

Proceso No 30433

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta No. 304

Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil ocho (2008).

VISTOS

Califica la Sala el aspecto formal de la demanda de casación presentada por el apoderado de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, a quien el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito de Bogotá, mediante sentencia de 23 de noviembre de 2006, condenó a la pena principal de sesenta (60) meses de prisión como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años, agravado en concurso homogéneo y sucesivo; a inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo período; al pago de perjuicios morales por valor de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la representante legal de la menor; y, le negó la sustitución de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. Apelada la decisión, el 14 de marzo de 2008, el Tribunal Superior de la misma ciudad, la confirmó.

HECHOS

1. El Ad quem los relató de la siguiente manera:

“Los hechos a los cuales se refiere el presente asunto ocurrieron en los primeros meses de 2003 en el apartamento ubicado en la calle 3 #3-B-20, barrio Santa Isabel de esta ciudad, residencia de los abuelos paternos del niño Nicolás Castillo Hurtado (q.e.p.d.) para entonces de cuatro años de edad, el cual compartía una habitación con su tío Juan Carlos Castilla Méndez , a quien señaló de haber manipulado su miembro viril, por encima de su ropa, varias veces en horas de la noche, lo que dio lugar a un examen por parte de la psicóloga Edith Amparo Rojas Roberto ante la Fiscalía, la cual profirió resolución inhibitoria el 5 de junio del mismo año y dispuso se investigara la conducta de Juan Carlos Castilla Méndez por presunto abuso sexual en el menor.”

ACTUACIÓN RELEVANTE

1. En Resolución de sustanciación de 8 de marzo de 2006¹, la Fiscalía declaró cerrada la investigación; y en interlocutorio de 4 de abril del mismo año, calificó el mérito del sumario con acusación contra JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ², como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años, agravado en concurso sucesivo.

Apelada la decisión por el defensor del acusado, en resolución de 13 de junio de 2006, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, la confirmó.

2. Remitido el expediente para adelantar la etapa del juicio, el 6 de septiembre de 2006, se llevó a cabo la audiencia preparatoria; el 26 de octubre y 15 de noviembre³, se realizó la vista pública de juzgamiento, al cabo de la cual, en sentencia de 23 de noviembre de la misma anualidad⁴, el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito de Bogotá, condenó a JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, en la forma ya reseñada.

3. Apelada la anterior decisión por el abogado de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en fallo de 14 de mayo de

20085.

4. Inconforme con la sentencia, el defensor de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ la impugnó y ahora la Sala estudia el aspecto formal del libelo casacional.

LA DEMANDA

Como única, el defensor de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, postula una censura con base en la causal primera de casación del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), cuerpo segundo, pero en el desarrollo del escrito, plantea otro, con fundamento en el primer apartado de la misma nomenclatura.

Primer cargo: “CARGO UNICO (sic)”.

Ataca la sentencia del Tribunal, por la violación indirecta de la ley sustancial por falso raciocinio que llevó al “quebrantamiento de normas sustanciales frente a la prueba” y se dejó de aplicar en forma “mediata” los artículos 12 (culpabilidad), 22 (dolo), 209 (actos sexuales con menor de 14 años), 211 (circunstancias de agravación), del Código Penal (Ley 599 de 2000)); 7 (duda) , 232 (prueba necesaria), 233 (medios de prueba), 237 (libertad probatoria), 238 (apreciación de las pruebas conforme a la sana crítica) 284 a 287 (indicios), del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

Expone como motivos, los siguientes:

-. “El tribunal ataca las reglas de la tarifa legal al darle extrema credibilidad y mal interpretando el testimonio del menor”, declaración que como prueba fue practicada en forma indebida, al ser recepcionada por el fiscal del caso, cuando lo correcto era que, el interrogatorio se desarrollara por parte de un profesional en psicología infantil, con la supervisión de un defensor de familia, respetando las garantías constitucionales para no ejercer injerencia en las respuestas del niño.

-. El fallador no otorgó el valor “necesario a la prueba practicada por medicina legal”, donde el menor no recordó nada sobre los hechos. Conforme a la legislación, el perito no podía dar apreciaciones, más aún, las no pedidas; la que rindió es ambigua; y el juzgador, toma una decisión al extremo, por efecto de un indicio que no puede ser aplicado⁶.

Ante la ausencia de recuerdo sobre los sucesos por la víctima, dice el censor, surge la “duda que debió valorar a favor del implicado”.

-. El Ad quem, se apartó del aspecto subjetivo del tipo que exige el actuar doloso del agente, como “la satisfacción personal por parte del agente” en la realización del acto sexual. Esta circunstancia la “da por enterada pero nunca analizada” y, entre el tío y sobrino víctima, dada su cercanía, siempre existió un trato con juegos de confianza sin que conllevaran a “un actuar mórbido”.

Discrepa de las calificaciones en el fallo, sobre el actuar libidinoso del procesado, “cuando esta apreciación no puede ser valorada sin al menos dar recibo a las pruebas recaudadas, pues es difícil que una persona de las características personales y sociales de mi defendido sienta placer en los hechos descritos, pues es claro que no existían caricias y éstas para el caso en concreto si deberían ser necesarias, pues no había manipulación como lo quiere hacer ver el honorable ad quem, sino simple roce o para ser exactos maltrato por así decirlo, más no una actitud morbosa o sexual.”

Precisa que el Tribunal carecía de pruebas para acreditar un comportamiento sexual.

-. El actuar doloso del acusado no se probó y la primera versión del infante sobre la conducta de su tío apretándole el pene, no fue corroborada ante los peritos.

-. El juez de segundo grado “deja de un lado” la prueba de la carta aportada al expediente por los padres del menor, donde ponen en conocimiento la enfermedad

que padece; la subvención que recibe de parte del implicado; el permanente trato con éste; y la ausencia de nuevos señalamientos por el comportamiento reprochado. Aspectos a partir de los cuales debió “presumir la inocencia del señor Castilla y no aplicar la norma en la forma objetiva simplemente.”

Solicita “CASAR PARCIALMENTE” la sentencia y en su lugar absolver a JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, por la duda evidente en la ocurrencia de los hechos.

Ahora y como “CAPÍTULO SEGUNDO”, propone un nuevo reproche.

Segundo cargo: (Subsidiario).

“CAUSAL DE CASACION QUE SE INVOCA COMO CARGO SUBSIDIARIO O EXCLUYENTE: VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL, CON FUNDAMENTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 212 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.”

Expone como argumentos:

-. Acusa la sentencia del Tribunal por haber violado de manera directa la ley sustancial al excluir en forma evidente el artículo 32, numeral 10 y aplicación indebida de los artículos 209 y 211 del Código Penal.

En un acápite siguiente, bajo el título “DEMOSTRACIÓN DEL CARGO ÚNICO”, cita y transcribe jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte, sobre el tema de error de tipo, para luego expresar:

-. Si se entra a determinar el actuar de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, “podemos encontrar que se evidencia un trato juguetón y pesado entre el mencionado con su sobrino , sin tener que llegar a manifestar que se tratara el mismo de carácter sexual, pues bien es sabido no solo (sic) por nuestra propia idiosincrasia , que los

juegos bruscos son propios de los hombres, y se presentan en cualquier edad, entonces si en algún momento su actuar consistió en un golpe o apretón fuerte de las partes nobles del menor, este surgió con ocasión de la brusquedad propia de la condición machista...” y no se puede considerar como una acción libidinosa, tampoco implique un hecho sexual.

-. Si en la sentencia no se hubiera excluido la norma relativa al error de tipo descrita en el artículo 32, numeral 10° del Código Penal y en su lugar, se hubiese tenido en cuenta la personalidad del implicado la ausencia de antecedentes y las circunstancias de atenuación punitiva, no habría sido de condena.

Solicita Casar la sentencia y se absuelva al procesado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La demanda presentada por el apoderado de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ no satisface los requisitos de argumentación establecidos en el artículo 212 de la Ley 600 de 2000. Debido a ello, será inadmitida.

1. Dado que el recurso extraordinario de casación se rige por el principio dispositivo, las pretensiones de la demanda delimitan la competencia de la Sala de Casación Penal, con excepción de la nulidad que puede ser decretada oficiosamente en aras de proteger las garantías fundamentales.

Por tanto, no constituye una especie de tercera instancia; no consiste en someter a un nuevo juicio a los procesados, ni en sede de casación puede postularse un debate probatorio generalizado y sin acatamiento de la lógica argumentativa que le es inherente, pues el recurso extraordinario no fue concebido como un medio adicional para litigar libremente, sino como una excepcional vía de llevar a conocimiento del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria el fallo proferido por el Ad-quem, por las causales

taxativamente señaladas en la ley, que hubiesen sido seleccionadas y desarrolladas en la demanda.

Por ello, el recurso de casación se concibe como un instituto procesal extraordinario que busca remediar o poner fin a la violación de la Constitución Política, del bloque de constitucionalidad en lo pertinente y de la ley, que se refleja en la sentencia de segunda instancia, por errores de juicio o de actividad, y como tal comporta la elaboración de un razonamiento lógico jurídico sobre la sentencia misma, siguiendo el derrotero trazado en las causales invocadas.

No se trata de exigirle al libelista la estructuración de fórmulas únicas o sacramentales para postular sus reproches, ni se precisa siquiera que utilice la terminología acuñada por la doctrina y la jurisprudencia para designar las distintas especies de errores posibles.

Sin embargo, sí es de esperar su discurrir de un modo claro, lógico y profundo, hasta demostrar que el fallo presenta defectos protuberantes en su estructura jurídica, de tal suerte que no es factible mantener su vigencia.

2. Las siguientes, son las impropiedades más sobresalientes en las que se incurre en la demanda:

2.1. Primer Cargo.

La inicial glosa que merece la censura postulada por violación indirecta de la ley sustancial por falso raciocinio, lo constituye la carencia de desarrollo y presentación metodológica de sus planteamientos.

El recurrente omite identificar de manera concisa los medios de convicción sobre los que recae el ataque, para luego y sin ninguna concreción, esbozar reparos de distorsión probatoria en la prueba indiciaria que tampoco precisa, en una presentación confusa, repetitiva y llena de expresiones conclusivas, donde el recurrente no logra ubicar de

manera específica la forma de violación.

Con tal modo de argumentar, se vulneran los principios de claridad, precisión y razón suficiente que deben caracterizar una debida demanda en esta sede de impugnación.

Otra equivocación, se encuentra en la permanente entremezcla de ataques. Anunciado el falso raciocinio el recurrente controvierte en forma reiterada el valor suasorio otorgado por el Tribunal a los elementos de persuasión, cuando esboza el desconocimiento por parte del ad quem, de la tarifa legal, al otorgarle un mérito probatorio e interpretación al testimonio del menor y a la prueba pericial practicada por medicina legal; falso juicio de convicción, por la irregular producción y aducción de los mismos medios de prueba; y luego sugiere, el desconocimiento de la aplicación del principio de la duda probatoria a favor del acusado, ataques que tampoco desarrolla.

De esta manera aparentemente insinúa e insinúa falsos juicios de legalidad, falsos juicios de identidad, falso juicio de convicción, falsos juicios de legalidad y nulidad, en contravía de los principios de autonomía, claridad, precisión, profundidad, razón suficiente y debida argumentación, que rigen la extraordinaria impugnación, todo dentro del cargo por falso raciocinio.

Resulta oportuno destacar y como de manera reiterada lo ha expuesto la Sala, que el falso raciocinio se presenta, cuando a una prueba que existe legalmente y es valorada en su integridad, el juzgador le asigna un mérito o fuerza de convicción que transgrede los postulados de la sana crítica; es decir, las reglas de la lógica, la experiencia común y los dictados científicos.

Esta especie de error exige al demandante indicar cuál postulado científico, principio de la lógica o máxima de la experiencia fue desconocido por el juez; además, demostrar la trascendencia de ese yerro, de modo que sin él, el fallo hubiera sido diferente; y

concomitantemente indicar cuál era el aporte científico correcto, el raciocinio lógico o la deducción por experiencia que debió aplicarse para esclarecer el asunto debatido.

En todos los casos, es preciso referir la trascendencia del yerro aducido, lo cual se consigue analizando cuál sería el sentido del fallo si hubiese sopesado correctamente la prueba sobre la que se hace recaer el defecto, en conjunto y armonía con los restantes medios que conforman el acervo probatorio en su integridad.

La demostración de la trascendencia del yerro atribuido al Ad-quem comporta la obligación de enseñar a la Corte que si tal falencia no se hubiese presentado, entonces el sentido del fallo sería distinto; y para ello es preciso demostrar que si la prueba cuestionada se hubiese apreciado en forma correcta, las restantes valoradas por el Tribunal perderían la entidad jurídica necesaria y suficiente para mover hacia la convicción declarada en el fallo.

Nada de ello realizó el demandante, en este caso correspondía al casacionista referirse al verdadero sentido y alcance de las pruebas sobre las que hace recaer el yerro y, adicionalmente, demostrar que aquellas, aunadas a todas las demás analizadas en el fallo, no permitían arribar a la convicción de certeza sobre la responsabilidad penal del procesado.

Un reparo planteado de esta manera es impreciso y confuso, falencias que conllevan a su inadmisión.

2.2. Segundo cargo (subsidiario): Violación directa de la ley sustancial.

2.2.1. Igual suerte corre el reproche planteado bajo el auspicio del cuerpo inicial de la causal primera de casación por falta de aplicación por exclusión evidente, donde el libelista alejado de todo rigor casacional enuncia el reproche, pero omite hacer un desarrollo lógico propio de esta sede.

La argumentación que comporta el recurso extraordinario de casación, implica ante la postulación del censor, en la forma de yerro in iudicando la violación directa de la ley sustancial, la aceptación de los hechos, las pruebas y la valoración que de ellas se hizo en las instancias; evento en donde no les es factible discutir cuestiones de facto, toda vez que la impugnación es de estricto orden jurídico, como de manera reiterada lo ha dicho la Sala⁷

De esta manera, el desquicio en el reparo persiste, cuando presentado por violación directa de la ley sustancial, basado en el error por la “exclusión evidente” de una norma, es soportado en la controversia fáctica y probatoria, cuando expone como fundamento basilar del ataque, la apreciación personal, que el trato y los juegos bruscos del tío con el sobrino, infante de 4 años de edad, consistentes en apretar en algunas oportunidades sus genitales, no deben considerarse como una actividad libidinosa, menos, un “hecho sexual”.

La mayor equivocación del libelista en este reparo, la constituye su oposición para aceptar los hechos y las pruebas en la forma como fueron examinadas por las instancias. Si su pretensión era cuestionar la conclusión final del Ad quem después de valorar la prueba obrante en el expediente y presentar una nueva versión de lo acontecido en camino a desvirtuar los actos sexuales sobre el menor, debió formular el cargo desde la perspectiva del cuerpo segundo de la causal primera de casación, como violación indirecta de la ley sustancial, originada en la valoración de las pruebas, omisión suficiente para inadmitir la demanda por este concepto.

3. Como en los dos cargos se incurre en la inobservancia del principio de autonomía, vale recordar, que este postulado, consiste en la prohibición al interior de un mismo cargo, de entremezclar ataques propios de causales diferentes, al tener cada una características y parámetros lógicos de demostración distintos con diversas consecuencias jurídicas⁸. Es que la decisión que debe adoptar la Corte en caso de prosperidad del reproche

formulado contra la sentencia, debe compaginar con la causal invocada y el error aducido.

4. De otra parte y en cumplimiento del principio de limitación propio del recurso de casación, no le es dable a la Corte, suplir las omisiones argumentativas del escrito de sustentación. Por tanto no puede corregir, complementar o de cualquier otra forma suplantar al casacionista en la construcción de la demanda; no obstante, cuando atendiendo los fines de la casación y en procura de la defensa de las garantías fundamentales deba hacerlo, evento que aquí no acontece, máxime cuando de antaño, la Sala ha sentado el criterio consistente en que la impugnación es un juicio lógico-argumentativo, regulado por el legislador y desarrollada por la jurisprudencia, con el propósito de que no se convierta en una tercera instancia.

De este modo, no es un escrito de libre confección el que derrumbe la doble presunción de acierto y legalidad atada a los fallos, tampoco la demostración del ataque propuesto puede ser una sumatoria de ideas en procura de un objetivo jurídico subjetivo e hipotético.

5. En suma, las impropiedades advertidas conllevan a inadmitir la demanda, máxime que tampoco en la revisión del expediente se observa la vulneración de alguna garantía fundamental, que amerite el ejercicio de las facultades oficiosas de la Sala de Casación Penal en los términos del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de JUAN CARLOS CASTILLA MÉNDEZ, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

2. Contra la presente providencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ
QUINTERO

ALFREDO GÓMEZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS
GUZMÁN

AUGUSTO J. IBÁÑEZ

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS
BASTIDAS

YESID RAMÍREZ

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 Cuaderno No. 1, folio 122.

2 Cuaderno No. 1, folio 132.

3 Cuaderno No. 1, folios 195 y 199.

4 Cuaderno No. 1, folio 190.

5 Cuaderno de segunda instancia, folio 6.

6 El demandante omite identificar de manera precisa el medio de prueba y el indicio, al cual hace referencia.

7 Sentencia de casación de 11 de abril de 2007, radicación 23667. Autos de casación de 20 de abril de 2006, radicación 24628, de 26 de abril de 2006, radicación 25222, entre otros.

8 Sentencia de casación de 22 de agosto de 2002, radicación No. 11963.