

Proceso n.º 33265

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aprobado Acta No. 168

Bogotá D.C., mayo veintiséis (26) de dos mil diez (2010)

VISTOS

La Sala emprende el examen sobre los requisitos de crítica lógica y suficiente sustentación de la demanda casacional allegada por el defensor del procesado OSCAR FERNANDO SANDOVAL MURILLO, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de San Gil el 11 de septiembre de 2009, confirmatoria de la dictada el 31 de julio de la misma anualidad por el Juzgado Promiscuo del Circuito con funciones de conocimiento de Charalá, por cuyo medio lo condenó como autor penalmente responsable del concurso homogéneo de delitos de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado.

HECHOS

Los sucesos que motivaron este diligenciamiento fueron adecuadamente sintetizados en el fallo del Tribunal en los siguientes términos:

“A finales de diciembre de 2006 y comienzos de 2007, Oscar Fernando Sandoval

Murillo, padrastro de la niña HHH1, de 7 años de edad, la accedió carnalmente varias veces por la vía vaginal y anal, aprovechando su estadía en la finca El Laguito, vereda La Palma, de Charalá, de propiedad de los esposos José María Balaguera y María Antonia López, a donde había llegado por esa época procedente de Bogotá para ayudar en las labores agrícolas a esa familia. El aquí acusado convivió con la madre de la menor, quien hacía poco había fallecido, motivo por el cual se le otorgó por parte de la Comisaría de Familia de Charalá la custodia a María Antonia López, tía de la pequeña, quien la tenía bajo su cuidado”.

ACTUACIÓN PROCESAL

En audiencia celebrada en el Juzgado Promiscuo Municipal de control de garantías de Coromoro, el funcionario impartió legalidad a la captura. En la misma oportunidad la Fiscalía le imputó al inculcado, asistido por su defensor, la comisión del concurso homogéneo sucesivo de delitos de acceso carnal con menor de catorce años agravado (por la posición del agresor sobre la víctima y realizarse en una niña menor de doce años de edad), la cual no aceptó.

En la misma diligencia le fue impuesta a instancia del ente acusador medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión.

El 2 de enero de 2009 se presentó el escrito de acusación y el 4 de febrero siguiente se llevó a cabo la correspondiente audiencia, en cuyo desarrollo la Fiscalía acusó a OSCAR FERNANDO SANDOVAL como presunto autor del concurso de delitos señalado en la audiencia de imputación.

El debate oral fue adelantado en el Juzgado Promiscuo del Circuito con funciones de conocimiento de Charalá, despacho que el 31 de julio de 2009 profirió fallo, por medio del cual condenó a SANDOVAL MURILLO a la pena principal de doce (12) años de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el

mismo lapso, como autor penalmente responsable del concurso de delitos objeto de acusación. En el mismo proveído le fue negada tanto la condena de ejecución condicional, como la prisión domiciliaria.

Impugnado el fallo por el defensor, el Tribunal Superior de San Gil lo confirmó mediante sentencia del 11 de septiembre de 2009, decisión contra la cual el referido sujeto procesal interpuso recurso extraordinario de casación y allegó en tiempo el respectivo libelo.

LA DEMANDA

El recurrente formula tres cargos contra el fallo del ad quem, los cuales postula y desarrolla en los siguientes términos:

1. Primer cargo: Violación directa de la ley sustantiva

Bajo la égida de la causal primera de casación, establecida en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el impugnante afirma que el Tribunal dejó de aplicar una norma de derecho sustantivo, pues en la audiencia preparatoria solicitó que se excluyera como elemento material o evidencia física, el informe pericial suscrito por el médico Edgar Guisa, así como el informe de la sicóloga del Cuerpo Técnico de Investigación María Leonor Tarazona, temática cuya decisión el a quo difirió para cuando se hubiera agotado el juicio oral.

Precisa que la solicitud la formuló por considerar que se trata de elementos probatorios ilegales, en cuanto no cumplen con las exigencias dispuestas en la ley para esta clase de peritajes.

Añade que contra la decisión del Juzgado interpuso recurso de apelación y el Tribunal de San Gil decidió abstenerse de resolverlo por considerar que contra tal

decisión no era procedente recurso alguno, desconociendo que según el artículo 29 de la Carta Política, es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso, y que conforme al artículo 360 de la Ley 906 de 2004 corresponde al juez excluir las pruebas ilegales.

De otra parte dice que solicitó se excluyera el testimonio de la menor, pero el Tribunal no tuvo en cuenta el texto el artículo 150 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Finaliza afirmando que si se hubieran excluido las pruebas solicitadas o se hubiera resuelto el recurso de alzada, el resultado habría sido otro.

Con fundamento en lo anotado, el defensor solicita a la Sala casar el fallo atacado, y en su lugar proferir sentencia de reemplazo.

2. Segundo cargo: Violación indirecta de la ley por falso juicio de existencia por omisión

Considera que el Tribunal no tuvo en cuenta el informe pericial de la psiquiatra Teresa Pérez Osorio, el cual contrasta con el informe de la psicóloga María Leonor Tarazona, pues mientras en éste se expone que hubo violación y penetración, el otro refiere que únicamente se presentó tocamiento externo.

Asevera que se pretermitieron las declaraciones de María Antonia López, tía de la menor, Olga Lucía Balaguera, María del Pilar Bueno, Personera de Charalá, Jeimi Fernanda Moreno Acevedo, profesora del mismo municipio y Edwin Aníbal Chacón, quienes coinciden en afirmar que el acusado sólo estuvo en la finca donde estaba la menor a finales de enero y febrero, no en el mes de diciembre, época en la que al parecer tuvieron lugar los hechos investigados.

Con base en lo anterior, el recurrente deprecia la casación del fallo y el proferimiento de sentencia de reemplazo.

3. Tercer cargo: Violación indirecta de la ley por falso juicio de legalidad

Cuestiona el impugnante la introducción como evidencia por parte de la Fiscalía, del informe pericial suscrito por el médico perito Edgar Guisa, en cuanto considera que presenta falencias estructurales y no cumple con lo establecido en el estatuto procesal penal (artículos 405, 408, 413, 415 y 250), de manera que vulnera el debido proceso.

También deplora que se haya tenido como prueba el informe suscrito por la psicóloga María Leonor Tarazona Celi.

Sin hacer explícitos los fundamentos de sus asertos, el censor solicita la casación de la providencia impugnada y que se profiera sentencia de reemplazo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Aunque en la Ley 906 de 2004 no se distingue entre recurso de casación por la vía común y por la discrecional en cuanto se marginó la exigencia de la cantidad de pena máxima del delito para acceder a dicha impugnación, es claro que corresponde al resorte del recurrente demostrar el quebranto de derechos o garantías fundamentales, lo cual exige contar con interés para impugnar, señalar la causal, desarrollar los cargos de sustentación del recurso y demostrar la necesidad del fallo de casación para cumplir alguno de los fines establecidos por el legislador en su artículo 180, esto es, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos y la unificación de la jurisprudencia, so pena de resultar inadmitida la demanda, según lo establece el artículo 184 de la citada legislación adjetiva.

Ahora, en el examen de los requisitos de admisibilidad de los libelos casacionales, es deber de la Sala constatar en la formulación y desarrollo de las censuras el acatamiento de las exigencias de lógica y pertinente demostración definidas por el legislador y desarrolladas por la jurisprudencia, con el fin de evitar la transformación de este recurso extraordinario en una instancia adicional a las ordinarias. Tales requisitos se orientan a conseguir el desarrollo de los libelos dentro de unos mínimos lógicos y de coherencia en la postulación y demostración de los cargos propuestos, en cuanto resulten inteligibles, esto es, precisos y claros, pues no corresponde a la Sala en su función reglada de orden constitucional y legal, develar o desentrañar el sentido de confusas, ambivalentes o contradictorias alegaciones de los impugnantes en casación.

Efectuadas las anteriores precisiones, acomete la Sala el estudio sobre la admisibilidad de los reproches planteados por el demandante, como sigue.

Respecto del primer cargo se tiene que la confusión del actor es mayúscula, pues pese a postular la violación directa de la ley, la cual tiene lugar cuando a partir de la apreciación de los hechos legal y oportunamente acreditados dentro del diligenciamiento, los falladores omiten aplicar la disposición que se ocupa de la situación en concreto, en cuanto yerran acerca de su existencia (falta de aplicación o exclusión evidente), realizan una equívoca adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla el precepto (aplicación indebida), o le atribuyen a la norma un sentido que no tiene o le asignan efectos diversos o contrarios a su contenido (interpretación errónea), orienta su esfuerzo a deplorar que no se aceptó en el juicio oral la exclusión de ciertos medios de prueba que consideró ilegales, temática por completo ajena al yerro postulado.

Impera señalar que sin importar la especie de violación directa de la ley sustancial, el equívoco de los juzgadores recae sobre la normatividad, circunstancia que ubica el debate en un ámbito estrictamente jurídico, sea porque se dejó de lado el precepto regulador de

la situación específica demostrada, ora porque el hecho se adecua a una disposición estructurada con supuestos distintos a los establecidos, o bien, porque se desborda el entendimiento propio de la norma aplicable al caso concreto, todo lo cual exige del casacionista la aceptación de la realidad fáctica declarada en las instancias.

En consecuencia, no se debate allí la actividad probatoria ni su ulterior ponderación por parte de los funcionarios judiciales, pues para emprender la censura de la validez de las pruebas o de su apreciación, el legislador ha establecido como causal la violación indirecta de la ley sustancial, en cuanto su infracción se produce de manera mediata, de conformidad con las diversas modalidades de error en que pueden incurrir los sentenciadores en tal materia.

Por tanto, si la crítica del defensor apunta a cuestionar la legalidad de algunos medios de prueba, debió acudir a la referida violación indirecta o mediata de la ley sustancial y acometer la correspondiente demostración, grave falencia que impone la inadmisión del reproche.

Con relación al segundo reparo encuentra la Sala, que si bien postula la violación indirecta de la ley sustancial por falso juicio de existencia por omisión de las pruebas, el cual ocurre cuando pese a obrar la prueba en el diligenciamiento no fue valorada, no cumple con los deberes propios de tal alegación, esto es, indicar el medio probatorio omitido, cuál es la información objetivamente suministrada, el mérito demostrativo al que se hace acreedor y cómo su estimación conjunta con el resto de pruebas conduce a trastocar las conclusiones de la sentencia censurada.

En efecto, en manifiesto olvido del carácter rogado de esta impugnación extraordinaria, el censor se limita a señalar alguna pruebas y transcribir fragmentos de las mismas, sin detenerse a explicar a la Sala de qué manera fueron pretermitidas y cómo tal circunstancia incidió en el sentido del fallo.

Las razones expuestas son suficientes para inadmitir el cargo.

En cuanto atañe a la tercera censura, en la cual postula la violación indirecta de la ley por falso juicio de legalidad, yerro que acontece cuando los falladores al apreciar alguna prueba la asumieron erradamente como legal aunque no satisfacía las exigencias señaladas por el legislador para tener tal condición, o la descartaron aduciendo de manera equivocada su ilegalidad, pese a que se cumplieron cabalmente los requisitos dispuestos en la ley para su práctica o aducción, caso en el cual, es del resorte del demandante identificar el medio probatorio que tacha de ilegal, indicar las disposiciones legales o constitucionales cuyo quebranto determina su ilegalidad y demostrar la efectiva ocurrencia de lo denunciado; ora, comprobar la legalidad de la prueba desechada por el juzgador, el demandante se sustrae de sus deberes.

Impera señalar que en los dos eventos anteriores, también es su obligación acreditar la trascendencia del yerro en las conclusiones del fallo, esto es, demostrar que con la marginación de la prueba señalada como ilegal, las restantes pruebas conducen a una decisión sustancialmente diversa de la atacada, o bien, que con la incorporación del medio de prueba que el actor estima legal, las conclusiones son distintas de las contenidas en la sentencia impugnada, deberes que en este asunto no emprendió el libelista, en cuanto no suministró las razones de sus planteamientos.

En consecuencia, el reproche debe ser inadmitido.

Las mencionadas falencias en el discurrir del censor imposibilitan a la Sala acometer el estudio del libelo, pues si éste no corresponde a un alegato de libre confección, su presentación con base en meros enunciados inexplicados y sin atenerse a alguna de las reglas lógicas y argumentativas que lo gobiernan, obliga a la Sala a inadmitir la demanda de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, pues en virtud del principio de limitación propio del trámite casacional, la Corte no se encuentra facultada para

enmendar tales falencias.

Además, no se observa con ocasión de la sentencia impugnada o dentro del curso de la actuación procesal, violación de derechos o garantías del acusado, como para adoptar la decisión de superar los defectos de la demanda y decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3º del artículo 184 de la citada legislación.

Precisión final

Contra la decisión de inadmitir la demanda presentada por la defensa procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Ley 906 de 2004. Como dicha legislación no regula el trámite a seguir para aplicar el referido instituto procesal, la Sala ha definido las reglas para tal propósito², como sigue:

i) La insistencia es un mecanismo especial cuyo ejercicio corresponde al demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por medio de la cual la Sala decida inadmitir la demanda de casación, con el fin de provocar la reconsideración de lo decidido. También podrá ser ejercitado oficiosamente dentro del mismo término por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal – cuando el recurso de casación no hubiera sido interpuesto por un Procurador Judicial –, el Magistrado disidente, el ausente de los debates o quien no haya suscrito la providencia inadmisoria.

ii) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal o ante uno de los Magistrados de la Sala en las condiciones expuestas en precedencia.

iii) Es potestativo del Magistrado disidente, de quien no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante el cual se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión. En

éste último evento informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

iv) El auto a través del cual se inadmite la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo cuando la insistencia prospere y conlleve la admisión del libelo.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR el libelo casacional presentado por el defensor del procesado OSCAR FERNANDO SANDOVAL MURILLO por las razones expuestas en las consideraciones precedentes.

De conformidad con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 De conformidad con lo establecido en el numeral 8º del artículo 47 del Código de la Infancia y la Adolescencia, no se suministra el nombre de la niña víctima.

2 Providencia del 12 de diciembre de 2005. Rad. 24322.