

Proceso N° 12772

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 64

Santafé de Bogotá, D. C., veintisiete de abril de dos mil.

VISTOS

El defensor del procesado ALBERTO VILLARREAL AMAZÁN interpuso y sustentó la casación en contra de la sentencia de segundo grado dictada por el Tribunal Superior de Valledupar, fechada el 6 de agosto de 1996, por medio de la cual el acusado quedó finalmente condenado a la pena principal de veinte (20) meses de prisión, como autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, conforme con el artículo 303 del Código Penal (antes de la modificación introducida por la ley 360 de 1997), cometido en perjuicio de la libertad y el honor sexual de la joven Yennis Luz López Santiago.

Obtenido el concepto previo del Procurador Delegado, la Corte decidirá la impugnación planteada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

La señora IDELMA MARÍA SANTIAGO ALCÁZAR denunció ante la Unidad Seccional de

Fiscalía de Codazzi (Cesar), cómo a mediados del año de 1993 convino con el señor ALBERTO VILLARREAL AMAZÁN, administrador agropecuario a quien había conocido en el restaurante de la señora Antonia Muñoz, que su hija JENNYS LUZ LÓPEZ SANTIAGO, de apenas 13 años de edad, le haría el aseo diario al apartamento del profesional, situado en la carrera 18 N° 13-41 del mencionado municipio, y a cambio recibiría un pago de quince mil pesos (\$ 15.000.00) mensuales.

Con el tiempo, por distintos medios, el varón trató de seducir a la menor, tras someterla inicialmente a tactos lujuriosos en las nalgas y los senos, hasta que el día 4 de febrero de 1994, cuando ella regresó después de haber abandonado por algunos días el trabajo, la accedió carnalmente por primera vez, relación que se extendió hasta el mes de agosto del mismo año.

Los hechos fueron denunciados el día 5 de diciembre de 1994 y, en razón de ellos, la Unidad de Fiscalía de la población de Codazzi inició la correspondiente investigación penal, a cuyo amparo recibió en indagatoria al imputado Alberto Villarreal Amazán, quien después fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva, como autor del hecho punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años (fs. 12, 13, 46 y 53).

Dispensado el trámite correspondiente a la resolución de cierre de la investigación, la Fiscal Veintiséis Delegada ante los Jueces Penales del Circuito calificó el mérito sumarial en la resolución del 10 de abril de 1995, por medio de la cual acusó al procesado ALBERTO VILLARREAL AMAZÁN, por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, conforme con las previsiones del artículo 303 del Código Penal (antes de la reforma de la ley 360 de 1997), decisión que quedó ejecutoriada el 28 de abril del mismo año (fs. 71, 101 y 105v.).

Para la fase del juicio asumió el conocimiento el Juzgado Segundo Penal del Circuito

de Valledupar, despacho que realizó la audiencia pública y dictó sentencia de primer grado el 18 de abril de 1996, por cuyo medio condenó al acusado Villarreal Amazán, como autor del hecho punible antes indicado, a la pena principal de veinte (20) meses de prisión y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo. De igual manera, se impuso al condenado la obligación de resarcir los perjuicios morales irrogados a la víctima en cuantía de 120 gramos oro, y se le concedió el subrogado de la condena de ejecución condicional (fs. 111, 187, 222 y 230).

En vista del recurso de apelación propuesto por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de Valledupar confirmó el fallo condenatorio de primera instancia, dado que no se configuraba el error invencible sobre las calidades personales de la víctima, hecho alegado como sustento de la absolución solicitada por el impugnante (cuaderno Tribunal, fs. 29).

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

El actor invoca la causal primera de casación, en la modalidad de violación indirecta de la ley sustancial, en razón de un “error de hecho en la interpretación de las pruebas aportadas al proceso”, yerro que impidió la aplicación del numeral 4° del artículo 40 del Código Penal.

Para sustentar la invocación que hace, el censor resalta que los juzgadores de primera y segunda instancia omitieron una debida valoración del dictamen médico legal, practicado a la víctima ocho (8) meses después del primer acto carnal, según el cual la ofendida revelaba una edad clínica aproximada de 15 años, lo cual significa que para el momento de esa primera relación sexual, y obviamente en las siguientes, la mujer ya había sobrepasado los 14 años de edad.

Explica el demandante que el Tribunal se limitó a enunciar la mencionada prueba, sin hacer un análisis de sus alcances, actitud que entonces lo situó en un ostensible error

de hecho por falso juicio de existencia.

Por otra parte, el procesado insistentemente ha dicho que estuvo convencido de no haber realizado acción delictuosa alguna, porque no sólo la ofendida le manifestó que tenía 15 años de edad, sino que su apariencia, su modo de vestir y las expresiones que utilizaba le daban la impresión de que trataba con una mujer de experiencia en esta clase de relaciones. De modo que, como el fallador no hizo la debida valoración de las aludidas pruebas (peritaje e injurada), se quebrantó no sólo lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 40 del Código Penal, que consagra la figura doctrinal del “error de tipo”, sino también el contenido de los artículos 303 del mismo ordenamiento, 254, 264 y 273 del Código de Procedimiento Penal.

Igualmente, el Tribunal incurrió en falso juicio de identidad al tributarle credibilidad al dicho de la señora IDELMA MARÍA SANTIAGO ALCÁZAR, en el sentido de que ella le había puesto de presente al procesado que su hija apenas tenía 13 años de edad. Dicha testigo, advierte el impugnante, no es confiable en la medida que fue ella la que urdió la trama de que el acusado accedió carnalmente a la menor, tras valerse de amenazas de muerte con revólver o de hacerla requerir de la guerrilla si lo delataba ante sus parientes, treta tan absurda que finalmente fue descartada por la misma fiscal instructora.

Aduce que también se incurre en error de hecho por falso juicio de identidad en la valoración de los testimonios de EULALIA LIBETH LÓPEZ y JOSÉ GREGORIO TURIZO CORREDOR, quienes de manera conteste expusieron acerca de la conducta agitada y desenvuelta de la ofendida en materia amorosa, lo cual permitía demostrar que se trataba de una persona con la madurez psicológica propia de un adulto.

Así mismo, el impugnante censura la validez que se le otorgó a la constancia dejada por la juez a quo en la audiencia pública, en relación con las características físicas de

la ofendida, según la cual se trataba de una mujer de estatura baja, contextura delgada, busto pequeño, cara delgada y con pequeño brote de acné, datos que permitieron al juzgador sustentar el fallo condenatorio por estimar que la joven tenía menos de 14 años al momento de los hechos, a pesar de que con tal proceder se habían contrariado los mandatos del artículo 246 del Código de Procedimiento Penal.

De tal manera, agrega el censor, se hizo prevalecer una apreciación personal del juez sobre el dictado del perito forense, en relación con asuntos del exclusivo resorte de la ciencia.

Aunque pudiera reprocharse que el procesado no fue suficientemente cuidadoso para cerciorarse de la edad de la víctima, observación en extremo difícil para un hombre joven aguijoneado en ese momento por las pasiones carnales, de todas maneras el error vencible o invencible excusan porque se trata de un delito de exclusiva comisión dolosa.

Pide el actor casar la sentencia para absolver al procesado, porque su conducta estaría amparada por una causal excluyente de la culpabilidad (error de tipo), de conformidad con el artículo 40-4 del Código Penal.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Tercero Delegado hace las siguientes observaciones:

En relación con el dictamen pericial, supuestamente objeto de un falso juicio de existencia, el actor incurre en violación al principio lógico de no contradicción, pues no es posible sostener que el sentenciador no contempló la prueba y simultáneamente asegurar que a la misma no se le dio su recto alcance. Es decir, la prueba se estudió equivocadamente o no se analizó, pues ambos eventos predicados a la vez de la misma son excluyentes.

Ahora bien, para el caso el dictamen pericial sí fue examinado en ambas instancias y, aunque uno y otro juzgador hicieron interpretaciones distintas a las del defensor, ello no significa que se haya omitido la consideración de la prueba.

Para el Procurador Delegado es claro que el actor pretende que la Corte reconozca un falso juicio de identidad en la apreciación de la experticia, pues el fallador sobrepuso su apreciación personal al razonado estudio del perito, pero cabe recordar que dicho examen médico se practicó un año después de ocurrida la primera relación sexual entre el procesado y la ofendida, amén de que se basó en la observación minuciosa de los arcos dentales, las glándulas mamarias y la distribución del vello púbico y axilar, y no en la mera percepción de una persona que mira a otra.

El recurrente omite mencionar los diversos factores tenidos en cuenta por el médico para dictaminar sobre la edad aproximada de la víctima, pues así pretende que para él ésta también aparentaba 15 años de edad, manera como se acoge al error como eximente de la culpabilidad. Sin embargo, resulta más adecuado el análisis del juzgador, para quien la apariencia externa de la ofendida, descrita en la audiencia pública, y lo que constaba en otras pruebas como el testimonio de la denunciante, impedía el reconocimiento del yerro alegado.

Para el reconocimiento del error sobre uno de los elementos integrantes de la descripción típica, le faltó al cargo una demostración completa de la supuesta infracción a las reglas de apreciación de las pruebas, como un todo y no por estimación exclusiva de la aseveración médica, pues es además acomodaticio inferir de ésta que un año antes del examen la ofendida revelaba una edad superior a los 14 años.

En relación con el rechazo del testimonio rendido por la señora Idelma María Santiago Alcázar, el Tribunal hizo un análisis racional de la prueba, de tal manera que desechó de ella lo que no estaba probado por otros medios, como fue la supuesta

amenaza o coacción a la menor para accederla carnalmente, pero admitió que era cierta la información que había suministrado al procesado sobre la edad real de su hija.

En cuanto a los testimonios de Eulalia Libeth López y José Gregorio Turizo Corredor, el Procurador sostiene que resulta irrelevante tratar de probar una experiencia anterior de la víctima en materia sexual, porque lo protegido no es la virginidad de la menor sino una presunción de inmadurez psicológica que le impide disponer libremente para mantener relaciones carnales. Por otra parte, si con tales pruebas se pretendía desprestigiar la minoría de edad de la ofendida, aquellas versiones ningún dato certero aportaron sobre el particular.

Respecto de la constancia dejada por la juez en el acto de audiencia pública, le parece al Procurador que si el hecho delictivo tenía que ver con la edad real o aparente de la víctima, era entonces válida dicha observación para verificar que su apariencia física no reflejaba una edad superior a los 15 años y desvirtuar así los testimonios vertidos en ese sentido.

Por último, el sentenciador no hizo prevalecer su criterio personal sobre la prueba pericial, pues ésta, un año después de ocurridos los hechos, determinó una edad aproximada de 15 años; en cambio, la constancia judicial tiene que ver con la apariencia física de la menor, y además sirvió para un estudio conjunto del material probatorio aportado y otorgarle a cada medio la credibilidad que le correspondía.

Como no se observan errores en la valoración probatoria de la sentencia de segundo grado, el Procurador concluye que no le asiste razón al demandante y, por tanto, propone la desestimación del cargo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Con base en la causal primera de casación, como violación indirecta de la ley

sustancial, el impugnante plantea errores de hecho por falso juicio de existencia en relación con dictamen de medicina legal sobre la edad clínica aproximada de la víctima; por falso juicio de identidad en torno a los testimonios de Idelma María Santiago Alcázar, Eulalia Libeth López y José Gregorio Turizo Corredor; y por equivocada valoración probatoria de la constancia dejada por la juez de primera instancia en la audiencia pública, en relación con los caracteres físicos y la edad de la víctima.

Se discriminará el análisis, a partir de cada uno de los supuestos errores de hecho planteados. Así:

1. En relación con el dictamen médico-legal sobre la edad clínica de la víctima, el actor sostiene que el Tribunal apenas lo enunció pero no hizo un análisis ponderado del mismo, actitud que de ser cierta equivaldría a ignorarlo y como hipótesis fáctica cabría dentro del concepto de falso juicio de existencia. En verdad, apreciar un medio de prueba es inmiscuirse en su contenido, no simplemente relacionarlo como forma probatoria, pues sólo el acercamiento a sus declaraciones garantiza la instrumentalidad del mismo para obtener la certeza de los hechos. Por ello, si llegare a existir una aproximación al contenido declarativo de la prueba, así fuere con manifestaciones o juicios de valor arbitrarios o absurdos, la polémica se trasladaría del falso juicio de existencia al campo de los conceptos de falso juicio de identidad o del falso raciocinio.

Sin embargo, dentro de la hipótesis del falso juicio de existencia planteada por el demandante, conviene aclarar que el dictamen médico-legal en realidad no fue ignorado. Por el contrario, el Tribunal lo trajo a colación en el siguiente análisis:

“En un plano estrictamente objetivo, la defensa en apoyo de su planteamiento destaca el examen pericial como el medio más indicado para demostrar que la menor ostentaba una edad mayor a la que realmente tenía en el momento de los hechos, pues practicado el

reconocimiento un año después, el certificado médico registra, además de una desfloración antigua, 'una edad clínica aproximada de 15 años', lo que permite deducir que un año anterior aparentaba 14 años cumplidos.

"La acusación, para rebatir este argumento que se ha venido exponiendo a lo largo de toda la investigación, precisó de destacar que una vez que se inició la menor en la práctica sexual, a partir del mes de febrero y hasta octubre del mismo año, tiempo durante el cual reconoce el mismo procesado que mantuvo relaciones erótico-sexuales con ella, ello incidió de manera directa en el desarrollo de sus caracteres sexuales secundarios, por razón del estímulo físico y hormonal, apreciación bien puesta en razón, que si bien no escapa de un todo al plano conjetural, tampoco la destruye la apreciación que se le opone, pues también ésta pertenece al mismo ámbito de las conjeturas, sin base científica en qué apoyarse, comoquiera que el desarrollo físico y psicológico no es de una inalterable e inestable progresión" (fs. 41 y 42. Lo destacado pertenece al texto original).

Por otra parte, el hecho relevante de la edad aparente de la víctima, como ingrediente de exculpación pretextado por el procesado, lo manejó el juzgador no a partir de la estimación aislada del dictamen forense, sino en su interdependencia con otros medios de prueba y conforme con la valoración conjunta que presentó del siguiente modo:

"... lo cierto es que miradas las circunstancias que rodearon el ingreso de la joven estudiante al empleo ofrecido por el profesional Alberto Villarreal Amazán, éstas son indicativas de que la mujer Idelma María Santiago Alcázar, dice la verdad cuando manifiesta que frente a la solicitud de éste para que le buscara una muchacha que se dedicara al servicio doméstico de su vivienda, le respondió que tenía una hija estudiante que aunque era menor de edad le podía servir para esos menesteres, pues sólo era medio tiempo y aquél sin reparo alguno aceptó la propuesta. La joven estudiante, en todo momento desmiente que le hubiera informado a su patrono una supuesta edad. Pero

también el conocimiento que tenía el justiciable de la edad real de su empleada, se desprende del hecho circunstancial que surge de su propia declaración y conforme al cual en los primeros meses sólo mantuvo contactos eróticos con la menor distintos de la penetración, y cuanto ésta se retiró a (sic) sus labores, insistió en que regresara al trabajo y sólo en esta última ocasión se atrevió a mantener el acceso carnal con ella, lo cual a su vez desvirtúa que ya la hubiere encontrado desflorada, pues si éste era el estado que presentaba la menor, ninguna explicación encontraría la versión de que en un comienzo no se hubiera percatado de ella tratándose de un hombre profesional y experimentado en las relaciones de este tipo” (fs. 42 y 44. El resalto se hace en el texto).

Ahora bien, no puede perderse de vista que el examen médico-legal cuestionado, que señala a la víctima una “edad clínica aproximada de quince (15) años”, se hace con base en el desarrollo dentario y el sistema piloso axilar, que en todo caso son parámetros estimativos y no exactos y, de cualquier manera, requieren no sólo los conocimientos especializados del forense sino también la observación minuciosa munida por el preconcepto médico, elementos que obviamente estaban ausentes en las profanas percepciones del acusado (cuaderno principal, fs. 68).

De este modo, si bien al examen del científico, acompañado de las pruebas clínicas mencionadas, la joven revelaba una edad aproximada de 15 años a la fecha del mismo (30 de enero de 1995) o de 14 años para la época de los hechos (4 de febrero de 1994); no es menos cierto que a la vista del lego en la ciencia forense son más elocuentes la contextura delgada, el busto pequeño y la cara delgada, caracteres físicos de la ofendida que fueron destacados por la juez de primera instancia en la audiencia pública, con el fin de poner en evidencia la mentira y la exageración tendenciosa del procesado (fs. 208 y 251), quien siempre adujo que la menor era una mujer corporalmente “muy formada” y que inclusive tenía senos y otros atributos físicos superiores a los de su novia y hoy esposa GLORIA BERNAL GONZÁLEZ, como si hiciese referencia a persona distinta de la ofendida (fs. 47).

Es que si se trata de establecer la posibilidad del error de tipo en la apreciación del procesado, debe partirse de una confrontación llana entre la edad real de la víctima a la fecha de los hechos (menor de 14 años), que se conoce por medio de la copia del registro civil de nacimiento (fs. 11), y la pura apariencia externa de sus rasgos físicos en la esfera del profano y no del científico, pues es en el lugar de aquél que debe situarse el juzgador para una precisión justa de la pretendida equivocación en el desarrollo de su conciencia del hecho ilícito. Una cosa es la edad revelada por los signos y exámenes clínicos que sólo maneja el médico forense (y por ello antes está oculta), y otra puede ser la edad aparente que se ensaya o piensa de acuerdo con rasgos físicos accesibles a cualquier observador lego.

Por la misma razón, no puede afirmarse que el fallador con su criterio personal sustituyó caprichosamente el concepto científico, pues ambas observaciones son útiles en la medida del objeto pretendido, ya que si no se contara con el registro civil de nacimiento de la víctima, asaz relevante sería el dictamen médico legal no sólo para establecer la edad clínica de la misma, sino también en orden a concretar la verosimilitud de una apariencia supuestamente sufrida por el victimario.

2. El impugnante también alega un falso juicio de identidad que supuestamente recayó sobre el testimonio de la señora IDELMA MARÍA SANTIAGO ALCÁZAR, en cuanto ésta afirma que le puso de presente al procesado la edad de la menor a la hora de acordar el servicio de aseo (13 años), pues, según lo dice aquél, no resulta confiable el dicho de una dama que mentirosamente aludió a hipotéticas amenazas del acusado a la víctima para lograr el coito.

Lo cierto es que el actor no pudo demostrar que los juzgadores hubiesen añadido o recortado el contenido fáctico del mencionado testimonio, que sería el sentido del falso juicio de identidad, sino que simplemente evidencia un desacuerdo con la valoración que aquéllos hicieron de la prueba. En efecto, el Tribunal razonablemente

admite que fueron descartadas las expresiones testimoniales sobre el uso de la violencia física o moral para consumir el coito, precisamente por carecer de otro respaldo probatorio, pero a la vez reconoce que la advertencia de la testigo sobre la edad de la menor era creíble, no sólo porque así se comportan ordinariamente las madres que por alguna razón autorizan el trabajo de sus hijas menores, sino también por la misma actitud cautelosa del acusado en el desarrollo de la relación amorosa, quien en principio evitó la penetración carnal y se limitó a los tocamientos lujuriosos.

3. Como componente distinto de la demanda, se indica un falso juicio de identidad respecto de las atestaciones de EULALIA LIBETH LÓPEZ y JOSÉ GREGORIO TURIZO CORREDOR, cuando se les niega valor probatorio sobre la avisada conducta amorosa de la víctima, pero igualmente se echa de menos la demostración de que caprichosamente se hayan adicionado o suprimido datos a dichas pruebas. Se nota que la discrepancia es simplemente valorativa, pero, si se aspiraba a identificar un falso raciocinio, falta la verificación de lo absurdo que resulta la ponderación que en su lugar hicieron el Tribunal o el juzgado.

4. En otro aparte de la censura, advierte el recurrente cómo es de reprochable que se haya asumido como válida la constancia dejada por la juez de primera instancia en la audiencia pública, en relación con los rasgos físicos de la ofendida, no sólo porque ello contraviene lo dispuesto en el artículo 246 del Código de Procedimiento Penal, sino en vista de que ella se hizo prevalecer sobre el dictamen científico en un tema que concernía exclusivamente a la ciencia.

La sola mención del artículo 246, que atañe a la legalidad genérica de la actividad probatoria, no es suficiente argumento para cuestionar la validez de una constancia que fue fruto de la observación directa del funcionario en el acto de audiencia

pública, cuando ni siquiera se indica cuál fue el camino legal transgredido. Y si la inquietud radica en la presunta ilegalidad de la prueba, no se advierte en qué momento el actor pasó del error de hecho por falso juicio de identidad, que entonces sustentaba, al error de derecho por falso juicio de legalidad. Por otra parte, al final no es posible establecer si al actor le molesta la validez reconocida a la prueba, a pesar de violar un procedimiento legal que no señala, o la eficacia de la certificación por hacerla prevalecer sobre una experticia científica, pues se ofrece un contrasentido insostenible cuestionar los efectos jurídicos de un medio que ni siquiera se acepta como válido.

Y es que, ante el reparo de haber hecho prevalecer arbitrariamente la constancia judicial sobre el dictamen forense, la pregunta obvia sería de qué manera se contradicen ambos medios de información, si la primera se refiere a la edad aparente y la segunda a la edad revelada de la víctima.

No prospera el cargo propuesto.

En mérito de lo dicho, 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 de fecha, origen y contenido indicados en la motivación.

Cópiese, cúmplase y devuélvase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria.