

SANA CRITICA

En derecho penal colombiano rige el sistema de valoración probatoria conocido como de persuasión racional, el cual permite al juzgador dar a cada prueba el valor que estime conveniente conforme con los principios de la sana crítica que están alimentados por las reglas de la lógica, la experiencia y las ciencias auxiliares del derecho; de suerte que una vez promulgado su juicio valorativo se presumirá acertado y respetuoso del orden legal mientras no se demuestre que en su elaboración se incurrió en manifiesto error de lógica o que se desconoció en forma evidente regla alguna de aquellas que informan la sana crítica.

Proceso No. 9253

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

Aprobado Acta No. 74 (15-05-96)

Santa Fe de Bogotá, D. C., mayo veintiuno (21) de mil novecientos noventa y seis (1996).

VISTOS

Procede la Sala a resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por la Procuradora 143 para asuntos penales de Pasto (Nariño), contra la sentencia de noviembre 9 de 1993 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de ese distrito judicial, mediante la cual confirmó el fallo de primer grado donde se absolvió al procesado

JAIRO EMILIO BURGOS ARTEAGA del cargo de acceso carnal violento por el que había sido acusado.

El recurso lo concedió el Tribunal oportunamente, y la demanda de casación fue declarada por esta Corporación como ajustada a las formalidades legales. Obtenido el concepto del Procurador Primero Delegado en lo Penal es pertinente resolver el asunto.

HECHOS

El Juzgado 3o. Penal del Circuito de Pasto (Nariño) los sintetizó así::

“Se conoce por denuncia formulada por los señores LUIS ANTONIO GUERRERO y BLANCA LEONOR MONCAYO que el día 16 de Julio de 1989, aproximadamente a las 9 de la noche, la menor MERY CONSTANZA GUERRERO MONCAYO, se dirigía a comprar pan a una tienda cercana a su casa en el sector de Aranda, comprensión de este municipio, cuando fue interceptada por JAIRO EMILIO BURGOS ARTEAGA, persona que a viva fuerza la condujo hasta una casa deshabitada para someterla sexualmente mediante violencia física.”

La presunta víctima tenía para la época de los hechos 15 años y medio de edad.

SINOPSIS PROCESAL

Con base en la denuncia, la ratificación de la misma y el reconocimiento médico legal practicado a la presunta víctima, el juzgado Veinte de Instrucción Criminal de Pasto abrió la investigación el 3 de agosto de 1989.

En la instrucción fue ampliado el dictamen médico legal y se vinculó mediante injurada al sindicato a quien se le resolvió la situación jurídica el 27 de agosto de 1990, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva con beneficio de libertad provisional.

La investigación fue cerrada por el mismo instructor el 17 de enero de 1991, quien la calificó el 7 de junio siguiente profiriendo resolución acusatoria contra JAIRO EMILIO BURGOS ARTEGA por el delito de acceso carnal violento, revocándole la libertad provisional.

Apelada la acusación por la defensa, el ad-quem la confirmó el 3 de septiembre de 1991, pero dispuso que el procesado continuara gozando de la libertad provisional que le había sido concedida desde cuando se le impuso la medida de aseguramiento.

El juicio corrió a cargo del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pasto, despacho que profirió sentencia el 30 de julio de 1993 absolviendo al procesado BURGOS ARTEAGA.

La representante del Ministerio Público apeló el anterior fallo, siendo confirmado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto el 9 de noviembre de 1993.

Contra tal decisión de segundo grado la misma Procuradora recurrió en casación, siendo ese el origen del actual pronunciamiento.

LA DEMANDA DE CASACION

La Procuradora 143 en lo judicial para asuntos penales de Pasto, acusa el fallo del Tribunal con fundamento en la causal primera de casación, cuerpo segundo, “...

por haber incurrido los falladores de primera y segunda instancia en error de hecho en la apreciación del concepto pericial rendido por el Jefe del Instituto de Medicina Legal de Pasto, no haber apreciado de igual manera la versión de la ofendida MERY CONSTANZA GUERRERO MONCAYO, las declaraciones de sus padres LUIS ANTONIO GUERRERO y BLANCA LEONOR MONCAYO y las declaraciones de DIOGENES PONCE y OMAR BURGOS sobre el excelente comportamiento moral y social de la ofendida; violando de manera indirecta los artículos 2, 23, 36, 61, 298 del código de las penas, referentes al hecho punible, autoría, dolo, criterios para fijar la pena y la tipificación del acceso carnal violento”.

Seguidamente y bajo el título de sustentación de la causal, la demandante afirma que:

“El h. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, incurre en el fallo recurrido en la causal primera, numeral primero, inciso segundo del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, por violación indirecta de la ley sustancial, por cuanto los falladores apreciaron equivocadamente el dictamen del Jefe del Instituto de Medicina Legal, sin darle el alcance objetivo que tenía; lo propio sucedió con la versión de la ofendida, MERY CONSTANZA GUERRERO MONCAYO; las declaraciones de sus padres Luis Antonio Guerrero y Blanca Leonor Moncayo y de sus conocidos Diógenes Ponce y Omar Burgos, que equivale a dejarlas de lado, a ignorarlas, realizando un falso juicio de identidad.”

Agrega que según el reconocimiento médico legal practicado a la menor MERY CONSTANZA, ésta presentaba equimosis y edema con escoriaciones múltiples en la zona genital y paragenital secundaria a acceso carnal violento, lo cual pone en evidencia que el hecho de marras se cometió sin su consentimiento y, por ende, el acusado debe ser condenado por ese delito contra la libertad sexual.

Cita el salvamento de voto del Magistrado disidente para insistir en que un acceso carnal voluntario no deja las huellas de violencia consignadas en el mencionado dictamen pericial. Seguidamente define cada una de las expresiones empleadas por el legista para concluir que se ejecutó violencia sobre la víctima, circunstancia que debe mirarse sin importar que se trate de mujer virgen, desflorada o pública.

Respalda sus apreciaciones en el tratadista URIBE CUALLA y en el fallo de esta Corte calendado julio 26/90, donde se hacen algunas precisiones sobre la demostración de la violencia. Agrega que las experiencias sexuales no son idénticas para todas las personas ni les dejan las mismas huellas, razón por la cual carece de sentido que el Tribunal haya puesto en duda la violencia que

se ejerció contra la víctima sólo porque el legista nada dijo sobre las huellas del posible sofocamiento, patadas, mordeduras narrados por ella, ni de los rasguños al agresor.

Respecto al tiempo transcurrido entre el hecho y la denuncia, explica que los padres de la víctima no dudaron en acudir a las autoridades, por eso inmediatamente después de advertir la violación de su hija fueron al Instituto de Bienestar Familiar y luego a Medicina Legal, pero como personas prudentes y respetuosas de la justicia que son, sólo procedieron a formular la denuncia cuando tuvieron en su poder la prueba pericial demostrativa del hecho.

De otro lado, justifica las grandes diferencias en que incurrieron los testigos al calcular la hora de los hechos, sobre la base de que el tiempo cronológico no es igual al tiempo psicológico, siendo ello así que se percibe más lento cuando se sufre y más rápido cuando se goza. Por ello, afirma, no se debe dar tanta trascendencia a esas diferencias de tiempo, ni mucho menos deducir de ellas ausencia de veracidad en los deponentes porque el cálculo del tiempo depende de la personalidad de quien lo realiza y de sus circunstancias anímicas, entre otros factores incidentes.

Señala que el procesado fue indagado seis meses después de ocurrido el hecho cuando ya era imposible encontrarle huellas de los arañazos que le propinó la víctima al resistirse a la agresión. Y que a pesar del esfuerzo de aquél por desacreditar la moral de la ofendida, no logró su cometido puesto que se demostró que ella llevaba una vida honesta y no mantenía noviazgo ni relación afectiva alguna con su agresor, pues era sabedora de sus relaciones extramaritales y de que era padre de varios hijos.

Con base en lo anterior, solicita a la Corte casar el fallo atacado y en su lugar condenar al procesado JAIRO EMILIO BURGOS ARTEAGA por el delito de acceso carnal violento, cometido contra la libertad sexual de la menor MERY CONSTANZA GUERRERO MONCAYO.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El señor Procurador Primero Delegado en lo Penal considera que la censura no está llamada a prosperar principalmente porque el impugnante no logró demostrar que el fallador hubiese alterado el contenido fáctico de la declaración de la ofendida MERY CONSTANZA y del dictámen médico legal practicado a la misma, como tampoco que hubiese ignorado los testimonios de sus padres LUIS ANTONIO GUERRERO Y BLANCA LEONOR MONCAYO y de sus conocidos DIOGENES PONCE Y OMAR BURGOS, los cuales dan cuenta del excelente comportamiento moral y social de la víctima.

Lo que ocurre es que luego del análisis integral de la prueba testimonial y técnica recaudada, el ad-quem, compartiendo los planteamientos del fallador de primer grado, advirtió la duda en relación con el acceso carnal violento atribuido al procesado en la resolución acusatoria, debido a las múltiples inconsistencias que presenta la declaración de la supuesta ofendida y las contradicciones de los testigos respecto a la hora en que inició el suceso delictivo, la duración del mismo y el posterior comportamiento de MERY CONSTANZA, aspectos que aunados a la falta de demostración

científica de la violencia física que se dice ejerció el procesado sobre la víctima, racionalmente impiden afirmar, con la certeza requerida para condenar, que la conducta cometida por el procesado corresponde a un caso típico de acceso carnal violento.

Agrega el colaborador Fiscal que el dictamen pericial no es obligatorio para el Juez, ni aún en materias como las puramente médicas, razón por la cual puede ser desechado como ocurrió en el presente caso.

De otro lado, desmiente que el juzgador hubiere ignorado los testimonios de DIOGENES PONCE y OMAR BURGOS, puesto que fueron analizados en la sentencia de primera instancia que, como se sabe, al haber sido confirmada por el Tribunal se integra con el fallo de segundo grado conformando una sola entidad.

Finalmente, expresa que las discrepancias del casacionista con el juzgador obedecen a su distinta apreciación de las pruebas y, según reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, este tipo de críticas no constituyen errores en la evaluación de elementos de convicción y no pueden tener aceptación en sede del recurso extraordinario de casación.

Además, dado que en nuestra legislación rige el sistema probatorio denominado por la doctrina de apreciación racional de los medios de convicción, contrario al de la tarifa legal, es por lo que los jueces deben valorar el acervo probatorio conforme a los principios de la sana crítica y sin que existan valores preestablecidos para los diversos medios de prueba.

En conclusión, solicita a la Corte NO CASAR la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Evidentemente le asiste razón a la Delegada cuando sostiene

que la censura no puede prosperar, toda vez que la simple lectura del fallo permite advertir que no se dió el error de hecho acusado por la demandante y que, por el contrario, la decisión tomada fue el producto del análisis probatorio en el que se dejaron consignados los motivos de incertidumbre que tuvo el Tribunal a la hora de sentenciar respecto de la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado, dudas que por no haber encontrado resueltas a lo largo del proceso irremediablemente le llevaban a la absolución del acusado en aplicación del principio jurídico del in dubio pro reo, mediante el cual se materializó la presunción de inocencia.

En efecto, la primera causa de incertidumbre consignada por el Tribunal se refiere a las múltiples contradicciones existentes respecto a la hora en que pudo ocurrir el supuesto ilícito, “pues la presunta ofendida habla de las 8:30 de la noche, no obstante que otros declaran haberla visto después de las 9:00 hasta las 11:00 de la noche en una casa en donde bailaban, mientras la testigo SARA SANTACRUZ señala las 6 o 6 y 30 de la tarde cuando MERY CONSTANZA GUERRERO MONCAYO regresó a su casa llorando, para comunicarle que JAIRO BURGOS la había violado....”, “en tanto que los familiares dicen haber encontrado a la ofendida y al procesado, en un lote abandonado, a eso de la 1 y 45 de la madrugada”.

El segundo motivo de duda expresado por el ad-quem dice relación con las discrepancias advertidas entre los testimonios de SUSANA LOPEZ y SARA SANTACRUZ, que restan credibilidad al dicho de MERY CONSTANZA en cuanto a la continuidad e ininterrupción con que se ejecutó el supuesto hecho delictivo, pues “ella dice que la agresión se inició a eso de las ocho de la noche cuando el procesado en forma violenta la condujo a la huerta de una casa abandonada, en donde permaneció hasta que fue encontrada por sus familiares a eso de la 1:45 de la madrugada. No se explica qué ocurrió en el transcurso de ese largo período de tiempo, esto es, si la acción delictiva se mantuvo o se repitió con esa característica de violencia a que se refiere la ofendida, si hubo o no reacción, o por qué causa no abandonó el lugar, cuando ciertamente lo que la realidad

de esos acontecimientos delictivos indica es que el agente, consumado el hecho delictivo naturalmente huye...”.

La incertidumbre del Tribunal se destacó como más profunda al analizar el testimonio del padre de la ofendida, señor LUIS ANTONIO GUERRERO, quien refiriéndose al momento en que llegó al lugar de los hechos expresó : “..miré al sujeto JAIRO BURGOS que la tenía entre sus brazos a mi hija MERY CONSTANZA para que no fuera a la casa a avisarnos..”. Sobre el particular anotó el Tribunal:

” Esta situación descarta la violencia y más bien podría representar una escena romántica, o la exteriorización del consentimiento al acto sexual que se dice había tenido ocurrencia unas horas antes. Lo menos indicativo del estado en que fueron sorprendidos los sujetos de este caso judicial es, sin duda, la ausencia de reacción de la supuesta agredida...”

También alimentó dicha incertidumbre la valoración que hizo del testimonio rendido por SUSANA LOPEZ, tía de la presunta ofendida:

“... quien parece llegó primero al lugar de los hechos, encontrando a su sobrina sentada, llorando, y al sujeto agresor un poco más allá, en la misma posición en el lavadero. Y algo más, declara que le preguntó que qué le había pasado y ella le dijo que nada. Entonces resulta lógica la pregunta: qué le impedía salir de ese lugar? Por qué en presencia de su tía no reaccionó en forma inmediata formulando los reclamos que el caso requería? Además, al preguntársele a esta testigo si cuando encontró a CONSTANZA en el huerto junto a JAIRO BURGOS le había observado su cuerpo o su ropa con sangre, contestó que su sobrina ‘tenía puesta una sudadera y la blusa también común y corriente, en la ropa no miré nada, lo único que pude observar fue que se encontraba despeinada y

llorando, de nada más me dí cuenta’.”

Por otra parte, los actos de reacción que dijo haber realizado MERY CONSTANZA y que naturalmente debían presentarse ante una violación, a juicio del Tribunal no son convincentes, toda vez que el reconocimiento médico practicado a aquella tres o cinco días después de los hechos no registró huellas de la patada ni de la fuerte opresión de su garganta y boca que dijo haberle impelido su agresor para dominarla y evitar que gritara.

En relación con la versión dada por la ofendida el ad-quem señaló:

“No se explica cómo, por lo menos, no pudo recurrir a las voces de auxilio, ni que esta reacción fuera impedida por el agresor con tanta facilidad durante ese apreciable lapso, o que lo hiciera a la vez que realizaba los actos dirigidos a la consumación de la conducta, o que ella solamente gritara al escuchar la voz de sus familiares y no cuando antes otras personas se habían acercado al lugar. Tampoco es muy creíble que la actividad violenta se prolongara por espacio de dos horas y media, y que habiendo resistencia física no quedara la mínima huella de ella... Otro aspecto negativo del testimonio, tiene que ver con el comportamiento subsiguiente al descubrimiento de los hechos, pues no se entiende cómo la menor no fuera a la casa de sus padres sino a la de una tía -ni ello se explica por el temor al castigo que suponía- si se consideraba víctima de un ilícito, y de alguna manera, así sea precaria, había formulado la acusación ante sus familiares de quienes entonces era más bien lógico recibir un total respaldo. Tampoco está demostrado el destrozo de las prendas de vestir, pues la menor dice simplemente que el agresor le bajó la sudadera, el short y el interior, que se puede entender como un proceder normal. En la afirmación contraria se equivoca el Fiscal, tanto como en la aceptación de las huellas de sangre que dice haber visto la testigo SARA SANTACRUZ a eso de las 6 y 30 de la tarde, cuando los hechos se realizaron después de las 8 p.m. Las mismas manifestaciones de la acción a que se refiere la acusación de la menor, dejan

virtualmente por fuera su connotación violenta. En efecto, la amenaza de preñez podía tenerse como un medio eficaz para doblegar la voluntad de la víctima?. Entonces, a cambio de no ser embarazada aceptó la relación sexual? La lógica y la experiencia indican que el medio normalmente utilizado es la violencia física o moral....En la ampliación de su declaración da una respuesta no muy convincente a las afirmaciones de José Luis Tuma y Javier Ordóñez, pues de todas maneras acepta que Jairo Burgos y Omar Burgos el día de los hechos llegaron a su casa a tomar algunos tragos, juntamente con José Luis Guevara, circunstancia que antes la había omitido.”.

Fue entonces con fundamento en el precedente análisis que el Tribunal admitió tener certeza sobre la consumación del acceso carnal entre la menor MERY CONSTANZA y JAIRO BURGOS la noche de marras, pero también expresó lo que para la Corporación era una razonable duda acerca del consentimiento de la supuesta víctima o la idoneidad de la violencia empleada por el presunto agresor, circunstancia que le impidió calificar el hecho como delictivo, y de ahí que hubiera absuelto al procesado.

Pues bien, al estudio realizado en las instancias se enfrenta ahora el criterio opuesto de la demandante quien pretende que la sentencia del Tribunal sea invalidada por el hecho de no haber resultado acorde con su pensamiento.

Se afirma lo anterior, porque la recurrente en vez de orientar su libelo hacia la demostración del error de hecho por falso juicio de identidad que le atribuye al Tribunal en la valoración de ciertas pruebas, se limitó a repetir con pequeñas variantes su alegato de apelación contra el fallo de primer grado, exponiendo su personal apreciación del material probatorio, pero sin acreditar alteración o distorsión alguna del contenido fáctico de las mismas por parte del fallador.

Queda entonces la impresión de que la censura más bien se desarrolló por el sendero del error de derecho por falso juicio de convicción, situación que no estaría llamada a prosperar, toda vez que en derecho penal colombiano rige el sistema de valoración probatoria conocido como de persuasión racional, el cual permite al juzgador dar a cada prueba el valor que estime conveniente conforme con los principios de la sana crítica que están alimentados por las reglas de la lógica, la experiencia y las ciencias auxiliares del derecho; de suerte que una vez promulgado su juicio valorativo se presumirá acertado y respetuoso del orden legal mientras no se demuestre que en su elaboración se incurrió en manifiesto error de lógica o que se desconoció en forma evidente regla alguna de aquellas que informan la sana crítica, circunstancia que no ha ocurrido en el presente caso.

En conclusión, no prospera el cargo.

Finalmente, necesario resulta advertir que la manifestación de la demandante según la cual el Tribunal ignoró o dejó de lado los testimonios de los progenitores de la presunta ofendida, así como los de sus conocidos DIOGENES PONCE y OMAR BURGOS, constituye la formulación tácita de un cargo distinto al anterior consistente en error de hecho por falso juicio de existencia por omisión de pruebas legalmente aducidas, el cual ha debido presentarse por separado y con carácter subsidiario según claras previsiones del artículo 225 del C. de P.P., habida cuenta que su fundamentación excluye la del cargo por falso juicio de identidad explícitamente propuesto, pues es apenas obvio que si el juzgador ignoró esas pruebas no pudo haberles negado “el alcance objetivo que tenían”.

No obstante, en honor a la verdad debe decirse que los testimonios supuestamente ignorados en realidad sí fueron tenidos en cuenta y justipreciados por el

fallador como puede observarse en la sentencia de primer grado que, tal como lo señaló el señor Procurador Delegado, conforma con la de segunda instancia una unidad inescindible para los efectos de la casación.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE:

NO CASAR LA SENTENCIA IMPUGNADA, de naturaleza, fecha y origen consignados en el cuerpo de esta providencia.

CUMPLASE.

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria