

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

AP2148-2018

Radicación N°48243

(Aprobado Acta No.171)

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado MANUEL GERARDO CEBALLOS RINCÓN contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Manizales el 9 de marzo de 2016, mediante la cual revocó la emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa ciudad el 20 de agosto de 2014, que absolvió al procesado por los delitos de actos sexuales con menor de 14 años e incesto, para condenarlo por los referidos ilícitos.

Hechos

En el mes de abril de 2013, CLAUDIA MARCELA ROBLES LEAL, docente de la Institución Educativa Liceo Mixto SINAI de Manizales, informó que la estudiante L.F.C.M., de 10 años de edad, presentaba comportamientos masturbatorios, y que al ser indagada por el sicólogo de la institución sobre su proceder, contó que su papá MANUEL GERARDO CEBALLOS RINCON y su abuelo JUAN HELÍ CEBALLOS GÓMEZ abusaban de ella cuando su mamá salía de la casa y la dejaba sola. Estos hechos fueron puestos en conocimiento del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y denunciados ante la fiscalía.

En sus relatos ante los sicólogos y profesionales de la salud, la menor, quien para la época de los hechos presentaba funcionamiento cognitivo por debajo de los límites esperados para su edad, contó que su papá le quitaba la ropa, le tocaba las partes íntimas y los senos, se acostaba encima de ella desnudo y trataba de meterle el pene en la vagina, y que cuando ella sentía que lo sacaba le salían “goteritas” de algo blanco. Que esto sucedió varias veces y que su abuelo hacía lo mismo con ella.

Actuación procesal relevante

1. El 22 de agosto de 2013, la fiscalía formuló imputación a los señores MANUEL GERARDO CEBALLOS RINCÓN y JUAN HELÍ CEBALLOS GÓMEZ, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, agravado por concurrir la circunstancia prevista en el artículo 211.5 del Código Penal, en concurso homogéneo, y el 27 de noviembre del mismo año acusó formalmente al primero en audiencia por los delitos de actos sexuales con menor de 14 años, en concurso homogéneo, e incesto. Respecto del segundo ordenó expedir copias para investigación separada.¹

2. Rituado el juicio, la juez anunció que el fallo sería absolutorio y así lo plasmó en la sentencia de fecha 20 de agosto de 2014. Apelada esta decisión por la fiscal del caso, el Tribunal Superior de Manizales, mediante sentencia de 9 de marzo de 2016, la revocó y condenó a MANUEL GERARDO CEBALLOS RINCÓN a la pena principal de 114 meses de prisión y las accesorias de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas y privación de la patria potestad por el mismo término, como responsable de los delitos de actos sexuales con menor de 14 años, en concurso homogéneo, e incesto.² Inconforme con esta decisión, la defensa recurrió en casación.

La demanda

Con fundamento en la causal prevista en el numeral 2° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el casacionista acusa la sentencia impugnada de transgredir el principio de

congruencia, por falta de correspondencia entre los hechos de la acusación y los que sustentan la sentencia, lo cual, en su criterio, genera la nulidad de la actuación por quebrantamiento del debido proceso.

Después de citar jurisprudencia de esta Sala y de la Corte Constitucional sobre el principio de congruencia, sostiene que su afectación en este caso se presentó porque mientras en la formulación de la imputación y en la acusación se dijo que los hechos ocurrieron en el lapso comprendido entre el 21 de febrero de 2011 y el 20 de febrero de 2012, la sentencia condenó por hechos ocurridos entre el 21 de febrero y el mes de diciembre de 2012.

Explica que esta disconformidad fáctica desconoce la garantía fundamental del debido proceso, por falta de aplicación del artículo 448 del Código de Procedimiento Penal que define el principio de congruencia, y del artículo 7° ejusdem que consagra los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo, de acuerdo con los cuales el tribunal estaba obligado a dictar sentencia absolutoria. Y que esto condujo a la aplicación indebida de los artículos 209 y 237 del Código Penal, que definen, en su orden, los delitos de actos sexuales con menor de 14 años e incesto.

Afirma que la fiscalía, en el escrito de acusación, hizo la siguiente precisión: “Se tiene conocimiento que cuando la menor L.F.C.M. tenía 8 años de edad, valga decir, desde el 21 de febrero del año 2011 hasta el 20 de febrero del año 2012, fue víctima de abuso sexual”. Y que en los alegatos de conclusión solicitó condena por los hechos probados en el juicio, que correspondían a los ocurridos “entre el 21 de febrero de 2012 y hasta el mes de diciembre del mismo año”, lo cual no guarda correspondencia con el “hecho fáctico” atribuido en la imputación y la acusación.

La prueba allegada al juicio, que demuestra la fecha cierta de los hechos, está dada por el informe de la investigadora de campo LILIANA PULGARÍN OSPINA, de fecha 12 de febrero de 2013, quien realizó entrevista a la menor, donde afirma “ESTE EVENTO ABUSIVO OCURRIÓ

CUANDO TENÍA 9 AÑOS ESTABA EN SEGUNDO CON LA PROFESORA LUZ MARY”, de donde se deduce que los hechos sucedieron en el año 2012 y no en el año 2011, puesto que la menor nació el 22 de febrero de 2003, y los nueve años los cumplió en el 2012.

Ilustra sobre la función de la acusación en el proceso penal acusatorio y sobre los alcances del artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y argumenta que de acuerdo con la doctrina de la Corte Interamericana, los hechos o imputación fáctica no admiten modificaciones, puesto que al enjuiciado no se le puede sorprender con hechos nuevos sobre los cuales no ha tenido la oportunidad de controversia ni la posibilidad de defensa.

Insiste en que el error en que incurrió el fallador consistió en apartarse de los hechos básicos a los cuales aludía la acusación, donde se dijo que correspondían al año 2011, y luego condenar por hechos ocurridos un año después, de los cuales el procesado no pudo defenderse, puesto que no tuvo conocimiento de ellos en la imputación ni en la acusación, vulnerándose, de esta manera, el derecho a solicitar pruebas para controvertirlas.

Asegura que la violación denunciada es trascendente porque se causó un daño irreparable al derecho de defensa del procesado, dado que fue sorprendido en la audiencia del el juicio oral con una petición de condena por unos hechos que no conoció oportunamente y de los cuales no tuvo la oportunidad de defenderse en forma eficaz y efectiva.

Esto hace que la sentencia del tribunal se erija en un “acto procesal defectuoso”, y que la única alternativa posible para precaver los derechos conculcados sea decretar la nulidad de la sentencia de segunda instancia, con fundamento en la causal prevista en el numeral 2° del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sala.

Sostiene que el error del tribunal radicó en que de haber advertido la falta de congruencia entre los hechos por los que se acusaba y los hechos probados en el juicio, habría llegado a

una sentencia absolutoria, porque no habiéndose demostrado la responsabilidad por los hechos de la acusación, su obligación era confirmar la sentencia de primera instancia.

Cita como normas violadas por exclusión los artículos 448 y 457 del Código de Procedimiento Penal, que definen, en su orden, el principio de congruencia y las nulidades por violación a garantías fundamentales, como también los artículos 29 de la Constitución Nacional y 6° del Código de Procedimiento, y solicita a la Sala decretar la nulidad de la sentencia impugnada y dictar en su reemplazo una de carácter absolutorio.

SE CONSIDERA

La Corte inadmitirá la demanda de casación que se estudia por no cumplir las exigencias mínimas de orden formal requeridas para su estudio de fondo, ni satisfacer los presupuestos básicos de idoneidad sustancial necesarios para la realización de los fines del recurso.

El casacionista sostiene que la sentencia del tribunal desconoce el principio de congruencia, porque la fiscalía acusó al procesado por hechos ocurridos entre el 21 de febrero de 2011 y el 20 de febrero de 2012, y en el juicio oral solicitó condena por hechos acaecidos entre el 21 de febrero y el mes de diciembre de 2012.

Lo primero que debe precisarse en relación con esta censura, es que su desarrollo no se orienta a demostrar el vicio que denuncia, porque el principio de congruencia se predica de la sentencia con la acusación, o de éstas con la imputación, y en el presente caso lo que se alega es una discrepancia fáctica entre la acusación y las alegaciones conclusivas del fiscal en el juicio oral.

Para que una situación de esta índole pueda llegar a afectar el principio de congruencia, es necesario que la variante fáctica que la fiscalía introduce trascienda a la sentencia, es decir, que entre a ser fundamento de ella, y adicionalmente que modifique el núcleo fáctico de la acusación, con implicaciones adversas en el ejercicio del derecho de defensa.

Estos presupuestos no los acredita el casacionista, ni su cumplimiento surge de la actuación procesal, pues examinada la acusación y la sentencia se establece que el marco temporal que delimita la imputación fáctica en ambos actos procesales es el mismo, y que entre ellos no se presenta ninguna disconformidad que pueda haber modificado o alterado el eje conceptual del proceso.

En el escrito de acusación, la fiscal del caso definió el marco temporal de los hechos en los siguientes términos: “Se tiene conocimiento que cuando la menor L.F.C.M. tenía 8 años de edad, valga decir, desde el 21 de febrero del año 2011 hasta el 20 de febrero del año 2012, fue víctima de abuso sexual”³.

Y en la sentencia impugnada, el tribunal, al realizar igual labor, precisó: “De conformidad con el escrito de acusación, en el período comprendido entre el 21 de febrero de 2011 y el 20 de febrero de 2012, la niña L.F.C.M. (quien para entonces contaba con 8 años de edad), fue víctima de abuso sexual por parte de su progenitor MANUEL GERARDO CEBALLOS RINCÓN”.⁴

Como puede verse, el componente temporal de la imputación fáctica en ambos casos es el mismo, situación de la que se sigue que las afirmaciones que sustentan el cargo, referidas a que el tribunal desconoció el principio de congruencia porque los hechos que sustentan la sentencia se inscriben en un marco temporal distinto del de la acusación, carecen de fundamento.

La Sala tampoco advierte que la situación que el casacionista denuncia, referida, como ya se dijo, a que la fiscalía en los alegatos de cierre modificó los hechos básicos de la acusación al solicitar condena por hechos ocurridos en una época distinta de la delimitada en la acusación, tenga la trascendencia e implicaciones jurídicas que le atribuye.

Confrontado el contenido del escrito de acusación y los audios que registran el desarrollo del juicio oral, se establece que la discrepancia sobre la época de los hechos surge de una

imprecisión en la determinación de la edad de la víctima⁵, pues mientras en el primero la fiscalía los delimitó a partir de la premisa de que ocurrieron cuando la menor tenía 8 años,⁶ en el juicio lo hizo a partir del supuesto de que sucedieron cuando cumplió los 9 años.⁷

Pero el casacionista no acredita, ni la Sala advierte, que esta modificación haya implicado la imputación de un hecho nuevo no relacionado en la acusación, ni de una situación complementaria respecto de la cual no hubiese tenido la oportunidad de defenderse, ni de ninguna otra eventualidad que altere o haya podido alterar el núcleo fáctico de la acusación.

La Sala tiene dicho que la imputación fáctica, como elemento estructurante de la acusación, se identifica con el concepto de hechos jurídicamente relevantes, y que por éstos debe entenderse los supuestos fácticos que estructuran la conducta punible prevista por el legislador en el respectivo tipo penal (CSJ, SP3168-2017, casación 44599, 8 de marzo de 2017).

El marco temporal de la conducta, al igual que el espacial, hacen parte de la imputación fáctica, en cuanto permiten ubicar los hechos jurídicamente relevantes en el tiempo y en el espacio, pero sólo son un componente más de ella, no la imputación propiamente dicha, porque ésta, en su esencia, está dada por la hipótesis fáctica que contiene el tipo penal (CSJ, casación 49230, febrero 28 de 2018).

Esto ha llevado a la Sala a sostener que los cambios del marco temporal solo pueden tener la virtualidad de romper el núcleo fáctico de la imputación cuando el aspecto temporal hace parte del supuesto fáctico del tipo penal (CSJ AP805-2018, casación 49230, 28 de febrero de 2018). Y también, cuando la modificación introducida deriva en la imputación de un acontecer diverso, o de unos sucesos diferentes de los consignados en la acusación.

En el caso que se analiza, ninguna de estas hipótesis exceptivas se presenta. El elemento temporal no hace parte del supuesto fáctico de los delitos imputados (actos sexuales con

menor de 14 años e incesto), ni la variante temporal que la fiscalía introdujo en el juicio implicó el desvío del debate hacia el examen de una conducta distinta, que sorprendiera a la contraparte y comprometiera el derecho a la defensa.

Los hechos imputados al procesado continuaron siendo exactamente los mismos, solo que ubicados en una época más cercana, pues mientras en la acusación la fiscalía fijó el marco temporal teniendo como punto de referencia la edad de 8 años, en el juicio oral, al concluir el periodo probatorio, lo hizo sobre el supuesto de que tenía 9 años, apoyada en la prueba que acreditaba que había nacido el 21 de febrero de 2003 y que los hechos sucedieron cuando tenía esa edad.

Esta variante aclaratoria, además de no comportar la modificación ni la sustitución de los hechos jurídicamente relevante, ni de contrariar, por consiguiente, el núcleo de la imputación fáctica, resulta completamente válida dentro de la dinámica propia del sistema acusatorio, si se tiene en cuenta que las conclusiones de cierre deben sustentarse en los hechos acreditados en el período probatorio, y que la intangibilidad del componente fáctico de la acusación no significa que la fiscalía no pueda valerse de las pruebas allí recaudadas para delimitar con más detalle y fidelidad los aspectos vinculados con ella (CSJ AP805-2018, casación 49230, ya citada).

Importante es recordar, igualmente, para reafirmar la intrascendencia del ataque propuesto, que lo que se busca garantizar a través del principio de congruencia no es que entre la acusación y la sentencia exista una relación de correspondencia absoluta, sino que entre una y otra perviva un eje conceptual fáctico y jurídico que garantice el derecho de defensa y la unidad lógica jurídica del proceso, regla que por igual es predicable del hilo conector que debe mediar entre la acusación y las peticiones de cierre de la fiscalía (CSJ SP19802-2017 y CSJ AP805-2018 ya citada)

En síntesis, el casacionista no acredita que la variante temporal que la fiscalía introdujo en

el juicio oral hubiese afectado el principio de congruencia por alteración del núcleo fáctico de la acusación, ni tampoco que hubiese vulnerado la garantía del derecho de defensa con implicaciones en la validez de la actuación procesal, o de parte de ella.

Decisión

Visto, entonces, que la demanda no cumple las exigencias mínimas de orden formal ni sustancial requeridas para su estudio de fondo, la Sala la inadmitirá a trámite y ordenará devolver el proceso a la oficina de origen, no advirtiendo violaciones a garantías fundamentales que deba proteger de manera oficiosa.

Insistencia

Contra esta decisión procede la insistencia por parte del casacionista, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 inciso segundo del mismo estatuto, en la oportunidad, forma y términos precisados por la Corte en reiteradas decisiones (CSJ, SP, 12 de diciembre de 2005, radicado 24322; CSJ, SP, 28 de septiembre 2011, radicado 33181; CSJ, SP, 17 de octubre 2012, radicado número 34946).

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado MANUEL GERARDO CEBALLOS RINCÓN.

Contra esta decisión procede la insistencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folios 9, 10, 11-15 y 18-20 del cuaderno principal.
- 2 Folios 95-125, 138-155 del cuaderno principal.
- 3 Folios 12 del cuaderno principal.
- 4 Folios 1 de la sentencia.
- 5 La menor nació el 21 de febrero de 2003.
- 6 “Se tiene conocimiento que cuando la menor L.F.C.M. tenía 8 años de edad, valga decir desde el 21 de febrero del año 2011 hasta el 20 de febrero del año 2012, fue víctima de abuso sexual”.
- 7 “Respecto de la fecha de los hechos es cierto que no tenemos muy claro un 20

de agosto, un 4 de julio, en fin, algo así muy puntual, pero con las pruebas que se practicaron si podemos ubicar con precisión el tiempo entre el cual pudo haber ocurrido esta situación de tipo abusivo, y si nosotros recordamos entonces que el sicólogo del colegio dijo que la niña estaba cursando el tercer segundo de primaria y que para ese entonces ella tenía 9 años de edad, y si nosotros tenemos en cuenta que la niña nace en el año 2003, entonces miremos que los hechos ocurren entre el 21 de febrero del año 2012 hasta el mes de diciembre de ese mismo año...”

(Audiencia oral, CD1, archivo XI, record 15:05.