

Proceso N° 40906

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado Acta N° 89

Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Decidir sobre la admisión de la demanda de casación incoada por el defensor de JESÚS MARÍA RÍOS ARDILA contra el fallo del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga (S.der) que confirmó el emitido en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa ciudad, por el cual fue declarado autor responsable de los delitos de acceso carnal y actos sexuales abusivos con menor de catorce años.

HECHOS Y SÍNTESIS PROCESAL

1. En Bucaramanga, debido a la denuncia presentada por Blanca María Fonseca de Ríos, al observar que entre su esposo, JESÚS MARÍA RÍOS ARDILA, y su sobrina M. R. F., de doce años de edad (de la cual se hizo cargo desde los tres años), venían presentándose comportamientos y juegos inusuales, el 26 de noviembre de 2004 la menor fue entrevistada por una psicóloga de la Fiscalía General de la Nación a quien le contó que el cónyuge de su tía, cuando

estaban a solas, la besaba en la boca, en las mejillas y por encima de la ropa le acariciaba el cuerpo, relato del que días después se retractó ante el instructor, empero como en el dictamen médico legal sexológico se halló que presentaba “ano moderadamente hipotónico con repliegue cutáneo posterior en el meridiano de las 6, al parecer por pequeño desgarro mucocutáneo antiguo”, la púber fue nuevamente valorada el 3 de mayo de 2005 por un psicólogo del Instituto de Medicina Legal, quien al confrontarla con esos resultados finalmente obtuvo que ella le manifestara que fue penetrada analmente en una ocasión por RÍOS ARDILA, dictamen en el que el galeno además conceptuó que la primera versión de la joven era veraz¹.

2. Con base en lo anterior el 31 de mayo de 2005 se dispuso apertura de la investigación y la vinculación mediante indagatoria de RÍOS ARDILA, a quien el 13 de abril de 2007 le fue resuelta de manera provisional su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de acceso carnal y actos sexuales abusivos con menor de catorce años, ambos agravados, de acuerdo con los artículos 208, 209 y 211, numeral 2, de la Ley 599 de 2000, mismas conductas punibles por las que el 3 de octubre siguiente la Fiscalía General de la Nación profirió contra aquél resolución de acusación, pliego de cargos que, apelado por su defensor, fue confirmado el 30 de abril de 2008².

3. La siguiente fase procesal se inició en el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bucaramanga, despacho del que fue trasladado, por redistribución de expedientes, al Tercero de la misma especialidad, cuyo titular realizó la audiencia pública y el 30 de marzo de 2012 declaró al acusado culpable de los cargos formulados y en tal virtud lo condenó a la pena principal de ochenta y seis (86) meses de prisión, así como a la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, le impuso la obligación de pagar por perjuicios morales el

equivalentes a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes y le negó los subrogados penales³.

4. De la expresada decisión apeló la asistencia técnica del acusado y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga la confirmó mediante la suya del 10 de septiembre de 2012, y fallo de segunda instancia contra el cual el mismo sujeto procesal interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación⁴.

LA DEMANDA

5. Dos cargos propuso el impugnante, cuyos fundamentos se sintetizan a continuación.

5.1. En primer lugar y con apoyo en el artículo 207, numeral 3, de la Ley 600 de 2000, solicita decretar la nulidad por grave vulneración de los derechos fundamentales de un debido proceso y de defensa, habida cuenta que, según el actor, la fiscalía en la indagatoria pese a que le informó al procesado los tipos penales por los que estaba siendo investigado, en desarrollo de esa diligencia "...en ningún momento le explicó en debida forma el porqué y bajo qué argumentos se le hacían esas imputaciones... es decir, se omitió el manifestarle el fundamento fáctico en el cual se adecuaban..." las conductas de acceso carnal y acto sexual abusivos con menor de catorce años, agravadas.

Por lo anterior solicita invalidar la actuación a partir del auto que ordenó la clausura del ciclo instructivo, con el fin de que se amplíe la injurada de su patrocinado en la cual deberán explicársele los hechos que se adecúan a los tipos penales endilgados.

5.2. Como segundo reproche, con base en el artículo 207, numeral 1°, del Código de Procedimiento Penal, alega la violación indirecta de la ley

sustancial, a consecuencia de un falso juicio de identidad cometido al valorar los medios de prueba.

Precisa el censor que el vicio denunciado se configuró porque no se tuvo en cuenta que la menor supuestamente ofendida se retractó de la acusación hecha contra el acusado, indicando que la inicial imputación obedeció al desagrado que le produjo que aquél, mientras estuvo su esposa en la clínica, la puso a hacer todas las labores del hogar, y con el fin de evitar que el mismo le contara a su tía que ella se escapaba de la casa sin permiso, motivo por el cual, destaca el actor, no pueden tenerse como ciertos unos hechos que la menor aseguró eran mentira.

Agrega que tampoco constituye prueba idónea para condenar la valoración médica en la que se detectaron signos de posibles maniobras en el ano de la joven, pues de acuerdo con la misma pericia esas evidencias eran simplemente sospechosas de penetración anal repetida, y sabido es que la simple sospecha, y menos la sospecha subjetiva de un perito, constituyen indicio inequívoco de tal suceso, máxime cuando los aludidos hallazgos en esa parte del cuerpo de la púber pueden tener explicación en que padeciera de estreñimiento crónico o parásitos, como lo indica el galeno, y lo confirmó en ampliación de jurada el acusado al referir que para aliviar esas dolencias la niña recurría a edemas caseros consistentes en la aplicación de pepas de ajo por el ano.

Finalmente puntualiza que, en cuanto a los actos sexuales abusivos, es menester que el agente busque con tales maniobras satisfacer un propósito lujurioso, pero por las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los comportamientos reprochados al acusado éstos no revisten esas características, de una parte, porque todas las declaraciones coinciden en resaltar el buen trato y respeto con el que el acusado trataba a la menor; y de otra, porque el episodio descrito en la denuncia instaurada por la tía de la infante consistente en “juegos de manos y la cogida de seno”

es atípico pues la menor estaba vestida, y se encontraba en la sala de la casa jugando, por lo que al no mediar un acto de intimidad tal proceder no tiene contenido sexual y no ingresa al ámbito de protección penal.

De acuerdo con lo anterior solicita casar el fallo impugnado porque la ampliación de la joven y los conceptos médicos fueron distorsionados por los juzgadores en cuanto a sus alcances, siendo esas evidencias insuficientes para afirmar en grado de certeza que el enjuiciado es penalmente responsable de los delitos imputados, motivo por el que en aplicación del in dubio pro reo debe ser absuelto.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

6. De manera reiterada ha dicho esta Sala que, en cualquier régimen, la casación atiende a unos fines superiores cuales son la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia censurada, la incolumidad del derecho material y de las garantías fundamentales de los intervinientes en la actuación, y la unificación de la jurisprudencia.

Empero, con el mismo énfasis ha puntualizado que ello de ninguna manera significa que la naturaleza de este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor, y que tenga como objetivo abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de los puntos que han sido materia de controversia, pues ha de resaltarse que al proponer el recurso el censor debe sujetarse a las causales taxativamente señaladas en el ordenamiento procesal, y con observancia de los presupuestos de lógica y argumentación inherentes a cada motivo extraordinario, persuadir a la Corte de que a raíz de la decisión cuestionada urge hacer efectiva alguna de aquellas finalidades.

Tales exigencias no rinden tributo a un insustancial formalismo, sino que guardan armoniosa dependencia con el carácter restringido de este instrumento de impugnación

extraordinario, en cualquiera de sus modalidades, en el que la pretensión de examinar la legalidad y constitucionalidad del fallo atacado no puede quedar comprendida en un escrito de libre factura, sino que, por el contrario, debe estar respaldada por un contenido mínimo de claridad y coherencia que permita entender los vicios que se denuncian, así como la identificación de sus consecuencias.

7. Los cuestionamientos expuestos en la demanda analizada hacen gala de una evidente incomprensión de los fines fundamentales de la casación, y absoluta desatención de las exigencias que gobiernan cada una de sus causales, habida cuenta que en ellos no se presenta una propuesta seria y objetiva que goce del rigor necesario acerca de la probable ocurrencia de un dislate trascendente materializado en la actuación o en la sentencia emitida por el Tribunal, motivo por el que sus argumentaciones quedan reducidas a un insustancial alegato de instancia que torna perentorio el rechazo del libelo.

7.1. El primer cargo lo postuló el demandante con sustento en la causal tercera de casación, es decir por la configuración de eventuales vicios de procedimiento o de garantía desencadenantes de la nulidad, total o parcial, del proceso, motivo de impugnación extraordinaria acerca del cual, pese a la flexibilización adoptada por la Corte en esa materia al aceptar que la demostración de irregularidades determinantes de esa consecuencia suele no ser tan estricta como la exigida para las otras causales, es menester recordar que al acudir a esa vía el demandante está en el deber de observar las reglas de la lógica, sumadas a la claridad y precisión sobre el vicio de estructura o de garantía que denuncia, siendo su obligación acatar los principios que orientan la declaración y convalidación de las nulidades.

Dicho de otra forma, aún cuando desde hace algún tiempo se asumió como criterio que para la proposición y sustentación de nulidades no hay fórmulas sacramentales, ello no implica que la correspondiente solicitud pueda estar contenida en un escrito de libre

factura, habida cuenta que no cualquier anomalía conspira contra la vigencia del proceso, pues la afectación debe ser esencial y estar vinculada en calidad de medio para socavar algún derecho fundamental de los sujetos procesales, de suerte que, igual que en las otras causales, la censura debe ajustarse a ciertos parámetros que permitan comprender el motivo de ataque, el error sustancial alegado y la manera como se quebranta la estructura del proceso o se afectan las garantías a consecuencia de aquél.

Precisamente, a asegurar esos cometidos, así como el carácter serio y vinculante de un reproche de ese alcance, apunta la observancia de los principios que orientan la declaración de nulidades previstos en el artículo 310 de la Ley 600 de 2000, los cuales no observó el recurrente, empezando porque faltó al deber de objetividad frente al supuesto fáctico que denuncia como constitutivo de la irregularidad alegada, como quiera no es verdad que en la injurada el instructor hubiese omitido interrogar al procesado por los aspectos fácticos constitutivos de las hipótesis delictivas endilgadas.

En la primera versión injurada del acusado, recibida el 28 de julio de 2005, el fiscal, entre otras, le formuló las siguientes preguntas:

“...PREGUNTADO: Obra informe de la Psicóloga de la SAU de la Fiscalía, que adelantada entrevista con la menor M... R..., de 12 años de edad, señala que usted le besaba en la boca y que por encima de la ropa le acariciaba el cuerpo. ¿Qué puede decir al respecto? (...) PREGUNTADO: Si bien la infante se retracta de lo narrado, según valoración grupo Psiquiatría y psicología Forense, considera creíble y veraz la versión que la infante proporcionó a la psicóloga que atendió la SAU ¿Qué puede decir al respecto? (...) PREGUNTADO: El despacho le impone cargos por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años, toda vez que remitida la infante a Medicina Legal – Sexólogo, se dictaminó: QUE LA MENOR PRESENTE PEQUEÑO DESGARRO MUCOCUTÁNEO ANTIGUO, CON RELACIÓN A ELLO SE SOSPECHA DE MANIOBRAS

SEXUALES A INVEL ANAL. ¿Frente a este a este cargo que nos puede decir? (...)

PREGUNTADO: El informe de Medicina Legal Sexología Forense es complementado con el informe de Psiquiatría y Psicología Forense, donde la infante afirma haber sido accedida analmente por su tío JESÚS MARÍA. ¿Frente a estas pruebas que nos puede afirmar...”5.

Y en ampliación vertida el 8 de junio de 2007, el investigador lo confrontó de la siguiente manera:

“...PREGUNTADO: Dentro del presente diligenciamiento se dice que usted besaba a su sobrina en la boca y la tocaba por encima de la ropa, que tiene que decir al respecto?

(...) PREGUNTADO: Asegura su sobrina M... R... que fue penetrada por usted analmente en una ocasión, que tiene que decir al respecto? (...) PREGUNTADO: Tuvo usted alguna discusión o pelea con su sobrina M... R... como para que ella manifieste que usted la accedía analmente, la besaba en la boca y la tocaba por encima de la ropa...”6.

Lo anterior es suficiente para advertir el carácter manifiestamente infundado de la réplica, lo cual la condena a su inadmisión.

7.2. Ahora bien, el actor en el segundo cargo aduce la violación indirecta de la ley sustancial, vía de ataque prevista para alegar y demostrar errores de valoración probatoria con trascendencia en la declaración de justicia confutada.

Los vicios típicos que comprende esa senda de cuestionamiento pueden ocasionar la aplicación indebida o la exclusión evidente, únicos sentidos de vulneración susceptibles de proponer, de un determinado precepto de defectos sustanciales; tales dislates se manifiestan por ostensibles, graves y protuberantes errores de apreciación probatoria bien de hecho ora de derecho.

El recurrente expresamente denunció que se trataba de los primeros, eso es de yerros de

hecho, por lo cual en el desarrollo argumental estaba llamado a precisar si los dislates estructurados frente a cada uno de los distintos medios de prueba fueron constitutivos de falso juicio de existencia, falso juicio de identidad, o falso raciocinio.

Ciertamente el censor puntualizó que el vicio de estimación probatoria consistió en un falso juicio de identidad, especie de desacierto valorativo en el que el juzgador, al aprehender el contenido de un medio de prueba le recorta apartes trascendentes de su literalidad (falso juicio de identidad por cercenamiento), adiciona circunstancias fácticas ajenas a su texto (falso juicio de identidad por adición), o transforma o cambia el sentido fidedigno de su expresión material (falso juicio de identidad por tergiversación), errores con los que le hace decir a la prueba lo que en realidad no afirma.

Su demostración es en extremo elemental, pues basta con hacer un ejercicio de confrontación veraz, objetivo, imparcial, entre el texto o tenor del medio de prueba y la síntesis que de su contenido postuló el juzgador, en aras de evidenciar alguno de los yerros atrás singularizados (adición, supresión o distorsión).

Sin embargo, un desarrollo argumental semejante al requerido para demostrarla desviación valorativa —u otra de las especies en las que se dividen los errores de hecho— no aparece consignado en las disertaciones expuestas en el demanda, quien en lugar de hacer la necesaria e inaplazable tarea de confrontar el contenidos de las pruebas a las que se refiere con la síntesis de los mismos plasmado en las instancias, lo que hizo fue ensayar y poner de presente su interesado criterio valorativo con la pretensión de hacerlo prevalecer frente al sentado en la sentencia de segunda instancia, fin para el que no está concebido el recurso extraordinario de casación, dado que en tratándose de simples divergencias probatorias, como en este caso, en virtud de la doble presunción de acierto con la que llega ungida a esta sede las consideraciones de la sentencia de segunda instancia las mismas resultan preferentes e

inamovibles.

8. En conclusión, el recurrente no demostró, como lo exige la jurisprudencia en eventos como el presente, la configuración objetiva de vicios de estructura o de garantía determinantes de la invalidez total o parcial de la actuación, y menos la estructuración de un determinado yerro de valoración probatoria que hubiese ocasionado una equivocada declaración de justicia, deviniendo perentorio el rechazo de la demanda, sin que sobre reiterar que la casación, en cualquiera de sus modalidades, es en esencia un juicio lógico jurídico, de delicada argumentación y crítica vinculante, emitido acerca de la legalidad de la sentencia, y no puede entenderse como instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como fase extraordinaria, limitada y excepcional.

Los principios de sustentación suficiente, limitación, crítica vinculante, autonomía de las causales, coherencia, no exclusión y no contradicción, ha sido dicho por la Corporación, en cualquier régimen gobiernan la casación. Los dos primeros (sustentación suficiente y limitación), derivan del carácter dispositivo del recurso, e implican que la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo, y que la Corte no puede entrar a suplir sus vacíos, ni a corregir sus deficiencias.

El de crítica vinculante, presupone que la alegación debe fundarse en las causales previstas taxativamente por la misma normatividad, y que se somete a determinados requisitos de forma y contenido, dependiendo de la causal invocada. Y los de autonomía, coherencia, no exclusión y no contradicción, implican que el discurso debe mantener identidad temática, y ajustarse a los requerimientos básicos de lógica general y lógica jurídica.

La inobservancia de esos requerimientos impide la demostración clara y contundente de cualquiera de los yerrores previstos por el legislador como motivo enervante del fallo, y

veda a la Corte el estudio de los fundamentos fácticos o jurídicos de la decisión atacada, pues en atención al principio de limitación, y dado el carácter rogado y dispositivo de la casación, las deficiencias del libelo no pueden ser enmendadas, ni asignarse otro sentido a la expresa pretensión del demandante, la cual debe tener un objeto preciso, claro, definido y coherente, regido por causales específicas señaladas por la ley, con cargos que han de adecuarse a éstas, los cuales se resuelven en una nueva sentencia, diversa en objeto y contenido de la proferida por los falladores de instancia.

Por lo tanto, cuando en la demanda de casación, que no es de libre factura, se desatienden los requerimientos argumentativos y de trascendencia orientados a derruir las disposiciones de la sentencia atacada, o cuando se yerra en señalar de manera lógica y concluyente el objeto de lo censurado, la consecuencia procesal inmediata no puede ser otra que su inadmisión, por la manifiesta ausencia de requisitos para una adecuada fundamentación, al tenor de lo normado en el artículo 213 de la Ley 600 de 2000.

Lo anterior no impide a la Corte precisar que no observa con ocasión del trámite procesal o del fallo impugnado, vulneración de los derechos fundamentales inherentes al acusado JESÚS MARÍA RÍOS ARDILA, como para que sea necesario el ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste para conjurar algún atentado de esa naturaleza.

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

RESUELVE:

NO ADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de JESÚS MARÍA RÍOS ARDILA, de acuerdo con las razones plasmadas en el presente proveído.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cuaderno # 1, folios 1-3, 5, 6-8, 7-21 y 177. De acuerdo con la Ley 1098 de 2006, artículo 47, se abstiene la Corte señalar el nombre de la menor víctima del suceso.

2 Ídem, folios 25, 26, 54-57, 68-70, 71-78, 82-87, 93-102, 104, 118-128 y 130-149. Cuaderno Segunda Instancia Fiscalía, folios 2-11.

3 Cuaderno # 1, folios 154, 155, 169, 170, 178-180, 186-190, 191-208 y 212-217.

4 Cuaderno # 3, folios 11-27 y 40-77.

5 Cuaderno # 1, folios 25 y 25vto.

6 Cuaderno # 1, folios 25 y 25vto.