

PROCESO No. 11208

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta No. 90

Santafé de Bogotá, D.C, veintidós de junio de mil novecientos noventa y nueve.

VISTOS

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta ciudad, mediante sentencia del 26 de mayo de 1995 condenó a JHON ALEJANDRO GÓMEZ y a NELSON ARTURO MORENO por el delito de acceso carnal violento, en concurso homogéneo; al primero como coautor le impuso la pena de 3 años de prisión, a tiempo que al segundo como cómplice le aplicó 20 meses de prisión.

Contra este pronunciamiento el defensor de ambos condenados interpuso el recurso extraordinario de casación, dentro de cuyo trámite rindió concepto el Ministerio Público habilitando a la Corte para resolver lo pertinente.

HECHOS

En la madrugada del 5 de junio de 1993, cerca al parque El Salitre de esta ciudad, dentro de un bus de servicio urbano en el cual se encontraban varias personas tomando licor, LUZ DARY PERDOMO resultó accedida carnalmente contra su voluntad por HÉCTOR

RODRÍGUEZ PORRAS, JHON ALEJANDRO GÓMEZ MORENO, NELSON ARTURO MORENO QUEVEDO y un menor conocido con el mote del “ratón”.

Después del violento ayuntamiento carnal, la mujer fue abandonada en el puente de la avenida 68 con calle 68, lugar de donde de inmediato se dirigió a denunciar lo ocurrido a la autoridad.

#### ACTUACIÓN PROCESAL

Practicadas algunas diligencias tendientes al esclarecimiento de los hechos, la Fiscalía 26 de la Unidad Tercera de Investigación Previa y Permanente de esta ciudad ordenó la apertura de la instrucción y la vinculación de los comprometidos, los cuales después de indagados fueron afectados con medida de aseguramiento de detención preventiva el 28 de septiembre de 1993.

Dentro del ciclo de la investigación HÉCTOR RODRÍGUEZ solicitó audiencia especial, diligencia que concluyó con su condena mientras que respecto de los demás justiciables continuó el iter procesal con el cierre de la instrucción y la posterior calificación del sumario con resolución acusatoria del 25 de julio de 1994, merced a la cual fueron llamados a juicio como coautores del injusto contra la libertad sexual y la dignidad humana.

En firme aquella determinación, el Juzgado 22 Penal del Circuito adelantó la causa que dio como resultado la condena de los acriminados, según se dejó anotado en precedencia.

#### LA DEMANDA DE CASACIÓN

Con base en la causal primera de casación, el censor promueve el ataque por una supuesta “VIOLACION INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL, por hallarse plenamente

establecida una violación del régimen probatorio del proceso”, resultante de la evidente tergiversación de las pruebas y que llevó al Juzgador a dar por probado el aspecto subjetivo del delito cuando ello no es así.

En orden a sustentar estas aseveraciones, resalta de la siguiente manera lo que se da en llamar errores in iudicando:

1. Que se le hubiera dado total crédito a las declaraciones de la ofendida cuando su relato se encuentra desmentido por los procesados, de tal suerte que no comparte la tesis acusatoria del Tribunal pues NELSON ARTURO MORENO, de quien se afirma despojó de las ropas a la víctima pero no la penetró, intervino pero sometido por las amenazas de HÉCTOR sin que le quedara alternativa diferente a actuar “a fin de evitar cualquier atentado en su integridad física”, razón por la que no se le puede responsabilizar como cómplice.

Tampoco se puede predicar coautoría del comportamiento de JHON ALEXANDER GÓMEZ, porque si accedió en dos oportunidades a la mujer fue como consecuencia de la autorización de Héctor quien manifestó que a aquélla se le pagaría por el favor; o por las amenazas vertidas por éste, que era amante de la dama, coqueta, casquivana y complaciente de muchos.

2. Las injuradas de los procesados no pueden ser fundamento del fallo porque adolecen de contradicciones, lo cual deja en claro que no existió acuerdo entre los sujetos para tomar ventaja, por el contrario, hay hechos que permiten ver cómo ninguna forma de autoría les cabe en la medida en que, por ejemplo, respecto a NELSON ARTURO, su versión es avalada por la misma ofendida en el sentido de que no la copuló y estuvo siempre sometido a las amenazas de Héctor con una varilla, sin que en momento alguno se produjera disparo de arma de fuego, ya que ninguno de los presentes en el escenario de los hechos se encontraba armado y “además, siendo HECTOR novio o ex-

novio de LUZ DARY y haber tenido, con ella relaciones sexuales...no era necesario emplear la fuerza..." y si Héctor y JHON la accedieron fue porque ella lo consintió, por amor o por dinero.

3. No es acertada la postura del Tribunal en cuanto a que la voluntad de la víctima fue franqueada, porque sobre el hecho hay dos hipótesis: una, que Héctor con amenazas obligó a los otros procesados a accederla, y la otra, que él mismo había convenido pagarle dinero a cambio de la práctica sexual colectiva.

4. No puede fraccionarse el contenido de las versiones de GÓMEZ ni de MORENO para tomar como válido lo único que interese al sentenciador, incluida dentro de esto la aceptación de cargos de parte de Héctor Rodríguez, toda vez que su petición de terminación anticipada del proceso tuvo como fuente la rebaja de pena, ya que existían en su contra otros antecedentes de igual jaez, lo que no desvirtúa las aseveraciones de los otros procesados que cuentan con suficiente respaldo en otras pruebas.

Con lo anterior, asevera el censor, "si bien hay certeza sobre la faz objetiva... no existe CERTEZA sobre que mis protegidos... hubiesen actuado el primero como COAUTOR y el segundo en su calidad de COMPLICE, puesto que no hay prueba o evidencia directa o indirecta de que ellos sean Autores o partícipes de la conducta punible investigada. Por lo tanto se impone una ABSOLUCIÓN."

Con estos argumentos solicita la casación del fallo y el proferimiento de uno de reemplazo.

#### CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Convencido de los desaciertos técnicos que por doquier se encuentran en la demanda, el Procurador Primero Delegado en lo Penal sugiere a esta Corte no casar la

sentencia impugnada, criterio que deriva de la forma como el censor critica el análisis probatorio hecho por el Tribunal, intentando en vano sustituir los bien fundados argumentos expuestos por el juzgador en la sentencia, los cuales son reflejo de una adecuada, lógica y razonable tarea de estudio sobre los hechos indicadores que abrieron paso a una inferencia lógica y a la conclusión de condena, sin que el demandante se percatara de ello, limitando su libelo a consideraciones personales y subjetivas.

Con tal premisa, recuerda la necesaria apreciación en conjunto que de las pruebas debe hacer el Juez, lo que no fue advertido por el actor y “ni siquiera llegó a consultar los argumentos centrales del fallo de condena”, en el que no solamente se hizo referencia a las excusas suministradas por los procesados sino a todos los elementos de convicción que “comprometieron la responsabilidad de Jhon Alejandro Gómez Moreno y Nelson Arturo Moreno Quevedo”.

Hubo un manejo correcto de la prueba indiciaria, múltiple, grave, concordante y convergente, sin asomo de error alguno, en la medida en que cada uno de los independientes elementos, relacionados entre sí, convergieron “al unísono a una sola conclusión de responsabilidad”.

Este hecho deja al descubierto la improsperidad de los reproches referenciados por el libelista, a quien no le era suficiente para sacar adelante la censura relacionar algunas pruebas como motivo del error de hecho, sino “la obligación de examinar las que tuvo en cuenta la sentencia, y extraer de ellas su ineeficiencia ostensible en relación directa con el fallo”, para hacer posible la presentación de la nueva visión del panorama procesal en procura de una decisión contraria a la tomada por el juzgador.

Con tal perspectiva, el Procurador Delegado puntualiza que lo atacado por el censor en su escrito es la valoración dada por el Juzgador a los testimonios y a la inferencia lógica a la que arribó en la construcción del indicio, lo cual resulta inaceptable en

casación, recurso que no reabre el debate cerrado en las instancias ni faculta a los recurrentes para discutir el valor dispensado a las pruebas, cuyo examen no se encuentra sometido a tarifa legal.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El tema central de la casación, que se circunscribe al estudio de la legalidad de la sentencia, pone en evidencia lo inane que resulta el escrito con el que a manera de demanda pretende su autor oponer las propias consideraciones personales en contra de las más autorizadas vertidas por el juez; de ahí que en sistemas procesales como el nuestro, la presunción de acierto y legalidad de las sentencias no sufra mella cuando es atacada con la simple pretensión de desconocer la libre apreciación de las pruebas con que cuenta el dispensador de justicia para arribar a la decisión con que formalmente termina el proceso penal.

Lo anterior permite a la Corte determinar la ineptitud del texto propuesto como sustento de los indemostrados errores que el censor achaca al examen realizado por el Tribunal sobre las pruebas y que lo llevaron a declarar la responsabilidad de los procesados en el delito de acceso carnal imputado en la acusación.

Cada una de las propuestas del recurrente, diferente a destacar los supuestos errores de hecho cometidos por el Tribunal en el examen probatorio, se centra en la inaceptable estrategia de sugerir una diferente apreciación de algunas de las unidades de investigación que condujeron a sus pupilos a ser declarados coautor y cómplice del indicado punible, lo que deviene en el desconocimiento absoluto de la soberanía del Juzgador para darle a las pruebas una valoración dependiente del grado de convicción que cada una de ellas le ofrenda, previo uso de la lógica y de la razón, con miras a entrar en posesión de la verdad, máxima aspiración de la inteligencia que lleva a la certeza.

Es así como el impugnante cuando se apuntala en los gráciles conceptos desde

los cuales proyecta sus reparos no hace otra cosa que oponer, sin peso, su comprensible inconformidad con el material probatorio justipreciado por el fallador por el solo prurito de estar en contravía de sus intereses procesales.

Es que afirmaciones tales como: que no merece credibilidad la versión suministrada por la ofendida en sus diferentes apariciones procesales -reparo N° 1-; que no pueden constituir elemento de juicio para el fallo las injuradas de los procesados -reparo N° 2-; que los justiciables actuaron compelidos por la amenaza o simplemente como disfrute de un servicio sexual previamente pagado -reparo N° 3-; o que la suerte procesal de quien se acogió a la terminación anticipada en ningún caso tenía relación con la de los otros acusados; no permiten siquiera vislumbrar la comisión de un error fáctico por parte del sentenciador, como lo pretende el demandante, pues de vieja data se conoce que un tal yerro, en la modalidad de falso juicio de identidad sugerida por el libelista, sólo tendrá vocación de prosperidad en la medida en que el actor asuma la ineludible carga de mostrar cómo las pruebas fueron desarraigadas de sus auténticos y genuinos contenidos en el fallo atacado, poniéndolas a decir lo que su prístino sentido material no revela; o cómo fueron estimadas con absoluto desconocimiento de la racionalidad, pretermitiendo los postulados de la lógica, de la ciencia o las reglas de la experiencia.

Así las cosas, el trabajo del demandante no se ajusta a los requerimientos técnicos de la casación, como tampoco el análisis de la Delegada consulta el real fundamento de la sentencia, ya que el Tribunal no llegó al establecimiento de la responsabilidad penal de los procesados fincado en prueba indirecta, indiciaria o circunstancial, sino a través de la valoración de pruebas directas que en su conjunto llevaron a la judicatura a declarar a los acusados incurso en el atropello sexual, uno como autor y el otro como cómplice.

El Tribunal después de sopesar las dos versiones que sobre los hechos se llevaron

al proceso, desestimó la de los procesados dando crédito a la de la ofendida, esta última respaldada por otros elementos de convicción como la experticia médica que demostró el acceso carnal violento y la lesión que le quedó en la región frontal.

Equivocado estuvo también el casacionista al limitar su actividad a una inalcanzable demostración de que no se había acreditado el aspecto subjetivo en la conducta de los sentenciados, recurriendo a un método tan inocuo en casación como el de oponerse al criterio del Juzgador sin argumentos que demuestren error alguno verdaderamente trascendente en la fundamentación del fallo.

Lo anterior es suficiente para sostener que prevalece la concepción del Tribunal en punto a que fueron mentirosas las deposiciones de los encartados, que en ningún momento hubo compra de favor sexual, y que en todo caso, a diferencia de lo planteado por el censor, la aceptación de cargos del cosindicado Héctor Rodríguez Porras no es algo separable de la reconstrucción histórica de los acontecimientos que se pretende en una investigación penal, pues si bien es cierto que una tal postura suscita el rompimiento de la unidad procesal, no lo es menos que dicho fenómeno deja a salvo la posibilidad de hilvanar sus consecuencias probatorias con las que resulten compatibles con la situación fáctica de quienes también fueron coprotagonistas de los mismos hechos constitutivos de delito.

Claro se ve, entonces, que la sentencia goza de los atributos -no ya de la simple presunción- de acierto y legalidad, pues no sólo fue certera la asignación de responsabilidad como coautor del injusto a GÓMEZ MORENO, quien reconoció su concurso en el hecho, sino también la de MORENO QUEVEDO como cómplice del mismo pues con su actuar creó la condición previa al delito -despojar del pantalón a la víctima sin accederla- desplazándose a la periferia del suceso respecto del cual el dominio absoluto estuvo a cargo de los otros copartícipes que efectivamente accedieron carnalmente a la mujer, quien no por tener supuestamente en duda su



reputación podía quedar desamparada por la ley penal, toda vez que tratándose de un atropello contra la libertad sexual el ilícito es predicable sin distingos de la condición moral de la víctima, axioma de arraigo constitucional, como que por mandato del artículo 13 de la Carta Fundamental todos los colombianos nacen libres e iguales ante la ley.

El cargo no prospera.

En mérito a lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia impugnada.

Cópiese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E MEJÍA ESCOBAR

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Secretaria

RICARDO CALVETE RANGEL

CARLOS A.GALVEZ ARGOTE

MARIO MANTILLA NOUGUES

NILSON PINILLA PINILLA