

Proceso nº 36736

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aprobado Acta N°. 331.

Bogotá D.C., septiembre catorce (14) de dos mil once (2011).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre el cumplimiento de los presupuestos de lógica y debida argumentación del libelo de casación presentado por el defensor del procesado MIGUEL ANTONIO PARDO MATÍAS, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 12 de abril del año en curso, a través de la cual confirmó la de primer grado dictada por el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cáqueza que condenó al mencionado por el delito de acto sexual con menor de catorce años agravado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Los primeros, que motivaron el presente diligenciamiento, fueron declarados por los juzgadores de la siguiente manera:

“De acuerdo a lo que se extracta del escrito de acusación la presente actuación tuvo su origen en la denuncia formulada para el día 6 de octubre del año 2009, por parte de

la señora Blanca Floripes Guativa Rojas, madre de la menor J.L.G.F. 1, quien informa que su hija le comunicó que el padrastro señor MIGUEL ANTONIO PARDO MATÍAS, varias veces la ha tocado mientras duerme y la obliga a darle besos en la boca”.

Con base en la notitia criminis, se dispuso la captura de MIGUEL ANTONIO PARDO MATÍAS cuya legalización tuvo lugar durante audiencia preliminar realizada el 21 de mayo de 2010 ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Fómeque. Allí mismo la Fiscalía le imputó el delito de acto sexual con menor de 14 años agravado, por el cual le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario. En desarrollo de la audiencia, PARDO MATÍAS no aceptó su responsabilidad.

Posteriormente, el 8 de junio de la misma anualidad, la Fiscalía radicó escrito de acusación en contra del imputado como presunto autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años “previsto en el artículo 209, modificado Ley 1236 de 2008 (sic)...agravada conforme al art. 211 numerales 2 y 4 de la misma obra”, el cual ratificó en desarrollo de la audiencia de formulación de acusación que tuvo lugar al 30 de junio ulterior ante el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cáqueza.

Evacuadas las audiencias preparatoria y de juicio oral, el mismo despacho dictó sentencia de primer grado el 15 de diciembre siguiente por medio de la cual condenó a PARDO MATÍAS a la pena principal de ciento sesenta (160) meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la sanción privativa de la libertad, al encontrarlo autor penalmente responsable del delito de acto sexual con menor de catorce años agravado “en concurso homogéneo y sucesivo”.

En la misma determinación, el Juzgado negó al condenado la suspensión condicional de

la ejecución de la pena y el sustitutivo de la prisión domiciliaria.

Esta providencia, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, fue confirmada por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 12 de abril del año en curso, con la modificación consistente en fijar la pena principal en ciento cuarenta y ocho (148) meses de prisión por no haberse deducido en la acusación el concurso homogéneo y sucesivo de conductas punibles.

Inconforme con esta decisión, el mismo interviniente interpuso en su contra recurso extraordinario de casación mediante demanda sobre cuya admisibilidad, en punto del cumplimiento de los presupuestos de lógica y adecuada argumentación, se pronuncia la Sala.

LA DEMANDA

El defensor del procesado formula una única censura contra el fallo con fundamento en la causal tercera prevista en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por violación indirecta de la ley sustancial, al encontrar que incurre en errores de hecho por falsos juicios de identidad y de existencia.

Para demostrar la primera modalidad de yerro, parte de precisar que el Tribunal tomó como base de condena el testimonio de Blanca Floripes Guativa, madre de la menor, en la cual “de manera precisa manifiesta que nunca se entero (sic) de los hechos sino que se vino a enterar en la Comisaría de Familia”.

No obstante lo anterior, aduce, dicho juez colegiado “le hizo producir un efecto contrario a lo narrado por esta (sic), es decir da por cierto las conductas endilgadas al señor PARDO MATÍAS, cuando en realidad esta prueba debe producir un resultado diferente para el acusado”.

En el mismo error, afirma, incurre el Tribunal cuando no acepta como verdad probatoria lo manifestado por la misma deponente cuando señaló que denunció al sindicato porque la había echado de la casa, a pesar de lo cual la toma como prueba fehaciente para confirmar la condena “porque a ella le constan los tocamientos que supuestamente recibía su menor hija, y por el contrario, esta misma sala de decisión da por probado, sin serlo, y ni siquiera debatido en el juicio, que haya existido violencia intrafamiliar y maltrato, por la denuncia presentada por la madre del menor”.

Estima que este vicio es trascendente por “dar por probado que a ésta le constaban los tocamientos objeto del debate probatorio, cuando en realidad ella de manera precisa manifestó no constarle los mismos”.

Acto seguido, refiere al falso juicio de existencia por suposición derivado de tomar como tarifa probatoria la jurisprudencia de esta Sala en cuanto a la especial confiabilidad del dicho del menor cuando es víctima de delitos sexuales.

A partir de ahí se supone, prosigue, que la versión de la menor es verdad absoluta sin analizar sus contradicciones y aunque pueda tener la suficiente madurez para narrar los hechos, se dejó de advertir que durante la audiencia pública declaró que los últimos tocamientos fueron en octubre 14 o 15 de 2009, “sin embargo, esta gran mentira corrobora enfáticamente que se trata de una venganza contra el padrastro, porque ellos ya no vivían en familia desde septiembre 9 de 2009, por consiguiente ha de deducirse que para la fecha mentada por ésta no hubo tocamiento alguno”.

Además, acota, esa misma tarifa probatoria se evidencia porque no está demostrado que existieran “maltratos y agresiones entre cónyuges y del padre hacia sus hijos”.

Este yerro también lo considera trascendente porque “no puede suponer como verdad absoluta la versión de J.L.G.F., desconociendo las contradicciones e invenciones expuestas por ésta”.

Con fundamento en lo expuesto, solicita casar el fallo impugnado y, en su lugar, absolver a su prohijado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Para que la demanda de casación sea admitida, acorde con las preceptivas previstas en la Ley 906 de 2004 que regulan este recurso extraordinario, resulta imperativo que cumpla con una serie de presupuestos orientados a que contenga una exposición lógica y debidamente argumentada, como así se desprende, en primer lugar, de lo normado en el inciso segundo del artículo 184, según el cual:

“(N)o será seleccionada, por auto debidamente motivado que admite recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público, la demanda que se encuentre en alguno de los siguientes supuestos: Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación...”.

Y, en segundo lugar, de lo advertido en el artículo 183 del mismo estatuto, conforme al cual el recurso extraordinario de casación se interpondrá:

“(M)ediante demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos”.

A partir de lo consagrado en estas disposiciones, se infiere que sólo se admitirán las demandas que exhiban una adecuada estructura lógica y cuenten con una argumentación mínima orientada a ofrecer las razones de disenso frente al fallo impugnado, pues sobre el particular ha sido insistente la Sala en advertir que, con el advenimiento del estatuto procesal de 2004, no desaparecieron tales presupuestos, ni los principios

orientadores de la actividad casacional exigidos en los ordenamientos adjetivos anteriores.

Es más, a los criterios allí contenidos se aúna la necesidad de proferir el fallo con el objeto de cumplir alguno de los fines del recurso, a los cuales refiere la última parte del segundo inciso del mencionado artículo 184 de la misma codificación, al señalar que también se inadmitirá la demanda “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”.

De tan significativa importancia son los fines del recurso con la nueva reglamentación que en el inciso siguiente de la misma preceptiva se prevé que la Corte “atendiendo a los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, deberá superar los defectos de la demanda para decidir de fondo”.

Lo anterior conduce a la consideración de que aún si la demanda de casación no reúne los presupuestos de orden lógico o argumentativo para su admisibilidad pero la Sala advierte la necesidad de proferir fallo de fondo con el objeto de garantizar sus fines, se superará el escollo para entrar a su estudio de fondo. Del mismo modo es viable la hipótesis contraria, esto es, en tanto se privilegian esos factores sobre las exigencias formales, también en los casos en que la demanda satisfaga a cabalidad dichos presupuestos mas no se hace necesario proferir fallo de fondo, se procederá a su inadmisión.

2. Frente a la demanda presentada por el defensor conjunto del procesado MIGUEL ANTONIO PARDO MATÍAS, se impone precisar lo siguiente:

En primer lugar, en el libelo se hace abstracción total de la obligación señalada de precisar la necesidad de fallo atendiendo los fines para los cuales está instituido el recurso, no otros que los establecidos en el artículo 180 del estatuto procesal, en cuanto

“El recurso pretende la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos y la unificación de la jurisprudencia”.

Pero tampoco ello dimana del contexto del libelo, fundamentalmente porque el objetivo que se persigue es el de revivir un espacio para la discusión y el debate de los medios de prueba, desvinculado de cualquiera de estos fines.

Por lo mismo, y en segundo lugar, el actor no desarrolla a cabalidad una propuesta consecuente con la causal atribuida al fallo, ni con ninguna de las previstas taxativamente para conseguir su resquebrajamiento.

En efecto, el casacionista acude al motivo tercero de casación por violación indirecta de la ley sustancial al advertir errores de hecho por falsos juicios de identidad y de existencia en la apreciación de la prueba, pero se verá cómo, a partir de su real connotación, la censura no compagina con ella.

Así es, de conformidad con la pacífica y reiterada jurisprudencia de la Sala, el falso juicio de identidad se verifica cuando el juzgador tergiversa o distorsiona el contenido de la prueba, esto es, lo adiciona, o suprime para hacerle decir algo que objetivamente no expresa.

Significa lo anterior que, en esencia, se trata de un yerro de contemplación objetiva de la prueba que surge luego de confrontar su expresión material con lo que consigna el sentenciador acerca de ella, deformación que, además, debe recaer sobre prueba determinante frente a la decisión adoptada.

Desde esa perspectiva, resulta necesario para quien propone un error de hecho por falso juicio de identidad cumplir los siguientes pasos:

i. Individualizar o concretar la prueba sobre la cual recae el supuesto yerro.

i. Evidenciar cómo fue apreciada por el fallador.

i. Señalar de qué forma esa valoración tergiversa o distorsiona su contenido material, esto es, puntualizar la supresión o agregación de su contexto real para de allí inferir que en realidad se alteró su sentido.

iv) Establecer la trascendencia del yerro frente a lo declarado en el fallo, es decir, concretar por qué la sentencia debe mutarse favorablemente al demandante, ejercicio que lleva inmersa la obligación de demostrar por qué el fallo impugnado no se puede mantener con fundamento en las restantes pruebas que lo sustentan.

v) Demostrar que con el defecto de apreciación se vulnera una ley sustancial por falta de aplicación o aplicación indebida.

Por su parte, el falso juicio de existencia tiene ocurrencia cuando un medio de prueba es excluido de la valoración que efectúa el juzgador no obstante haber sido allegado al proceso en forma legal, regular y oportuna (ignorancia u omisión) o porque el juzgador lo crea a pesar de no existir materialmente en el proceso (suposición o ideación), otorgándole un efecto trascendente en la sentencia.

En esta hipótesis, el recurrente, siguiendo la misma metodología empleada con el

anterior, está obligado a lo siguiente:

i. Identificar el medio de prueba que en su criterio se omitió o se supuso.

i. Establecer la incidencia de esa omisión o suposición probatoria en la decisión que se controvierte y en favor del interés que se representa, lo cual comporta la necesidad de demostrar que el fallo atacado no se preserva con otros elementos de juicio.

iii) Demostrar de qué forma se violó la ley sustancial con ese defecto de apreciación, ya sea por falta de aplicación o por aplicación indebida.

De ahí que, como conclusión, se pueda colegir su improcedencia cuando lo pretendido es discutir en torno a la credibilidad que ofrezca el medio de prueba, caso en el cual sólo es viable el ataque por el llamado falso raciocinio, siempre que se logre demostrar que en esa valoración se desconocieron postulados de la sana crítica.

Pues bien, en la primera parte de la censura que apunta a controvertir la valoración del testimonio de la denunciante Blanca Floripes Guativa, madre de la menor víctima de los hechos, con fundamento en un falso juicio de identidad, tal situación es la que se constata habida cuenta se contrae a señalar que a dicha probanza se “le hizo producir un efecto contrario a lo narrado por esta (sic)”. Es decir, un efecto o ponderación diferente al de la visión subjetiva del casacionista, lo cual, como ya reseñó, nada tiene ver con la naturaleza de este error.

Además, porque es evidente que quien en últimas termina tergiversando el contenido objetivo del fallo es el propio censor en tanto no es cierto que alguno de los

juzgadores, cuyos fallos conforman una unidad jurídica inescindible, haya señalado que esta deponente presencié los actos de tocamiento desarrollados sobre la menor, cuando lo que claramente se indica es que la versión de la menor, quien da cuenta de tales actos sobre su humanidad, se ve respaldada con el dicho de su progenitora, pero sin que en momento alguno se señale, reitérese, que directamente los haya apreciado.

Tampoco se corresponde con la esencia del falso juicio de existencia por suposición el planteamiento contenido en la segunda parte de la censura. Dice allí el censor que se incurrió en este desacierto porque el fallador supuso que la versión del menor es incontrovertible, imponiendo una tarifa legal probatoria.

De una parte, si se trata de aplicar una tarifa legal sobre un medio de prueba que no tiene esa calidad, el error, de acuerdo con las pautas vistas, no es el pretextado sino que se estaría en presencia de un error de derecho por falso juicio de convicción, cuya procedencia es excepcional, dado que, por regla general, el legislador en materia penal no prevé este sistema de ponderación, sino el de persuasión racional.

De otra, porque frente a este tipo de error, esto es, falso juicio de existencia por suposición, lo que se reprueba, como quedó claro al repasar sus características esenciales, es la suposición o ideación material de un medio de prueba y nunca su valor probatorio.

Y, finalmente porque tampoco es verdad que tal tarifa exista, mucho menos que la haya impuesto esta Sala a través de su jurisprudencia, y que los juzgadores la hayan aplicado en este caso particular.

Lo que la sala ha precisado sobre el punto es que estos testimonios ofrecen confiabilidad, esto es, que no se descartan per se, como en pasadas épocas ocurría, pero ello no excluye la posibilidad de que, como cualquier otro medio de prueba, puedan desvirtuarse en la labor de valoración conjunta de la prueba². De esta forma no es verdad la

aseveración del libelista según la cual los testimonios de menores en casos de delitos sexuales tienen “carácter absoluto”.

Adicionalmente, ello no es lo que se evidencia en el caso concreto, donde los juzgadores optaron por otorgarle valor probatorio al testimonio de la impúber en relación con los señalamientos directos que espeta al procesado de haber desplegado actos sexuales en su humanidad, tras sopesar el acervo probatorio.

Para rematar, el actor tampoco se preocupa por atender la mínima exigencia que a la luz de la causal invocada le era imperativa de señalar la ley sustancial vulnerada y el sentido de infracción (falta de aplicación o aplicación indebida), tópicos determinantes a la hora de corroborar la trascendencia de la censura.

Los ostensibles defectos de argumentación puestos de manifiesto, la falta de demostración en el sentido de que era necesario el fallo de acuerdo con los fines del recurso, aunado a que no se observa la necesidad de superarlos para decidir de fondo, conducen inexorablemente a inadmitir la censura, como así se declarará.

No obstante, la Corte observa que el sentenciador de segundo grado pudo vulnerar el principio non bis in ídem al imponer la causal específica de agravación punitiva consagrada en el numeral cuarto del artículo 211 de la Ley 599 de 2000, modificado por el art. 7 de la Ley 1236 de 2008. Por tanto, como ya lo ha hecho en pretéritas oportunidades³, la Sala ordenará que una vez cobre ejecutoria la presente decisión y se resuelva, en caso de interponerse, lo relacionado con el mecanismo de insistencia que procede contra la providencia inadmisoria de la demanda, vuelva el proceso al Despacho de la Magistrada ponente para de oficio proferir, en su momento, el pronunciamiento de rigor.

Ahora bien, como contra la decisión de inadmitir la demanda de casación presentada por la defensa procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido

en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, impera precisar que en tanto dicha legislación no regula el trámite a seguir para que se aplique el referido instituto procesal, habrán de seguirse las reglas fijadas por la Sala para su aplicación.

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

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado MIGUEL ANTONIO PARDO MATÍAS, por las razones consignadas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, contra esta decisión procede la insistencia.

2. Ejecutoriada la presente decisión y resuelto, en caso de interponerse, el mecanismo de insistencia, volverá el proceso al Despacho de la Magistrada ponente, a fin de que la Sala provea de manera oficiosa acerca de la posible vulneración de garantías fundamentales, conforme lo expresado en esta providencia.

Notifíquese y cúmplase.

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
MARTÍNEZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO
PÉREZ

SIGIFREDO

ESPINOSA

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO E. SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Como esta providencia puede ser publicada, se omite el nombre de la menor, de conformidad con lo normado en el numeral 8° del artículo 47 de la Ley 1098 de 2006 “por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”.

2 Al respecto puede consultarse sentencia del 26 de enero de 2006, rad. 23706.

3 Cfr. Auto del 2 de septiembre de 2008, radicación 30267.