



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO
Conjuez Ponente

STP12395-2025

Radicación n°. 147042

Acta 205

Bogotá, D.C., doce (12) de agosto de dos mil veinticinco (2025).

I. VISTOS

1. Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por **YISTER ANTONIO VARELA HALABY**, a través de apoderado, contra la **SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE QUIBDÓ** y el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO** del mismo municipio, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales *“a la dignidad humana, igualdad, libertad, libertad de culto, debido proceso y acceso a la administración de justicia”*. Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes dentro del proceso penal con

radicado 27001600876920180005001.

II. ANTECEDENTES

2. YISTER ANTONIO VARELA HALABY, acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales *“a la dignidad humana, igualdad, libertad, libertad de culto, debido proceso y acceso a la administración de justicia”*.

3. Para el efecto argumentó que fue condenado en primera y segunda instancia, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Quibdó y la Sala Única del Tribunal Superior del mismo distrito judicial, por la comisión del delito de acceso carnal violento y que los hechos que fundamentaron la decisión datan según el escrito de acusación del 11 de abril de 2018.

4. Manifestó que interpuso recurso de casación contra la decisión de segunda instancia, pero el 13 de junio de 2025, fue inadmitido y que dado que tanto la Fiscalía como el Ministerio Público solicitaron su condena *“se pueda obviar el recurso de insistencia”*, por lo que aseguró que no existe otra vía jurídica para garantizar la protección de sus derechos fundamentales.

5. Sobre la actuación penal indicó que:

«Las pruebas que fundamentaron la condena fueron, el testimonio del Dr. Sahik, de los peritos la Dra. Gina Hinestroza, Yulitza

Giménez, el informe del investigador de campo FPJ 13 de 30 de mayo de 2018, el testimonio de la menor reportada como víctima».

6. Alegó que la única prueba que lo vinculó con la menor reportada como víctima fue el informe FPJ-13 del 30 de mayo de 2018, respecto del cual no se realizó un debido estudio por parte de los juzgadores, por lo que realizó varios reproches frente al mismo:

«El informe FPJ 13 del 30 de mayo de 2018, fue mal introducido al proceso, y tergiversado. Pues en juicio oral el testigo Ermes Murillo manifestó que no sabía en qué fecha lo práctico, estando la cadena de custodia presente en el documento.

La cadena de custodia del informe FPJ 13 del 30 de mayo de 2018, data de la última semana del mes de mayo. Hecho que evidencia que para el 11 de abril del año 2018, el procesado no tuvo ningún tipo de contacto con la menor reportada como víctima».

7. Además rebatió lo manifestado por la víctima durante el juicio, precisando al respecto:

«Del testimonio de la menor reportada como víctima, se presentan inconsistencias con la fecha en que presuntamente fue accedida. No se presentan indicios de violencia física o moral, debido a que no recibió amenazas inminentes y graves en contra de su vida. Más por el contrario, se evidencia una relación costo beneficio que elimina el dolo en el actuar del acusado, pues en gracia de discusión, si valoramos el relato de la menor reportada como víctima, esta misma pretende conocer de la inclinación mística y posteriormente repudia haber sido violentada en su libertad e integridad sexual. Estos aspectos no fueron valorados por el A quo ni el A quem. Así como tampoco fueron propuestos por los abogados defensores (relación costo beneficio)».

8. Frente a los aspectos fácticos objeto de investigación explicó:

«Los hechos por los cuales se le condeno al ciudadano procesado, no son característicos de un delito. Puesto que pertenecen a una relación mística que hace parte integrante de la diversidad cultural de la nación en virtud del artículo 7 constitucional. Así mismo en gracia de discusión si tuvieron ocurrencia fue con la coparticipación de la menor reportada como víctima, puesto que en últimas es quien está faltando a la verdad, según la acusación y su relato en juicio oral. Es de agregar que en el interrogatorio aun con sus falencias no existió objeción alguna a ninguna de las preguntas realizadas por la delegada de la fiscalía para la víctima. Lo que quiere decir que fue TOTALMENTE libre el interrogatorio y no alcanzo.

Frente a los aspectos de autoría o participación, encontramos que el papel de la menor reportada como víctima, en gracia de discusión si tal hecho tuvo ocurrencia, la misma fue al lugar donde presuntamente fue accedida en total libertad, la misma por si sola accede a desnudarse, incluso a subir la escalera que la misma menciona y por ultimo permite ser accedida sin cuestionar los métodos que pretende aprender pero que en sí mismos no cree, como manifestó en sede de juicio oral. Con ello, parafraseando a Gunter Jakobs (1997); si Dios de la costilla de adán permitió la existencia de Eva. ¿cómo podría condenar el hecho de que Eva allá dado el fruto prohibido a adán, si Eva fue el regalo de Dios para él? Con lo anterior, no se quiere mencionar otra cosa, sino decir única y exclusivamente, que si en gracia de discusión tal hecho tuvo ocurrencia, se realizó con la coparticipación de la menor reportada como víctima y el presunto agresor. Y con ello entraríamos a concluir que ambos serian coautores, que de esta forma la conducta no es delito y que en caso de arrepentimiento por parte de la menor reportada como víctima, la misma tiene capacidad para resistir dicha acción por su participación activa».

9. Con fundamento en lo anterior, presentó las siguientes pretensiones:

«Tutelar el derecho a la dignidad humana, igualdad, libertad, libertad de culto, debido proceso y acceso a la administración de justicia y en consecuencia.

Dejar sin efectos la sentencia de primera y segunda instancia emitidas por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Quibdó y el

H. Tribunal Superior de Quibdó, bajo la radicación de referencia RAD. 27001 60 08769 2018 000520 00 y RAD. 27001 60 08769 2018 000520 01, respectivamente.

Ordenar la libertad inmediata del Ciudadano YISTER ANTONIO VARELA HALABY».

III. TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

10. Mediante auto del 30 de julio de 2025, esta Sala de Conjuces avocó el conocimiento del asunto, ordenó correr traslado de la demanda a las accionadas y demás vinculados, a efectos de garantizar sus derechos de defensa y contradicción.

11. Además, en esa misma fecha se aceptó el impedimento manifestado por los Magistrados de la Sala de Casación Penal que integran la Sala de Tutelas que venía conociendo de esta acción, se hizo necesario sanear la actuación declarando la nulidad del trámite surtido a partir del auto del 11 de julio pasado, inclusive, mediante el cual se había avocado conocimiento, dejando a salvo las pruebas practicadas, de conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 138 del Código General del Proceso.

12. Así mismo, se negó la medida cautelar solicitada por YISTER ANTONIO VALERA HALABY.

13. La Fiscal Primera Seccional CAIVAS de Quibdó indicó que YISTER ANTONIO VALERA HALABY fue condenado

en primera instancia por el Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad el 23 de abril de 2020, decisión que fue confirmada el 10 de diciembre de 2021, por el Tribunal Superior del mismo Distrito Judicial. Adujo que actualmente está pendiente por resolver el recurso de casación.

14. Frente a las pretensiones del accionante refirió que se opone a ellas y solicitó declarar improcedente el amparo por cuanto YISTER ANTONIO VALERA HALABY *“tuvo y tiene la oportunidad de controvertir los hechos y la valoración probatoria dentro del proceso penal”* a través de recurso de casación *“que actualmente se está tramitando o que se tramitó”* siendo ese el mecanismo idóneo para la salvaguarda de sus derechos constitucionales.

15. Aseveró *“que el desacuerdo con la valoración probatoria o con la interpretación de los hechos nos constituye, por sí mismo, una violación a las fundamentales que amerite la intervención del juez de tutela”*.

16. El Oficial Mayor del Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Quibdó manifestó que ese despacho tramitó el proceso penal con radicado 27-001-60-08769-2018-00050-00, seguido en contra de YISTER ANTONIO VALERA HALABY.

17. Sostuvo que el 23 de abril de 2020, condenó a YISTER ANTONIO VALERA HALABY a la pena de 144 meses

de prisión, como autor penalmente responsable del delito de acceso carnal violento, negándosele la suspensión de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

18. Refirió que contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de apelación que se desató el 2 de diciembre de 2021, por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, autoridad que confirmó en su integridad lo resuelto por la primera instancia.

19. Preciso que el expediente se encuentra en esta Corporación para resolver el recurso de casación presentado por la defensa.

20. Bajo este escenario solicitó declarar improcedente el amparo por cuanto *“se encuentra en trámite un recurso de casación”*, por lo que no se cumple con el presupuesto de la subsidiariedad.

21. Por otro lado, advirtió que el abogado Jackson Martínez Mayo ha presentado *“cientos”* de acciones de tutela y habeas corpus relacionados con los mismos hechos, partes y pretensiones, por lo que petitionó compulsarle copias dado que *“su actuar podría configurar una conducta temeraria”*.

22. Por su parte, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó señaló que el 25 de agosto de 2020, le correspondió por reparto conocer de la alzada promovida contra la decisión de primera instancia que condenó a YISTER

ANTONIO VALERA HALABY por la comisión del delito de acceso carnal violento dentro del proceso penal con radicado 270016008769-2018-00050-01.

23. Expuso que el 2 de diciembre de 2021, dispuso confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Quibdó, notificando de tal determinación a las partes en estrados el 10 del mismo mes y año. Aclaró que la defensa interpuso y sustentó el recurso de casación, por lo que el 3 de marzo de 2022, se remitió el expediente a la Sala de Casación Penal de esta Corporación.

24. Agregó que también conoció de la apelación presentada por la defensa de YISTER ANTONIO VALERA HALABY contra el auto interlocutorio del 13 de marzo de 2024, emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Quibdó, por medio del cual negó la libertad condicional solicitada. Explicó que el 24 de junio del mismo año, confirmó la decisión adoptada por la primera instancia.

25. Aseveró que la acción constitucional promovida por YISTER ANTONIO VALERA HALABY no es procedente por cuanto las solicitudes relacionadas con temas de libertad deben tramitarse al interior del proceso penal, como se ha venido haciendo.

26. Finalmente informó que el 28 de junio de 2023 y 22 de julio de 2024, se emitieron respuestas a otras acciones de tutela con radicados 1001020300020230251800 y

1001020400020240148300, relacionadas con el mismo proceso penal. Así como en dos oportunidades ha promovido hábeas corpus.

27. Dentro del término otorgado no se recibieron respuestas adicionales.

IV. CONSIDERACIONES

Competencia

28. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1, numeral 7° del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021, es competente esta Sala para resolver la demanda de tutela presentada, que se dirige, entre otros, contra la Sala Única del Tribunal Superior de Quibdó.

Aclaración Previa

29. De manera preliminar, debe advertirse que, contrario a la percepción de algunos de los accionados, en este asunto no se configura la *temeridad* en el ejercicio de la tutela, pues una vez revisados los radicados que fueron informados, se pudo establecer que si bien es cierto todos los trámites constitucionales se relacionan con el proceso penal con radicado 270016008769-2018-00050-01, lo cierto es que las pretensiones fueron diferentes en cada demanda.

30. Por consiguiente, es viable analizar el asunto sometido a consideración de la Corte.

De la tutela contra providencias judiciales

31. Para el presente caso, se tiene que la acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

32. Según la jurisprudencia constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado todos los medios – ordinarios y extraordinarios – de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

33. Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la

misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

34. Además, *«que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible»¹*, y que no se trate de sentencias de tutela.

35. De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, los cuales son:

«a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un

¹ Ibídem.

derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución».

36. Desde esa decisión (C-590/05), la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se cumpla el filtro de los requisitos generales y se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

Del caso en concreto

37. Como en el evento objeto de análisis, YISTER ANTONIO VARELA HALABY cuestiona por vía de tutela la providencia emitida el 2 de diciembre de 2021, por la Sala Única del Tribunal Superior de Quibdó, mediante la cual resolvió confirmar integralmente la decisión proferida el 23 de abril de 2020, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad, en la que condenó al aquí accionante, como autor penalmente responsable del delito de acceso carnal violento, dentro del proceso con radicado 27001600876920180005001, la Sala se enfocará en la decisión de segunda instancia, atendiendo a que fue la que zanjó el asunto y que las decisiones forman una unidad jurídica inescindible.

38. Al respecto, encuentra la Sala que se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues se trata de un asunto de

relevancia constitucional, dado que se indica la presunta afectación de los derechos *“a la dignidad humana, igualdad, libertad, libertad de culto, debido proceso y acceso a la administración de justicia”*.

39. Además, se evidencia el cumplimiento de la subsidiariedad, pues contra la decisión del 2 de diciembre de 2021 se interpuso el recurso extraordinario de casación, el cual fue inadmitido el 13 de junio de la presente anualidad, determinación contra la cual no procede recurso alguno. Se hizo alusión a los fundamentos del amparo; no se trata de una irregularidad procesal, ya que el demandante alega que las decisiones objeto de controversia son erradas; se acudió al amparo constitucional en un tiempo razonable —*a partir de que se inadmitió la demanda de casación contra la sentencia de segunda instancia*—; y no se cuestiona un fallo de tutela.

40. Entonces superados los requisitos generales lo que corresponde es continuar con el análisis del fondo del asunto, advirtiendo desde ya que no se configura ningún requisito de carácter específico que haga procedente la intervención del juez constitucional.

41. Lo anterior por cuanto revisada la decisión de la Sala Única del Tribunal Superior de Quibdó se tiene que por razones metodológicas abordó en primer lugar lo pertinente a la solicitud de nulidad deprecada por el accionante bajo el argumento de una presunta vulneración al debido proceso por falta de defensa técnica y sobre ese aspecto señaló:

«Advierte la Sala que la argumentación expuesta por el togado que ahora asume la defensa del ciudadano YISTER ANTONIO VARELA HALABY, solamente se limitó a realizar cuestionamientos frente al actuar del antecesor profesional del derecho, ello a la luz de las observaciones que sobre el particular realizó el juez al proferir sentencia, sin que haya un desglose asertivo distinto, del que se pueda argüir fundadamente que el letrado que lo antecedió desconoció las técnicas, pautas que rigen las reglas, principios y el procedimiento penal, establecido en la Ley 906 de 2004; así, considera la Sala que no se estructuró la afectación al derecho de defensa técnica invocado por el defensor, toda vez que no se evidenció un absoluto estado de abandono o una situación de indefensión generada por la inactividad categórica del profesional del derecho».

42. Ahora, sobre el cambio de teoría del caso de la defensa en el transcurso de la actuación consideró que puede ser comprensible dada la dinámica que se dio durante el juicio oral y por ello obedece a una estrategia adoptaba por el abogado que en su momento representó los intereses del hoy accionante, precisamente con ocasión de la práctica probatoria. Sobre el particular el Tribunal destacó:

«Frente a la apreciación del abogado, conforme consta en audios, se avizora que la defensa fue activa desde el inicio del juicio oral, denotándose que formuló contrainterrogatorio a cada uno de los testigos traídos al juicio oral por parte de la fiscalía (evacuados en la sección segunda) y el hecho que el apoderado en su momento haya encausado sus alegatos conclusivos con argumentos diferentes a los presentados inicialmente en la teoría del caso, en la que indicó que demostraría que los hechos no ocurrieron como la fiscalía y la víctima lo habían insinuado, y luego en los alegatos finales argumentó la inexistencia total del hecho o desconocimiento entre el procesado y la menor adolescente, no constituye un referente cardinal a partir del cual pueda cuestionarse la idoneidad profesional del defensor en la dinámica del sistema procesal diseñado por la Ley 906 de 2004».

43. Frente al reproche realizado por la presunta actuación pasiva del juzgador de conocimiento por no intervenir cuando la defensa estaba interrogando al acusado, quien renunció a su derecho a guardar silencio explicó que *“era el defensor quien debía lidiar con la situación y encarrilar a su defendido en lo que a su juicio convenía para su defensa, estando el juez limitado para ello”*.

44. Por lo anterior respecto a este asunto concluyó:

«Así, no constituye ello un acto de parcialidad por parte del juez, como lo afirma el defensor, por el contrario, proceder conforme lo requiere el togado, si podría inclinar la balanza hacia una de las partes, lo que se erige en una afrenta al derecho a la igualdad como pilar de nuestro sistema de enjuiciamiento penal».

45. Entonces al establecer que la solicitud de nulidad por la presunta ausencia de defensa técnica, *“no pasa de ser la posición subjetiva del impugnante, y tampoco la Sala advierte la transgresión de las garantías fundamentales enunciadas en libelo”*, negó tal solicitud.

46. Por otro lado, frente al argumento expuesto por el defensor según el cual al interior del proceso penal no existía material probatorio con la suficiente solidez para proferir una condena, y prueba de ello fue que a tal conclusión se arribó sólo con la declaración de la menor víctima Z.M.C., sin que los demás medios de prueba corroboren su afirmación, el Tribunal expuso lo siguiente:

«Evidencia el Tribunal que los argumentos traídos por el inconforme sobre este particular se dirigen a cuestionar lo que a su parecer

constituyen vacíos probatorios dejados por el ente acusador, destacando que se dejaron de lado el recaudo de algunas pruebas o evidencias que en su sentir resultaban necesarias en aras de brindar credibilidad al dicho de la menor ZMC».

47. Del mismo modo precisó que el sistema procesal penal que impera en nuestro país tiene como baremo el principio de la libertad probatoria, sin que exista una tarifa legal, por lo que las apreciaciones realizadas por el defensor no se acompañan con tales lineamientos, *“pues da a entender que solo con los medios de prueba que él pregona como ausentes en este caso, se podría demostrar la existencia del hecho y llegar al grado de conocimiento requerido para endilgarle responsabilidad al encartado”.*

48. Aclaró que si tales medios de prueba eran de tal relevancia para poner en duda *“la ocurrencia del hecho o la responsabilidad de su defendido”* la defensa podía solicitar su incorporación, sin embargo, no lo hizo, y tampoco *“precisó en qué le favorecerían tales pruebas a su prohijado”.* Sobre este aspecto citó algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional y de esta Corporación en donde se desarrolló el tema de las cargas procesales y la importancia de la actividad probatoria de la defensa bajo el sistema penal acusatorio.

49. Sostuvo además el Tribunal que pese a que no se extrajo del móvil de la menor Z.M.C., las conversaciones que previamente tuvo con YISTER ANTONIO VARELA HALABY, lo cierto es que adicional a la declaración de la víctima existían otras pruebas que permitían establecer que con antelación habían estado en contacto y cuál había sido el contexto de esa

interacción, por lo que concluyó que:

«no existe la deficiencia en el juicio de valoración racional y lógico por parte del A quo, que cree advertir la defensa cuando afirma que si de lo que se trata es de verificar la credibilidad de una prueba directa de cargos como es la declaración de la menor, señalando a su prohijado como el agresor sexual, la Fiscalía debió aportar las reseñadas conversaciones, entre ellos los informe de policía judicial en los que se aporten los videos de cámaras del sector, y la corroboración de que la casa señalada por la víctima, como el lugar de los hechos, corresponda en sus características y descripciones; al respecto se advierte que tales circunstancias son apenas uno de los eslabones de la cadena incriminatoria, lo cual no afecta la demostración de la ocurrencia del hecho; observándose además que el apelante en ningún momento señala la trascendencia de tales reproches respecto de la acreditación de la materialidad de la conducta o la responsabilidad de su defendido».

50. Acto seguido, procedió a analizar lo pertinente a las declaraciones de algunos de los testigos, para concluir que si bien es cierto al momento del examen físico realizado a la menor no se encontraron lesiones, este hallazgo por sí solo no desvirtúa la existencia de la agresión.

51. Sobre la declaración del médico forense explicó:

«Por otro lado, existe una apreciación sesgada del abogado en cuanto al testimonio del galeno adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, quien suscribió el informe pericial de fecha 11 de abril de 2018, en el que, si bien se adujo que no se presentan lesiones a nivel genital, no se descartaba la manipulación erótica o sexual reciente o antigua a este nivel, ya que este puede no dejar huellas sobre los genitales de la evaluada».

52. Frente a lo informado respecto a la atención médica que recibió la menor en el centro asistencial, indicó:

«Igualmente, sobre el testimonio rendido por el Dr. Heisler Valoyes Mena, adscrito a la ESE San Francisco de Asís, quien atendió a la paciente Z.M.C., por motivo de violencia sexual, quien manifestó frente al interrogante de la Fiscalía, que había encontrado en la paciente, lo siguiente: “como ya había pasado un tiempo y por lo que me pude dar cuenta es que no era la primera vez que ella tenía relaciones, pues yo no encontré lesiones como sangrado, desgarros, ningún tipo de esos elementos, además la paciente por falta de conocimiento no solamente se bañó sino que también se cambió, se hizo todo el aseo pertinente hecho de que pues no permitía a simple vista, poder uno encontrar elementos que uno diga hay a o hay b”.

En el contrainterrogatorio realizado por la defensa, el mismo deponente reafirma a la audiencia que no se encontraron síntomas de violencia en la humanidad de la menor víctima Z.M.C., sin embargo, ante pregunta en el redirecto formulado por la delegada fiscal, el galeno expuso en detalle que no siempre en estos casos de violencia sexual quedan las laceraciones, lesiones en la vagina de la mujer». Subrayado tomado del texto original.

53. Con base en lo expuesto el Tribunal concluyó que:

«(...) si bien no existen hallazgo de desgarros ni lesiones en los genitales de la víctima, per-se, no descarta la existencia de la manipulación o de actividad sexual, por lo menos en los diez (10) días anteriores a la realización del respectivo examen».

54. Además resaltó que el galeno precisó que con ocasión de las actividades de aseo personal que realizó la menor no fue posible encontrar elementos en su cuerpo, lo que tampoco descarta la agresión que sufrió. Sobre la ausencia de sustancias o partículas en los genitales sostuvo que:

*«(...) ello pueda derruir de contera las afirmaciones de la adolescente frente a los hechos de violencia sexual a los que fue sometida por parte del aquí enjuiciado, consideración que se aviene a la recomendación contenida en el artículo 19 numeral 2 de la Ley 1719 de 2014, **a tener en cuenta en la apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual, alusiva a que** “La ausencia de*

rastros de espermatozoides, fluidos, ADN, o lesiones en el cuerpo de la víctima, no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta». Negrilla y subrayados tomados del texto original.

55. Afirmó que, contrario a lo señalado por el defensor, el testimonio de los profesionales de la salud de ninguna manera contradicen a la menor, sino que corrobora su versión *“sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar de ocurrencia de los hechos en que fue abusada sexualmente, contra su voluntad, por el encartado, relato que fue uniforme en todo momento”*, tanto en medicina legal, en el centro de salud, como en lo manifestado a sus compañeras de colegio.

56. Acto seguido, procedió a analizar lo pertinente al estudio desde la perspectiva de género que debe realizarse por parte de los jueces en este tipo de casos, para lo cual citó algunos apartes de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención De Belém Do Pará".

57. Explicó además que en el ordenamiento jurídico colombiano la Ley 1719 de 2014, consagró los derechos y garantías para las víctimas de violencia sexual, norma que en su artículo 18 establece unas recomendaciones para los funcionarios judiciales en el tratamiento de la prueba cuando se investigan delitos de esa naturaleza.

58. En consecuencia con lo anterior, el Tribunal recalcó lo siguiente:

«el sub examine se identifica como un caso de violencia contra la mujer o violencia de género, en el que se avizora que el acusado sometió a su víctima a una agresión sexual en virtud de su condición de mujer, lo que impone aplicar la perspectiva de género, evitando sesgos y prejuicios que coloquen a la mujer en condiciones de inferioridad y subordinación frente al agresor.

En ese contexto, tratándose de delitos sexuales, el testimonio de la víctima cobra especial relevancia, debido a las circunstancias mismas en las que suelen perpetrarse este tipo conductas delictivas, en la clandestinidad; situación que obliga al funcionario judicial que, al valorar la versión de la víctima, por lo general, acuda al tamiz de la lógica y la sana crítica, desde luego en conjunto con los demás medios de prueba y aplique la perspectiva de género».

58. Superado dicho análisis en el cual no sólo se citó la normatividad pertinente, sino además algunos pronunciamientos de esta Corporación, consideró en el caso concreto que si bien el juzgador de primer grado *“hizo énfasis en la manifestación de la menor como prueba directa”*, lo cierto es que realizó un análisis pormenorizado de todos los elementos materiales probatorios que le fueron incorporados al proceso, razón por la que no se puede afirmar que la sentencia condenatoria se fundamentó solo en el dicho de la víctima, sino que obedeció a una valoración conjunta de los medios de conocimiento.

60. Resaltó que no se puede perder de vista que, por la naturaleza de estos delitos, la gran mayoría de los casos suceden en la clandestinidad, por cuanto el agresor se esfuerza por ocultarse, de allí que, frente a los hechos relacionados estrictamente con la conducta punible, se cuente sólo con el testimonio de estas dos personas, declaraciones que por obvias razones son contradictorias entre sí.

61. Lo que afirmó impone al juez la labor de valorar cada testimonio en contexto con las circunstancias de tiempo, modo y lugar, confrontándolas con los demás medios probatorios y con apoyo en las máximas de la experiencia, *“tal y como lo hizo el a quo, quien consideró que no existía razón o motivo alguno para que la menor incriminara falsamente al señor Varela Halaby y no por ello quiere decir que el juez esté haciendo una apreciación muy personal como lo refiere el apelante”*.

62. Y finalmente concluyó:

«Conforme a los anteriores planteamientos, se colige que, en el presente asunto, con la prueba debatida, valorada por el a quo y reseñada en esta instancia, se llegó al estándar de conocimiento necesario para condenar a YISTER ANTONIO VARELA HALABY como autor responsable de los hechos por los cuales fue acusado, por tanto, devienen inadmisibles los argumentos del apelante, en consecuencia, siendo acertada la sentencia de primera se impone su confirmación».

63. Tales razones fueron las que tuvo en consideración la Sala demandada al resolver el recurso de apelación instaurado contra la decisión del 23 de abril de 2020, y no le corresponde al juez de tutela, so pretexto de una presunta afectación de derechos fundamentales, entrar a emitir una decisión diferente y favorable a las pretensiones del accionante, pues la misma se emitió en aplicación de los principios de autonomía e independencia judicial, consagrados en el artículo 228 de la Carta Política.

64. Ahora, el hecho de que el hoy demandante no se encuentre conforme con lo decidido en el proceso penal, no implica, sin más razones, que se deba conceder la protección invocada, pues con ello YISTER ANTONIO VARELA HALABY convierte el mecanismo de amparo en una tercera instancia en la que pretende que se haga eco de sus solicitudes, lo que resulta improcedente, pues la tutela no es una fase adicional en la que se intente revivir etapas procesales ya fenecidas y que se sustentan en decisiones amparadas bajo las presunciones de acierto, legalidad y constitucionalidad.

65. De manera que, lo procedente en este evento es negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, CONFORMADA POR CONJUECES 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,

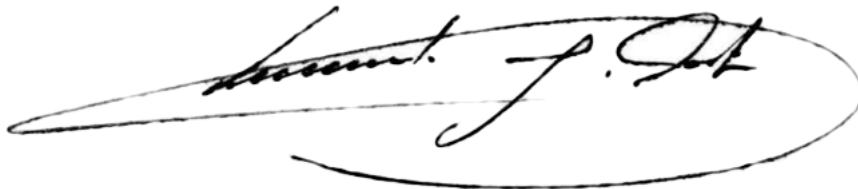
RESUELVE

PRIMERO. NEGAR el amparo invocado, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

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

TERCERO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



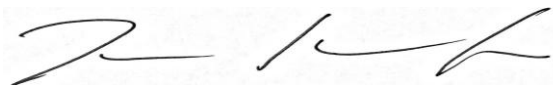
FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Conjuez Ponente



LUIS JAIME GONZÁLEZ ARDILA

Conjuez



LEONARDO CALVETE MERCHÁN

Conjuez

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria