

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta # 335

Bogotá D.C., octubre ocho (8) de dos mil trece (2013).

VISTOS:

Resuelve la Sala si admite o no la demanda de casación presentada por el defensor del procesado LUIS ARMANDO PAREDES.

ANTECEDENTES:

1. El 26 de abril de 2010 se celebraba una reunión familiar en la casa de habitación de la señora María del Socorro Narváez, madre de Diana Carolina Palacios Narváez. Hacia las 4:30 de la madrugada, después de que casi todos los contertulios se habían quedado dormidos, por cansancio y efectos del licor, LUIS ARMANDO PAREDES se ofreció a acompañar a la hija de la anfitriona a su cuarto y una vez allí, contra la voluntad de la joven, la tocó por todo el cuerpo, la desvistió parcialmente y logró penetrarla con un dedo de la mano izquierda. Los gritos de la víctima alertaron a los presentes en el inmueble y el agresor, que en ese momento intentaba desvestirse, desistió del ataque.
2. El 24 de marzo de 2011, tras la celebración de las audiencias de formulación de acusación y preparatoria, el Juzgado Penal del Circuito de Túquerres (Nariño) condenó a LUIS ARMANDO PAREDES a 144 meses de prisión e inhabilitación de derechos

y funciones públicas por el mismo término. No se le concedió la condena condicional ni la prisión domiciliaria.

3. El defensor apeló ese pronunciamiento y el Tribunal Superior de Pasto, a través del fallo recurrido en casación, expedido el 19 de septiembre de 2011, le impartió confirmación.

LA DEMANDA:

Primer cargo. Nulidad.

Según el casacionista, se desconocieron a su defendido los derechos de debido proceso y de defensa. Igualmente se transgredió el principio de congruencia.

No se cuenta en la actuación con información relativa a la celebración de la audiencia de formulación de imputación y así lo admitió el Tribunal al advertir que ni en el escrito de acusación ni en la sentencia de primera instancia aparecían datos que permitieran determinar cuándo y cómo se realizó.

Esa omisión le impidió a la defensa “constatar la permanencia de la imputación fáctica”. Se le privó “de las herramientas necesarias para vigilar el cumplimiento del principio de congruencia que rige no sólo entre el escrito de acusación y la sentencia sino también entre la imputación fáctica y el escrito de acusación”. Esa circunstancia es relevante, no es subsanable y origina la nulidad de la actuación a partir de la audiencia de formulación de imputación.

Segundo cargo. Violación indirecta de la ley sustancial.

La sentencia condenatoria se basó en el testimonio de Diana Carolina Palacios y en el peritaje sexológico realizado por el médico Oswaldo Coral Caicedo.

De acuerdo con el ad quem, la primera se limitó a manifestar que el procesado la penetró “con los dedos”, sin precisar “si ello ocurrió por vía anal o vaginal”. Ese “vacío” lo llenó el Tribunal “con la respuesta de referencia dada por el médico legista quien declaró que la víctima le había dicho que el agresor ‘me metió el dedo en la vagina’ ”.

Esa declaración del “perito testigo” constituía una prueba de referencia inadmisibile, al no concurrir ninguna de las eventualidades previstas en el artículo 438 de la Ley 906 de 2004. Por tanto, al considerarla el juzgador como medio de convicción transgredió las reglas de producción y apreciación de las pruebas. Sin el error y por la falta de claridad del testimonio de la víctima, estaría sin prueba la tipicidad de la conducta.

Le solicita el censor a la Corte que case la sentencia y absuelva a su representado pues “lo más que puede predicarse en este caso” es la existencia de duda acerca del hecho punible y la responsabilidad penal del procesado.

Tercer cargo. Violación indirecta de la ley sustancial.

María Elena Castro, esposa del acusado, participó en la audiencia de juzgamiento como testigo. La defensora le preguntó, en relación con una afirmación de la madre de la víctima, si era cierto o falso que su cónyuge hubiera realizado comportamientos similares al que originó el presente proceso. Ella respondió “que yo sepa, no”.

De acuerdo con el Tribunal, “el sentido común y la experiencia exigirían de quien dice está segura de que su esposo no ha tenido comportamientos similares a los que dio cuenta la hoy ofendida, que ante una pregunta tan concreta como aquella de si es cierto o falso tales comportamientos (sic), debió sin titubeos, responder lo segundo y luego sí podría agregar otro tipo de comentarios. Sin embargo, se limitó a expresar lo ya registrado”.

La respuesta de la declarante, para el censor, fue lógica, serena, imparcial y ceñida a la verdad. Atribuirle un efecto adverso, en consecuencia, “no se compadece con los postulados de la sana crítica”. Y se trata de un error trascendente porque “contribuyó de manera directa a que se concluyera en sentencia condenatoria”.

Cuarto cargo. Violación indirecta de la ley sustancial.

El error de hecho por falso raciocinio aquí denunciado por el recurrente “tiene que ver con la contradicción existente entre el testimonio de la víctima que asevera que fue penetrada con un dedo de la mano izquierda del presunto agresor y el testimonio médico legal sexológico que determina que no existen signos de penetración o de acceso carnal violento”, la cual fue planteada por la defensa y negada por la segunda instancia a partir de “una valoración errada” del testimonio de la víctima y del dictamen médico legal.

El ad quem encontró compatibilidad entre los dos medios de prueba. El perito declaró que la víctima presentaba una equimosis leve en la cara interna del muslo derecho y que no podía afirmar o descartar la agresión sexual como causa única del hallazgo. Así las cosas, si la equimosis pudo tener otro origen, no podía deducirse de la misma “la existencia de una agresión sexual tal como lo dictaminó el perito médico legal y que en una interpretación equivocada concluyó en sentencia condenatoria de segunda instancia”.

La aplicación de la sana crítica tendría que haber llevado a la aceptación del argumento de la defensa consistente en que la ausencia de lesiones en los genitales de la víctima señalaba la inexistencia del delito. Adicional a lo anterior, si la mujer afirmó que su agresor la trató con brusquedad “resulta incomprensible a la luz de la sana crítica que lo único que exista es una equimosis leve en el muslo derecho”.

Pudo ocurrir, como se planteó en el escrito de apelación, una tentativa de acceso carnal, “que no se contempló en ningún momento por el ente acusador y en este sentido hoy es

difícil retrotraer el camino para pensar en esa posibilidad”.

De no haber incurrido el juzgador en las transgresiones aludidas, LUIS ARMANDO PAREDES no habría sido condenado.

Le pide el defensor a la Sala casar el fallo impugnado y absolver a su representado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

1. En el capítulo IX de la Ley 906 de 2004 dedicado a regular el recurso extraordinario de casación, exactamente en el inciso 2º del artículo 184, se contemplaron cuatro posibilidades para no seleccionar o admitir una demanda de casación: carencia de interés, no señalamiento de la causal, falta de sustentación debida de los cargos y cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo de la Corte para cumplir alguna de las finalidades del recurso.
2. En el presente caso, pese a ser evidente que el recurrente, en su condición de defensor del procesado, cuenta con interés para discutir ante la Sala la sentencia condenatoria dictada en las instancias, no consiguió sustentar debidamente los cargos de nulidad por incongruencia y violación indirecta de la ley sustancial propuestos en la demanda.
3. En el primero, formulado al amparo de la causal 2ª del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, se limitó a reclamar por el hecho de que en la actuación no figuraba la audiencia de formulación de imputación o datos relacionados con lo allí acontecido. La posibilidad de transgresión del principio de congruencia fáctica en esas circunstancias, no pasa de una simple especulación.

Pero más allá de incumplir el casacionista en la censura de nulidad con la carga de demostrar que se imputaron en la acusación unos hechos distintos a los atribuidos en la formulación de imputación, advierte la Sala que la falta de registros de la audiencia

preliminar en el expediente no configura una irregularidad sino que, por el contrario, se aviene con el tipo de proceso penal regulado en el Código de Procedimiento Penal de 2004.

No existe razón, en estricto sentido, para que el trámite previo a la presentación del escrito de acusación realizado ante el Juez de control de garantías, lo agregue el Fiscal en el acto complejo de la acusación. Es deber de la Fiscalía sí, de acuerdo con el parágrafo del artículo 146 de la Ley 906 de 2004, conservar y archivar esos registros preliminares. Pero no tiene la carga de allegarlos con el escrito de acusación ante el Juez competente para adelantar el juicio. El artículo 337 ibídem, de hecho, no los relaciona como parte del contenido del acto procesal con el cual se da comienzo a la fase del juzgamiento.

Lo precedente es lógico. Si el mandato de imparcialidad del Juez de conocimiento implica que nada de lo sucedido en el trámite preliminar contamine su juicio, al punto de disponerse que quien ofició como Juez de garantías no puede hacerlo como Juez de juzgamiento y que tampoco puede fungir como tal quien resolvió el recurso de apelación contra las decisiones del Juez de garantías de primera instancia, resulta absurdo pretender que se entreguen al Juez competente para tramitar el juicio los registros de las actuaciones anteriores a la formulación de acusación. Claro está que resulta deseable, no obstante, especificar en el escrito de acusación qué diligencias tuvieron lugar antes, cuándo y qué se decidió.

Significa lo dicho que es carga de la parte o del interviniente allegar el respectivo registro preliminar, siempre que pretenda algún debate que lo implique.

Si la defensa tenía motivos para pensar en el presente caso que podía haberse incurrido en una incongruencia fáctica entre la formulación de imputación y la acusación, contaba con el derecho de pedirle a la Fiscalía la información pertinente para el examen de la situación y, en todo caso, con la posibilidad de pedirle al Tribunal que incluyera ese

registro dentro de los “antecedentes necesarios” (art. 184 ob. cit.).

Claramente, pues, en virtud del primer cargo no hay lugar a la admisión de la demanda.

4. En el segundo cargo no consiguió acreditar el demandante ningún error probatorio trascendente del juzgador. Si la víctima expresó que el procesado la accedió carnalmente “con los dedos”, está fuera de lugar el planteamiento del censor conforme al cual queda sin prueba la tipicidad de la conducta por la indeterminación de si el abuso de produjo “por vía anal o vaginal”. Si la joven afirmó que el agresor la penetró sexualmente y el juzgador le otorgó credibilidad, ello era suficiente fundamento probatorio para adecuar lo sucedido al punible de acceso carnal violento.

El perito médico, por su parte, en concordancia con los términos de la demanda, no es testigo de referencia sino directo. Simple y llanamente declaró en relación con las informaciones que conoció en desarrollo del examen sexológico que le practicó a la víctima y si algunas de ellas contribuyeron a una mejor composición de lo sucedido, en manera alguna ello sugiere que el juzgador haya incurrido en algún error, de hecho o de derecho, en la apreciación probatoria.

5. Admite la Sala que en el cargo tercero el casacionista consiguió acreditar un error de raciocinio del juzgador. La respuesta “que yo sepa, no” de la esposa del procesado, a la pregunta de si era cierto o falso que su marido había llevado a cabo comportamientos similares al investigado, no puede calificarse de contraria a la experiencia, como lo hizo el ad quem bajo el argumento de que debió contestar “sin titubeos” que se trataba de una afirmación falsa.

La respuesta dada por la testigo, eso es claro, fue negativa. Y agregó cierta ironía al señalar inmediatamente que si fueran ciertos los antecedentes “esta no sería la primera denuncia”. Así las cosas, como contestó o como le pareció al Tribunal que debía hacerlo, son respuestas equivalentes.

La falencia del reproche radica en la ausencia de demostración de la trascendencia del error. Decir que contribuyó “a que se concluyera en sentencia condenatoria” es una afirmación vaga que no lo acredita. Y no entiende la Sala de qué manera, suprimiendo ese juicio, se desvirtuarían los fundamentos probatorios de la condena.

En razón de este cargo, en consecuencia, tampoco hay lugar a la admisión de la demanda.

6. En la cuarta censura, por último, tampoco logró el casacionista probar el error de raciocinio denunciado y mucho menos su trascendencia. Se limitó allí, simple y llanamente, a señalar que la ausencia de lesiones en los “genitales” de la víctima mostraba la inexistencia del delito de acceso carnal violento y que si la joven fue sometida a trato brusco, según lo dijo en su declaración, no se comprendía que sólo presentara una equimosis leve en el muslo derecho.

Esos argumentos, propios de un alegato de instancia, no dicen nada acerca de la posibilidad de que el juzgador haya transgredido la sana crítica y específicamente una regla de experiencia, máxime cuando es claro que no son tales las antes enunciadas pues puede suceder, en casos de violencia sexual, que no queden en la víctima huellas físicas de la agresión.

7. Es manifiesto, entonces, que el casacionista no demostró los errores denunciados. Adicionalmente, no se descubren en los reproches yerros probatorios de la sentencia, ni los argumentos en los mismos expuestos comprueban alguna irregularidad que conduzca a nulidad, o una incorrección jurídica de la sentencia, como para excusar al impugnante por no plantear la causal de casación de violación directa de la ley sustancial y proceder, en consecuencia, a la selección de su demanda. Por consiguiente, no hay lugar a admitirla. Y tampoco a superar sus defectos para hacer uso de la facultad oficiosa contemplada en el inciso 3º del artículo 184 del Código de Procedimiento

Penal de 2004.

8. Cabe advertir, para finalizar, que contra la presente decisión procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en la norma acabada de mencionar, cuyas reglas ha definido la Corte de tiempo atrás en innumerables pronunciamientos.

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

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado LUIS ARMANDO PAREDES.

Contra esta determinación procede el mecanismo de insistencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO CASTRO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER
MUÑOZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ
OTERO

LUIS GUILLERMO SALAZAR

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria