

Proceso N° 38921

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta N° 376

Bogotá D.C., diez (10) de octubre de dos mil doce (2012).

MOTIVO DE LA PROVIDENCIA

Decidir acerca de la admisión de la demanda de casación presentada en nombre de BRYAN ANDRÉS OJEDA DAZA, contra el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali (Valle), que confirmó el emitido en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esta ciudad, por cuyo medio fue declarado autor responsable del delito de acceso carnal violento.

HECHOS Y SÍNTESIS PROCESAL

1. Según los registros, en Yumbo (Valle), a las 07:00 p.m., del 26 de noviembre de 2009, salió en compañía de su abuela (a la que visitaba en el barrio Uribe) la adolescente K L V A de 16 años de edad con el fin de dirigirse a su casa, para lo cual abordó el taxi de placas YAQ-918 que estaba parqueado en la carrera 11 con calle 9, y luego de iniciar el recorrido el conductor, después identificado como BRYAN ANDRÉS OJEDA DAZA, le pidió pasarse al puesto del copiloto, solicitud que sin malicia aceptó la joven, pero cuando éste empezó a

tocarle las manos y le propuso ir a un motel, aquélla rechazó tal invitación mientras trataba de abrir la puerta para bajarse, acción bloqueada por el taxista quien la llevó a un paraje solitario en el que se le abalanzó, y mientras a la fuerza la besaba en el cuello y la boca, con una mano le desabrochó el cierre del pantalón y la penetró con sus dedos en la vagina, mas como la núbil seguía resistiéndose, el agresor cesó el ataque y la hizo apearse del rodante, dirigiéndose aquélla a su residencia y después a formular la correspondiente queja penal.

2. La Fiscalía General de la Nación inició la investigación de esos sucesos y luego de obtener la expedición de orden de captura contra el indiciado, hecha efectiva el 9 de diciembre de 2009, al día siguiente legalizó la privación de la libertad de OJEDA DAZA ante un juez con función de control de garantías, diligencia en la que también le formuló imputación como autor de la conducta punible de acto sexual violento prevista en el artículo 206 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 2 de la Ley 1236 de 2008, cargos que no aceptó el precitado, siendo afectado en ese trámite con detención preventiva¹.

3. El 8 de enero de 2010 el instructor presentó escrito de acusación por el señalado delito, y en sesiones del 25 febrero y 21 de abril del mismo año, celebradas en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cali, la fiscal del caso modificó los cargos en el sentido de precisar que de acuerdo con la situación fáctica el comportamiento al margen de la ley actualizado por el imputado fue el de acceso carnal violento descrito en el artículo 205 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 1 de la Ley 1236 de 2008, calificación jurídica con sujeción a la cual se adelantó el debate probatorio en el juicio, tras cuya finalización el titular del citado despacho, en consonancia con lo anterior y con el sentido del fallo anunciado, profirió el 20 de junio de 2011 sentencia condenatoria contra a OJEDA DAZA, en la que le impuso pena principal de doce (12) años de prisión, así como la

accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas el mismo lapso, y le negó los subrogados penales².

4. Apelada la expresada providencia por el defensor, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante la suya del 20 de febrero de 2012, la confirmó en su integridad, fallo de segundo grado contra el cual la misma parte interpuso y sustentó de manera oportuna el recurso extraordinario de casación³.

LA DEMANDA

5. Con fundamento en el artículo 181, numeral 3º, de la Ley 906 de 2004, el actor denuncia la violación indirecta de la ley sustancial a consecuencia de un falso raciocinio por desconocimiento de los postulados de la sana crítica, ya que los juzgadores al valorar la prueba tanto en conjunto como de manera individual no siguieron “...los dictados de las máximas de la experiencia y el sentido común...” lo cual “...a simple vista delata un razonamiento ilógico y desatinado...” que no permitió condenar a su defendido por la conducta de acto sexual violento en lugar de la que le fue endilgada.

Refiere que en ambas instancias se le dio absoluta credibilidad al testimonio de la menor en cuanto a que el conductor del taxi la penetró con los dedos de la mano, sin someter esa versión a escrutinio bajo los parámetros previstos en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, y asegura que en “...lógica jurídica...” los falladores debieron, con base en las circunstancias del suceso y atendiendo lo expresado por el médico del Instituto de Medicina Legal en el sentido de que al revisar a la joven no encontró lesiones visibles en la zona vaginal y que presentaba himen anular íntegro, no elástico, indicativo de que no ha sido desflorada, formularse los siguientes interrogantes: “¿Podía el procesado meterle los dedos en la vagina en escaso tiempo sin dejar huella?”, “¿Si hubo forcejeo, pudo el procesado meterle los dedos en la vagina?”,

“¿Con la incomodidad por el poco espacio y el rechazo de la víctima con el forcejeo, podía el procesado desabotonar y bajarle el cierre del pantalón y meterle los dedos en la vagina en escaso tiempo, sin dejar huella?”, ¿Efectivamente el procesado tuvo oportunidad de actualizar la conducta acusada?”.

Precisa que la respuesta de tales preguntas “...en ejercicio de la sana crítica...” habría permitido a los juzgadores condenar al procesado por el delito que realmente cometió, consistente, reitera, en acto sexual violento diferente del acceso carnal, motivo por el que solicita casar el fallo impugnado para en su lugar emitir el de sustitución, e imponer la pena que legalmente le corresponde a su defendido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

6. De conformidad con lo establecido en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal que gobernó este asunto, el recurso de casación es un mecanismo de control tanto constitucional (artículo 235-1) como legal que procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia y que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 180 del mismo ordenamiento, tiene como propósitos alcanzar (i) la efectividad del derecho material, (ii) el respeto de las garantías fundamentales, (iii) la reparación de los agravios inferidos y (iv) la unificación de la jurisprudencia.

Para el cumplimiento de esos objetivos en el mencionado régimen procesal se dotó a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de facultades sustanciales al conferirle, entre otras, la potestad de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo cuando los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso, e índole de la discusión lo ameriten.

Lo anterior no implica, sin embargo, que este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor y que tenga como finalidad abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de puntos que han sido materia de

controversia, pues, por el contrario, dada su naturaleza extraordinaria, quien acude al mismo debe ceñirse a determinados requerimientos sistemáticos basados en la razón y en la lógica argumentativa, atinentes a la observancia de coherencia, precisión y claridad en el desarrollo de cada uno de los reparos efectuados, y desarrollarlos conforme a las causales de procedencia previstas en el artículo 181 del ordenamiento procesal, en aras de persuadir a esta Corporación de revisar el fallo de segunda instancia con el fin de corregir el pronunciamiento que se revela contrario a derecho.

De ahí que el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 consagre que no será admitida la demanda si el actor carece de interés para acceder al recurso; el escrito es inconsistente, esto es, si su motivación no evidencia la potencial violación de garantías y, en términos generales, “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”, lo que puede presentarse cuando la Corte observe que los aspectos reprochados no tienen una incidencia sustancial en relación con lo decidido en el caso concreto, o que puede responder a los planteamientos del demandante sin recurrir a valoraciones de fondo acerca de lo que ocurrió en la actuación.

La demanda estudiada no será admitida porque los reparos allí consignados carecen de las exigencias inherentes al motivo de impugnación alegado, y por ende no estructuran un enjuiciamiento crítico de las consideraciones expuestas en los fallos de primera y segunda instancia, constitutivas de una unidad jurídica inescindible, además que las razones enseñadas por el actor no persuaden a la Corte acerca de una potencial y objetiva vulneración de garantías fundamentales, ni aluden a la necesidad de un fallo para desarrollar la jurisprudencia en algún tema de particular interés que implique la adopción de un pronunciamiento en sentido favorable, todo lo cual impide seleccionar el libelo para su eventual estudio de fondo.

7. En efecto, el censor invocó la causal tercera (Ley 906 de 2004, artículo 181-3) relativa al “...manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia”, determinante de la violación indirecta de la ley por exclusión evidente o aplicación indebida (únicos sentidos de violación susceptibles de proponer) de una regla de derecho sustancial.

Los desatinos a los que alude el citado motivo se manifiestan a través de errores cometidos al apreciar los elementos de conocimiento recopilados en el juicio, y se subdividen en las siguientes estirpes:

En primer lugar, los llamados errores de derecho, que se presentan cuando el juzgador contraviene el debido proceso probatorio, esto es, las normas que regulan las condiciones para la producción (práctica o incorporación) de un determinado medio de prueba en el juicio oral y público (tacha que se conoce como falso juicio de legalidad), o porque, aun cuando la prueba fue legal y regularmente producida, desconoce el valor prefijado en la ley a la misma (yerro que se denomina falso juicio de convicción), clase de dislate incompatible con el anterior y de excepcional ocurrencia dado que, por regla general, en la actual sistemática procesal penal (así como en las anteriores), los elementos de conocimiento no tienen asignado en el ordenamiento adjetivo un grado de persuasión tarifado o ponderado (salvo lo relativo a la prueba de referencia. Ley 906 de 2004, artículo 381, inciso segundo), sino que el funcionario está en la obligación de apreciarlos en conjunto, de acuerdo con los postulados de la sana crítica.

Y en segundo término, los llamados errores de hecho, los cuales obligan a aceptar que el elemento de persuasión satisface las exigencias de su producción y que no tiene un predeterminado valor de convencimiento fijado en la ley, habida cuenta que las falencias en que puede incurrir el juzgador se manifiestan a través de tres diferentes

especies: falso juicio de identidad, porque adiciona o recorta la expresión fáctica de un elemento probatorio o distorsiona su contenido; falso juicio de existencia, debido a que tiene como probado un hecho que carece de acreditación, o supone como incorporada a la actuación la prueba de ese aspecto, o porque omite apreciar un elemento de conocimiento legal y allegado en forma válida; y falso raciocinio, que se presenta por desviación de los postulados que integran la sana crítica (reglas de la lógica, leyes de la ciencia y máximas de la experiencia) como método de valoración probatoria.

Sea que se trate de errores de derecho o de hecho, el actor no puede, so pena de violar el principio lógico de no contradicción, proponer en un mismo cargo, respecto de idéntico medio de prueba simultánea e indistintamente las respectivas especies en que éstos se subdividen, y además está en el deber de demoler todos los fundamentos probatorios de la sentencia de segunda instancia mediante la acreditación de errores típicos de la violación indirecta, pues si deja incólume alguno y éste resulta suficiente para sostener el fallo, es claro que no habrá conseguido quebrar la doble presunción de legalidad y acierto con la que llega ungido tal pronunciamiento a la sede de casación.

8. Aun cuando el censor alegó la configuración un falso raciocinio respecto de la declaración de la menor agraviada, tal yerro se quedó en una intrascendente declaración de propósito, habida cuenta que ese vicio obliga a quien lo alega a aceptar que la prueba sobre la que recae fue acertadamente aprehendida en su tenor literal por el fallador, pues el ejercicio argumental que está llamado a agotar el actor debe orientarse a demostrar que luego de la contemplación correcta de aquélla el funcionario llevó a cabo deducciones o le otorgó una fuerza de convicción que atenta contra la sana crítica, es decir, que vulnera las reglas de la lógica, las leyes de la ciencia o las máximas de la experiencia.

De ahí que en tal propósito, el demandante tenga la obligación, para la adecuada proposición del reproche, de demostrar cuál postulado científico, o cuál principio de la

lógica, o cuál máxima de la experiencia desconocida por el fallador, y a continuación evidenciar su trascendencia señalando cuál era el axioma científico, la regla lógica o la norma de experiencia que debió aplicarse para esclarecer el asunto debatido, de modo tal que sin el yerro endilgado el fallo hubiera sido diferente.

Ese elemental ejercicio lógico-demostrativo, se halla ausente de la argumentación esbozada por el demandante, empezando porque indistintamente alude el desconocimiento de las máximas de la experiencia y de los postulados de la lógica como si se tratara de categorías equivalentes, cuando ello no es así.

Las reglas de la lógica son principios que gobiernan el entendimiento humano en la formación del conocimiento, y por ende otorgan coherencia a la construcción o formulación de juicios o valoraciones respecto de un determinado aspecto o tema, entre tales axiomas pueden citarse, por ejemplo, el de no contradicción, el de identidad, el de tercero excluido, razón suficiente, etc.

A su turno, el conocimiento derivado de la experiencia, para alcanzar la condición de regla, surge no de un fenómeno meramente transitorio, sino que, por el contrario, debe tener visos de generalización, al punto que ante el cumplimiento de una premisa o supuesto determinado, siempre, o casi siempre, se produce la misma conclusión.

En la disertación del recurrente no se identifica atentado a alguna de las reglas lógicas citadas u otra de la misma estirpe, sino que entiende como pauta de experiencia que en todos los casos de acceso carnal violento en la mujer debe quedar alguna huella de lesión o como mínimo el desgarró del himen, proposición que carece de universalidad y no puede elevarse a norma de experiencia, ya que ese postulado constituye apenas una hipótesis fundada en la particular percepción del censor acerca del acontecimiento factico, y en su interesada y subjetiva valoración probatoria.

Y es que el hecho de que el galeno del Instituto Nacional de Medicina Legal,

al valorar a la adolescente, encontrara que no había desfloración por presentar ésta himen íntegro no dilatable, no necesariamente obliga a concluirse que no hubo penetración, pues una tal deducción, primero, evidencia desconocimiento de la anatomía femenina, y segundo, se fundamenta en una apreciación aislada e insular de la declaración del referido experto, sin tener en cuenta las contundentes manifestaciones de la víctima, quien refirió de manera coherente y circunstanciada, la forma en que se produjo por parte del acusado el agravio contra su libertad e integridad sexual, narración que mereció crédito por parte de los juzgadores sin que en ese ejercicio se perciba vulneración de postulado alguno de los que integran la sana crítica.

En conclusión, el defensor no hace nada diferente a ofrecer una simple oposición a la valoración probatoria que hizo el Tribunal, lo que, como de tiempo atrás lo ha señalado la Sala, no es suficiente para motivar el análisis de la legalidad del fallo, en cuanto tal ataque debe sujetarse a los parámetros establecidos para probar la existencia de yerros manifiestos y esenciales, con incidencia en el sentido de la decisión.

9. Como de acuerdo con lo puntualizado en la demanda estudiada no se demostró, conforme a las exigencias de lógica y argumentación dispuestas en la ley y en la jurisprudencia, la configuración de un error de valoración probatoria que deje sin efecto la doble presunción de legalidad y acierto con la que llega ungida a esta sede la sentencia de segunda instancia, y que únicamente puede ser resquebrajada en virtud de la acreditación de yerros manifiestos y graves, con trascendencia en la parte dispositiva, incumpliendo, por contera, los requerimientos impuestos por el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), la Sala no seleccionará el libelo atendida su carencia de fundamento.

Lo anterior sin perjuicio de puntualizar que la Corte no observa violación alguna de las garantías fundamentales del procesado BRYAN ANDRÉS OJEDA DAZA con ocasión del trámite procesal o en el fallo impugnado, como para que sea necesario el

ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección.

Necesario resulta acotar que la Sala se ocupó de estudiar la demanda de casación presentada por el abogado al que con posterioridad al fallo de segunda instancia el procesado le confirió poder para tal efecto, acto con el que tácitamente le revocó el mandato otorgado al profesional del derecho que lo asistió a lo largo del juicio, quien aun cuando también presentó oportunamente escrito sustentando el recurso extraordinario —pero con posterioridad al aquí analizado—, por la señalada circunstancia carecía de legitimación para actuar y en consecuencia su libelo no fue atendido en esta sede.

Por último impera señalar que respecto de la decisión de inadmisión procede el mecanismo de insistencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 184, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004, y como allí no se regula su trámite, de tiempo atrás la Sala clarificó su naturaleza y definió las reglas que habrán de observarse para su aplicación, en los siguientes términos:

- a. La insistencia es un mecanismo especial, que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia mediante la cual la Corte decide rechazar la demanda de casación.
- b. La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, ante uno de los Magistrados que hayan salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no intervino en la discusión y no suscribió el auto.
- c. Es facultativo del Magistrado disidente, del que no participó en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en

que informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días, y

d. El auto a través del cual no se acepta la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló ese recurso, salvo que la insistencia prospere y lleve a la admisión del libelo, o que sea necesario proveer de oficio el restablecimiento de garantías fundamentales de las partes o intervinientes.

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

RESUELVE

1. NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor del acusado BRYAN ANDRÉS OJEDA DAZA.

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004, es facultad del recurrente elevar petición de insistencia en los términos señalados en esta decisión.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Carpeta # 1, folios 1-2.
- 2 Ídem. folios 3-6, 22-24, 30-33, 80, 81, 87-90, 153, 154, 170, 171 y 178-198.
- 3 Carpeta # 2, folios 241-260.