

DEFENSA TÉCNICA - Técnica en casación

| | |
|------------------------------|-----------------------------|
| M. PONENTE | : JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO |
| NÚMERO DE PROCESO | : 46699 |
| NÚMERO DE PROVIDENCIA | : AP7421-2015 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : CASACIÓN |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : AUTO INTERLOCUTORIO |
| FECHA | : 16/12/2015 |
| DECISIÓN | : INADMITE |

«La aparente violación del derecho de defensa denunciada en el cargo principal, es un silogismo edificado a partir de múltiples impropiedades cometidas por el entonces apoderado del implicado y que no trasciende de la llana crítica a esas actitudes que, si bien es cierto, pueden dar paso a cuestionamientos desde la óptica de un ejercicio eficaz de la gestión defensiva, por sí mismas, no se avizoran determinantes de la decisión de condena, ya que el reproche no se acompaña de un ejercicio intelectual que evidencie la manera en que una dinámica diferente a la acometida hubiese derivado en un resultado distinto al que finalmente se obtuvo.

En efecto, aun cuando de modo prolijo se relacionan los entuertos en los que incurrió el otrora defensor de MB, *verbi gratia*, al pedir la nulidad en una fase procesal disímil a la concebida con ese propósito, mostrarse confundido con la estructura de la audiencia preparatoria y solicitar la absolución perentoria en condiciones precarias, entre otros, no se indica más allá de la recriminación por qué esas actitudes implican una afrenta tal que exhiba insoslayable la nulidad como única alternativa de solución. Es decir, el reparo se queda a medias porque de proponerse en esta sede la invalidación de las diligencias por la eventual conculcación al derecho a la defensa, por deficiencias en su cariz técnico, no es de recibo pretender acreditar el vicio con la sola discrepancia con las actuaciones desplegadas por el anterior apoderado, tampoco con la moción de lo que el casacionista considera una mejor iniciativa y menos aún con la enunciación de un listado de actividades que, de manera incierta o apenas hipotética, podrían haber conducido a un mejor desenlace (Cfr. CSJ AP, 03 Jul 2013, Rad. 40568).

Por el contrario, al censor le compete demostrar concretamente -y no a partir de un juicio *ex post* frente al resultado- que la escasa defensa técnica configuró una irregularidad de carácter sustancial con menoscabo irreparable de la garantía (CSJ AP 5819-2014), lo que aquí no se hizo, porque las posibles alternativas planteadas no permiten colegir de forma clara el grado en que podrían haber tenido éxito.

[...]

El libelista no indica la relevancia del vicio, en tanto, se repite, el resultado de la actuación no está vinculado inexorablemente con las deficiencias que pudo haber exhibido el apoderado judicial. De ahí la defectuosa postulación del cargo al no demostrarse que las falencias detectadas generaron un claro e irremediable perjuicio a la garantía, al punto de colocarse al procesado en una condición de indefensión manifiesta por el desequilibrio surgido ante su contraparte, la Fiscalía, que lo dejase a merced del poder omnímodo del Estado.

[...]

No a todos los profesionales de derecho se les pueden exigir iguales capacidades, ya que lo importante es que en el rol de defensores acometan variables mínimas que permitan predicar gestiones orientadas a una decisión que, en la medida de lo posible, sea favorable a su cliente. Incluso, ha llegado a admitirse que no es requisito imprescindible con ese cometido que se trate de especialistas en derecho penal (CSJ AP 3443-2014).

En consecuencia, la afectación del derecho de defensa no podría vislumbrarse desde la torpeza con la que fueron socializadas aquellas pretensiones sino a partir de su incidencia en el resultado del proceso y con relación a las pruebas recaudadas, avatares respecto de los cuales ninguna mención efectúa el libelista de cara a un desenlace distinto al que se arribó. Por ende, las críticas formuladas a la actividad de sus antecesores terminan circunscribiéndose a factores de oportunidad o conveniencia en cuyo manejo el abogado goza de amplia discrecionalidad».

| | |
|------------------------------|---|
| M. PONENTE | : FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO |
| NÚMERO DE PROCESO | : 44556 |
| NÚMERO DE PROVIDENCIA | : AP7635-2014 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : CASACIÓN |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : AUTO INTERLOCUTORIO |
| FECHA | : 10/12/2014 |
| DECISIÓN | : INADMITE / CONCEDE INSISTENCIA ANTE LA SALA |

«Al corresponder el ataque del demandante a una violación al derecho al debido proceso por ineptitud del defensor, es preciso citar brevemente cuáles son los requerimientos para acreditar esta circunstancia en sede de casación, al igual que su importancia para que amerite la invalidación de lo actuado.

En recientes pronunciamientos la Sala ha dicho:

"Pues bien, para que la censura por violación del derecho de defensa técnica tuviera alguna viabilidad en sede extraordinaria, el demandante debía demostrar que el condenado estuvo en total orfandad defensiva durante el devenir procesal, bien sea por carencia de nombramiento de defensor, por desatención de los deberes del ejercicio profesional o por falta de idoneidad del togado, que generaran una situación de desamparo total, circunstancia que no encuentra acreditada la Sala. (CSJ AP 22 Oct 2014, rad.38044) "

Además de la demostración concreta de la afectación al debido proceso en cualquiera de las situaciones antes referidas, quien alega esta tipo de irregularidad debe superar la mera crítica acerca de cuál cree que debió ser la gestión adelantada por su predecesor , puesto que:

(...)

"Los reparos en relación con la forma como el defensor ha cumplido el compromiso de asistencia profesional en un determinado asunto, frente a lo que un nuevo apoderado cree que se ha podido hacer de haber tenido la representación del procesado, no es de por sí argumento válido para reclamar la invalidación del proceso por ausencia de defensa técnica, porque lo normal en el ejercicio de profesiones liberales como la abogacía, es que estas diferencias se presenten, en consideración a que no se rigen por reglas fijadas de antemano, sino por el principio de libertad de iniciativa. (CSJ AP, 24 Set 2014, rad. 44469) "

(...)

Pese a la importancia que otorga el censor a la ignorancia de su predecesor sobre las técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio, no hace ver qué pregunta debió formularle el defensor a determinado testigo en orden a derruir su credibilidad, o cuál debió ser la teoría del caso que pudo haber expuesto para sostener la inocencia de su procurado, o con el mismo propósito, cómo debió atacar en el alegato de cierre las pruebas practicadas en el juicio, de manera que fuera palmario que de haber el abogado interrogado en puntuales términos o intervenido de acuerdo con determinado discurso, la sentencia habría sido absolutoria.

Tampoco asumió la tarea de demostrar que en realidad los medios de convicción aportados por la fiscalía eran de tal contundencia que no había como controvertirlos, siendo la única alternativa para la defensa del acusado la de allanarse a los cargos o celebrar un preacuerdo para que su condena no fuera tan gravosa, pues frente a tal aspecto la queja del demandante se quedó en la mera enunciación.

Y aun habiendo demostrado tal aspecto, que no lo hizo, también tenía que acreditar que fue el abogado quien, a pesar de lo definitivo del material probatorio, decidió llevar a su cliente a un juicio en el que no tenía ninguna posibilidad de ser absuelto y que jamás lo instruyó sobre la opción que tenía de aceptar su responsabilidad en los hechos, aspectos que en manera alguna son si quiera mencionados por el demandante ».
