente

¹ CSJ STP5406-2018, 24 abr. 2018, rad. 98080; STP8176-2018, 19 jun. 2018, rad. 98908; STP1196-2019, 05 feb. 2019, rad. 102151.

² CSJ STP11288-2017, 01 ago. 2017, rad. 92987; STP680-2018, 23 ene. 2018, rad. 95980.

- formal, que no encuadre dentro del margen de libertad con el que cuenta para escoger la estrategia de defensa adecuada.*
- ii. *Que la deficiencia en la defensa no sea endilgable al procesado o resultado de su propósito de evadir la justicia.*
 - iii. *Que la falta de defensa material o técnica revista tal trascendencia y magnitud que sea determinante de la decisión judicial.*
 - iv. *Que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración manifiesta de los derechos fundamentales del procesado.*³

Lo anterior, porque “...si las deficiencias en la defensa del implicado no tienen un efecto definitivo y notorio sobre la decisión judicial o no aparejan una afectación ulterior de sus restantes derechos fundamentales, no podría proceder la acción de tutela contra la respectiva decisión judicial”⁴.

En asuntos similares, la Sala ha entendido⁵,

«(...) que para afirmarse la vulneración de este derecho no puede identificarse la ausencia de actos tales como la interposición de recursos, la presentación de alegatos, la solicitud de pruebas, etc., con un absoluto abandono del cargo, pues si bien estas suelen coincidir con aquellas manifestaciones de la actividad defensiva, no constituyen en estricto sentido más que eso, es decir que, como sucede en la mayoría de los casos, son apenas aparentes expresiones del ejercicio de la defensa, que no siempre es dable confundir con el derecho mismo, ya que éste puede frente a eventos particulares presentarse de distinta manera y específicamente como estrategia defensiva, en modo alguno comparable con aquella inactividad nugatoria de las posibilidades defensivas, en el entendido de que en esta última hipótesis si podría estarse frente a una evidente desatención irresponsable de los compromisos inherentes al defensor.»

7.1. La actuación informa que, desde las audiencias preliminares, presididas por el juez de control de garantías,

³ CSJ STTP2177-2021, 2 mar. 2021, rad. 115203.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-106 de 2005.

⁵ CSJ SP sentencia 11 de julio de 2000 Rad 012930

y en las adelantadas por el funcionario de conocimiento, el accionante siempre estuvo asistido por un defensor, quien veló permanentemente por el respeto de sus garantías legales y constitucionales.

El estudio de los medios de prueba aportados en el trámite constitucional, muestra una debida participación de la defensa durante la fase de juzgamiento, especialmente i) en la fase preparatoria, ii) en el debate público y oral en el que realizó las labores de contradicción que consideró pertinentes y presentó alegatos de conclusión postulando solicitud de sentencia absolutoria en favor de la accionante y, además, iii) mediante la interposición del recurso de apelación que permitió que se garantizaran la doble instancia y la doble conformidad.

7.2. No se desconoce que el defensor del actor, abogado Joel de Jesús Graciano Mesa, radicó en forma extemporánea la demanda de casación en contra del fallo de segunda instancia, lo que dio lugar a que el Tribunal accionado lo declarara desierto en decisión contra la cual no se interpuso recurso alguno.

Pese a ello, e independientemente de lo reprochable que se pueda considerar tal descuido, esa situación, *per se*, no se traduce en la ausencia total del derecho a la defensa técnica del actor, que amerite la intervención del juez constitucional y, menos aún, la invalidación del proceso ordinario.

Obsérvese que contra el auto que declaró desierto el

recurso de casación, el actor contaba con la posibilidad de interponer recurso de reposición sin que lo hiciera.

Las simples discrepancias frente a la estrategia de defensa del abogado que actuó en el proceso no resultan suficientes para estructurar la afectación del derecho fundamental. Tampoco la genérica referencia a que se vulneró su derecho a la defensa técnica, pero en momento alguno explicó las razones para hacer tal afirmación.

El accionante debió precisar i) la falencia específica de la decisión de segunda instancia, ii) la alternativa de defensa que se tenía y que no fue utilizada por el defensor y iii) la trascendencia de esos errores en las determinaciones adoptadas de modo tal que implicaran la modificación del fallo en algún aspecto específico.

7.3. Sobre la formulación de este tipo de planteamientos en sede de tutela, ha señalado esta Corporación (STP15411-2021):

*En el presente caso el fallo objeto de impugnación merece ser confirmado, pues como ahí se dijo, la demanda se quedó corta en la prueba de **trascendencia** de la supuesta falta de defensa técnica que en ella se planteó. Recuerda la Sala que cuando se habla de probar la **trascendencia** de este vicio, lo que se propone es la observancia objetiva del proceso penal, las pruebas practicadas, las providencias que en su curso se dictaron, para, a partir de tales elementos ónticos y concretos, establecer que mediante la ejecución de un acto de defensa especial o una estrategia defensiva diferente, otra hubiese sido la suerte del encartado. Ahora bien, esa tarea está a cargo del demandante. Recordemos que la decisión judicial en firme constituye una expresión de la judicatura que se presume **legal** y **acertada**, razón por la cual, **quien denuncia lo contrario, debe probarlo.***

En conclusión, el demandante incurrió en profundas deficiencias al momento de plantear su demanda, pues se conformó sólo con denunciar la falta de defensa técnica desde una óptica pasiva, omitiendo demostrar qué consecuencias tendría otra estrategia defensiva ejecutada activamente. (Negrilla fuera de texto).

En ese contexto, no puede menos que concluirse la improcedencia del presente mecanismo, pues se insiste, el actor no ofreció argumentos sólidos que respaldaran su afirmación de haberse vulnerado su derecho a la defensa técnica.

8. Por tanto, se negará el amparo de los derechos invocados.

Por 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

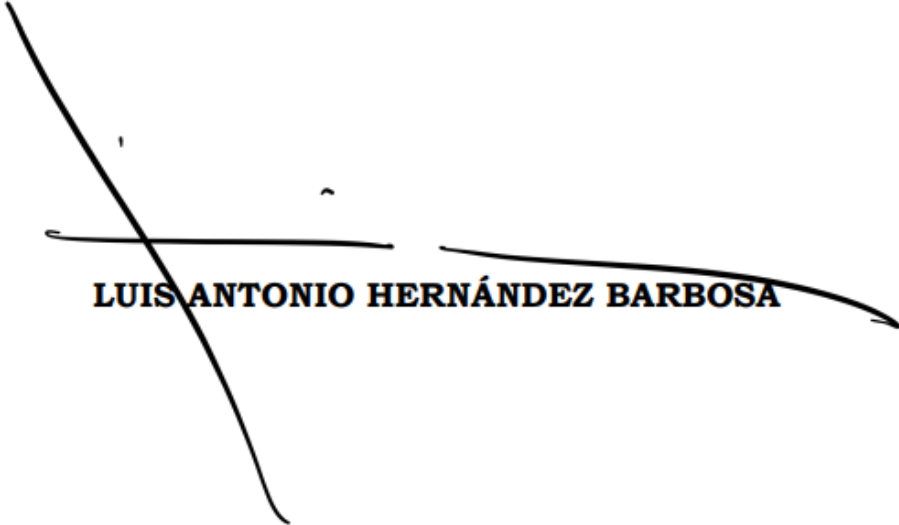
1. NEGAR por improcedente el amparo constitucional invocado POR ANDERSON DÍAZ QUICENO.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase


FABIO OSPITIA GARZÓN 22


LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA


HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria