

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado ponente

AP4811-2016

Radicado N° 48200.

Aprobado acta No. 224.

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil dieciséis (2016).

V I S T O S

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado LACP, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 16 de febrero de 2016, que confirmó la emitida el 19 de junio anterior, por el Juzgado Octavo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esa misma ciudad, a través de la cual condenó al acusado, en calidad de autor responsable de los delitos de actos sexuales abusivos con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo, y violencia intrafamiliar, a la pena principal de 276 meses de prisión.

Además, fue sentenciado a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 240 meses, al tiempo que no le fue concedido el subrogado de la suspensión condicional de la pena ni la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural.

HECHOS

Fueron relatados por el Ad quem de la siguiente manera:

El 10 de septiembre de 2009, la señora Nurys Mosquera Rodríguez, en calidad de defensora de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, presentó denuncia contra el señor LACP, por haberse encontrado en la actuación administrativa adelantada por ese instituto a favor de las menores JCG y NCP, quienes no solo venían siendo maltratadas físicamente como lo puso en conocimiento la directora del centro educativo al que asistían, sino también abusadas sexualmente como se pudo determinar con la investigación realizada.

DECURSO PROCESAL

1. En audiencia del 12 de marzo de 2010, celebrada ante el Juzgado 2º Penal Municipal con función de control de garantías de Barranquilla, se formuló imputación en contra de LACP, según se extrae del registro de audio, por la presunta comisión de los delitos de acto sexual abusivo con menor de catorce años agravado en concurso homogéneo, al paso que le fue impuesta la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario conforme fue solicitado por la delegada de la Fiscalía General de la Nación.

2. El escrito de acusación fue presentado el 31 de marzo de 2010 y repartido al Juzgado Octavo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Barranquilla, despacho que llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación el 7 de mayo siguiente; en ella, la Fiscalía precisó los cargos formulados en contra de LACP así: en relación con la menor víctima V.P.C.G. le atribuyó la comisión de los delitos de acto sexual violento agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, en concurso heterogéneo con acto

sexual abusivo con menor de 14 años agravado y violencia intrafamiliar agravada; y respecto de la menor N.C.G., los ilícitos de acto sexual con menor de 14 años agravado en concurso con violencia intrafamiliar agravada.

3. El 25 de octubre 2010, tuvo lugar la audiencia preparatoria.

4. El 8 de marzo de 2012, luego de culminado el debate probatorio propio de la audiencia de juicio oral, la Fiscalía, en presentación de los alegatos de cierre, solicitó el proferimiento de fallo condenatorio en contra de LACP, en condición de autor de las conductas punibles que discriminó de la siguiente manera: (i) en relación con la víctima J.C.G. por los delitos de acto sexual violento agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, y violencia intrafamiliar, y (ii) respecto de las menores V.P.C.G. y N.C.G., por acto sexual con menor de 14 años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, y violencia intrafamiliar agravada.

4.1. Efectuada la presentación de las alegaciones por los demás sujetos procesales e intervinientes, el juzgador anunció el sentido del fallo, considerando que sería de carácter condenatorio respecto de las conductas punibles de la forma en que fueron relacionadas por la agencia fiscal.

5. El 19 de junio de 2015, previo a efectuar la lectura de la sentencia, el juzgador decidió anular parcialmente el sentido del fallo, por cuanto, según se extrae del audio que registró lo acaecido en la mencionada audiencia, adujo que a la Fiscalía no le era permitido solicitar condena por conductas delictivas que no fueron relacionadas en la formulación de acusación.

Como consecuencia, precisó el fallador que por los delitos endilgados al acusado, respecto de la joven J.C.G., no emitiría condena, así como tampoco sería objeto de contemplación el concurso homogéneo y sucesivo de actos sexuales abusivos con menor de 14 años que la Fiscalía atribuyó en relación con N.C.G, por cuanto en la acusación tan

solo se predicó de la menor V.P.C.G.

5.1. Al no haber sido recurrida por las partes la anterior determinación, el juzgador procedió a darle lectura a la sentencia, condenando a CP como autor responsable de los delitos de ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y SUCESIVO y VIOLENCIA INTRAFAMILIAR -frente a V.P.C.G.- EN CONCURSO CON ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO y VIOLENCIA INTRAFAMILIAR -respecto a la víctima N.C.G.-, a la pena principal de 276 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de 240 meses.

6. Apelada la decisión por la defensa del acusado, el 16 de febrero de 2015 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla profirió el fallo de segundo grado, mediante el cual confirmó lo resuelto por el A quo.

7. Contra la anterior sentencia, el apoderado de LACP presentó demanda de casación.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

De la confusa estructura y fundamentación de la demanda presentada por el libelista, se evidencia que desde su inicio el censor emprende la crítica que le amerita la sentencia condenatoria proferida en contra de LACP, fallo que en su entender resultó contrario a lo establecido por el Instituto de Medicina Legal, Seccional Atlántico, pues, de conformidad con el examen practicado a la menor, sin enunciar a cuál de ellas se refiere: «tiene el himen normal y no fue accedida carnalmente, no fue violada ni la joven declara en contra de su padre LACP y se evidencia que la joven se encuentra SANA SIN DEFLORACIÓN, lo que indica no haber violencia intrafamiliar...»

Según lo expone el censor, los hechos puestos en conocimiento de las autoridades por la señora Patricia Velásquez, con el respaldo de la Defensora de Familia de nombre Nury, son producto de una retaliación en contra del procesado, quien habría propiciado la ruptura de la relación laboral que la menor tenía con la denunciante.

Reprocha el impugnante, además, que en el trámite de la actuación se «presentó vencimiento de términos», posteriormente, «procedieron a llamarlo a juicio y a decretar la nulidad de los hechos denunciados y colocar unos nuevos hechos que la poderdante de él (sic), no interpuso recurso alguno, pero que de igual manera la acción de VÍA DE HECHO de las autoridades es improcedente por cuanto el dictamen Médico demuestra la inocencia de mi prohijado....».

Después, a partir de lo denominado por el censor como VIOLACION DIRECTA DE UNA NORMA DE DERECHO SUSTANCIAL, destaca tres yerros, a saber:

Primero.- Enuncia que no se valoraron las pruebas, haciendo referencia nuevamente al dictamen médico legal con radicado interno No. 2009C-02010600009, falencia que en su criterio condujo a la trasgresión de los artículos 29 de la C.N., 214 de la Ley 906 de 2004, y 207, numeral 1º, de la Ley 600 de 2000.

Adicionalmente, destaca que se está en presencia de un falso juicio de identidad, «al no reconocer la prueba sin rechazarla violando la norma sustancial, como lo es el dictamen Médico Legal sexológico folio 100, 101, 102 del expediente, vulnerándose el capítulo de pruebas de las normas referentes como es la 308, 309 de la Ley 906 de 2004...». En este sentido, sostiene que la incertidumbre tenía que ser resuelta a favor del «principio in dubio pro reo (sic) legalidad de proceso Art. 6 del Código Penal y S.S....»

Segundo.- Menciona que la Ley 906 de 2004 también se avizora vulnerada, por cuanto «la violencia intrafamiliar no existía penada de 4 a 12 años sino que era excarcelable, así que

se viola esta norma sustancial al imponer una pena desproporcionada a la violencia intrafamiliar...».

Tercero.- Finalmente, controvierte «el cambio de adecuación típica, porque encontraba en firme una resolución de acusación con base en los primeros delitos que fueron los denunciados por la interesada ya conocida.»

Atendiendo la anterior exposición, el censor solicita a la Corte casar la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Barranquilla y, en consecuencia, absolver a su prohijado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corte ha señalado insistentemente que el recurso extraordinario de casación no puede representar para el demandante una exposición de libre confección destinada a controvertir lo que amplía y suficientemente se dilucidó ante las instancias ordinarias.

La excepcionalidad del recurso implica para el demandante la obligación de exponer y demostrar un yerro protuberante y trascendente, que torne imperiosa la intervención de la Sala, en tanto la simple divergencia con lo resuelto por las instancias es insuficiente en ese cometido, por cuanto el fallo de segundo grado se encuentra prevalido de una doble connotación de acierto y legalidad.

En ese contexto, el censor ha de abordar de manera rigurosa la causal de casación, atendiendo las pautas que la regulan y estableciendo objetivamente el efecto que el error aducido tiene sobre la estructura del fallo, al extremo de desquiciarlo y obligar su revocatoria o modificación.

Las causales de casación, ha dicho la Corte:

(...) no son simples mecanismos formales instituidos para delimitar el ámbito de discusión, sino verdaderos medios de demostración lógico jurídica del yerro trascendente que habilita la intervención de fondo de la Corte, en el entendido que por fuera de sus derroteros lo discutido se erige en inane alegato de instancia.

De esta manera, cuando se alega una específica causal es necesario e ineludible atender a la naturaleza y efectos de la misma para que la propuesta tenga eco, advertido que el rótulo no puede utilizarse apenas como mampara en el cometido de deslizar controversias personales ajenas al especial medio impugnatorio que representa la casación.

Se resalta, no por enjundiosas o profundas, las disquisiciones del demandante cubren las expectativas argumentales del medio extraordinario, si ellas no comportan demostración cabal de la causal y comportan efectos suficientes para derrumbar la sentencia controvertida.

Es por esta razón que en la generalidad de los casos el trámite ha de terminar con el fallo de segundo grado, pues, solo por vía excepcional es posible advertir materializados errores del tenor de los que componen las causales de casación, en el entendido que la confrontación de posturas disímiles se agota en dicha instancia.¹

Descendiendo al asunto que ocupa la atención de la Sala, resulta evidente que el demandante no cuenta con una postura sólida que plantear en casación, razón por la cual se limitó, en principio, a enunciar de manera insular una «causal» para buscar en sede extraordinaria el respaldo de argumentos inconexos no acogidos por los falladores de primero y segundo grados.

De esa manera, frente a los cargos propuestos –si así pueden denominarse–, en el acápite que el recurrente subtituló violación directa de una norma de derecho sustancial hizo alusión a la presencia de tres irregularidades en que habrían

incurrido los sentenciadores, pasando por alto los principios de autonomía, coherencia y no contradicción, que comportan la postulación independiente de cada censura, en procura de mantener la identidad temática y evitar la mezcla de argumentos y el planteamiento de propuestas excluyentes.

No obstante, pese al escenario de imprecisión en el que evidentemente cayó el censor, en aras de suministrarle un orden lógico al análisis de los yerros expuestos, precisa la Sala examinarlos de manera independientemente, así:

Primero Cargo

El casacionista, aduciendo de la violación directa de la ley sustancial, critica la ausencia de valoración del dictamen emanado del Instituto de Medicina Legal con radicado interno No. 2009C-02010600009, a partir del cual, en su criterio, surge evidente la inocencia de su prohijado frente a las conductas ilícitas por las cuales fue sentenciado.

Nótese como tal forma de sustentar la censura contraviene los postulados que rigen la causal primera consagrada en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, vislumbrándose protuberante el desatino en que se incurre al plantear al amparo de la misma, supuestos yerros presentados en el ámbito de la apreciación probatoria.

Ha sostenido la Sala que cuando se opta por la selección de la citada causal, al demandante se le exige que afirme y acredite que el juzgador de segunda instancia ha errado por:

(i) Falta de aplicación o exclusión evidente, que se presenta cuando el funcionario judicial yerra acerca de la existencia de la norma y por eso no la aplica al caso específico que la reclama; ignora o desconoce la ley que regula la materia y por eso no la tiene en cuenta habiendo incurrido en error sobre su existencia o validez en el tiempo o en el

espacio.

(ii) Aplicación indebida, que se origina cuando el funcionario se equivoca en la selección del precepto jurídico y decide aplicar uno que no regula la materia. En consecuencia, el hecho no se adecúa al supuesto de la norma elegida para resolver la controversia. O,

(iii) Interpretación errónea, que ocurre cuando el Juez selecciona adecuadamente la norma que corresponde al caso sometido a su consideración, pero se equivoca al interpretarla y le atribuye un sentido jurídico que no tiene o le asigna efectos contrarios a su real contenido.

Además, debe abstenerse de reprochar la prueba y realizar un estudio puramente jurídico de la sentencia.

Igualmente, si como consecuencia de la errónea interpretación de la ley, ésta se deja de aplicar o se aplica indebidamente, debe dirigir su acusación hacia una de estas dos hipótesis y no hacia la interpretación equivocada de la ley.

Pero si el demandante predica aplicación indebida de una norma, tiene que precisar el precepto inadecuadamente utilizado y aquél que en su lugar debe ser atribuido.

Deberá tener en cuenta, además, que respecto de una misma disposición legal no puede alegarse simultáneamente falta de aplicación y aplicación indebida; así mismo, está obligado a indicar en forma clara y precisa los fundamentos de la causal y citar las normas que se estiman infringidas.²

Como es evidente que el recurrente no observó los presupuestos atrás mencionados para el adecuado desarrollo del cargo seleccionado, la censura carece de soporte argumentativo, pues, el reproche parte de un desconocimiento total de los hechos

declarados por las instancias, transformando el discurso, que al amparo de la causal primera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 debe ser estrictamente jurídico, en una crítica inconexa de aspectos procesales y probatorios, sin que atinase siquiera a señalar con claridad qué norma de derecho sustancial estimó excluida, aplicada indebidamente o interpretada de manera errónea.

Incluso, si se dijera que aún a despecho de la causal propuesta, lo buscado por el impugnante es controvertir la forma en que se examinó la prueba, lo que de manera aislada y en total desconocimiento de los principios de autonomía, selección y no contradicción enuncia como «un falso juicio de identidad porque la Sala de Decisión Penal del Tribunal superior de Barranquilla, cae en el mismo error de hecho que el Juez de Primera Instancia al no reconocer la prueba sin rechazarla violando la norma sustancial, como lo es el dictamen Médico Legal sexológico folio 100, 101, 102 del expediente, vulnerándose el capítulo de Pruebas de las normas referentes como es la 308, 309 de la Ley 906 de 2004, que regla aspectos sustanciales sobre las pruebas...», deviene en palpable la confusión en que cae el censor, pues, advierte la incursión en un supuesto error de hecho por falso juicio de identidad, pero lo sustenta como si se tratara de un falso juicio de existencia, imprecisión que repele la correcta argumentación cuando de acudir a la casación se trata.

En efecto, conforme ha sido decantado por esta Corporación:

En tratándose de error de hecho por falso juicio de identidad, como se precisa en la jurisprudencia antes citada, se hace necesario, por su carácter eminentemente objetivo, citar textualmente lo que la prueba contiene en su literalidad, para después contrastarlo, también a través de expresa citación, con lo que de ello leyó el Tribunal, a efectos de determinar, por el simple método comparativo, que no existe armonía entre lo consignado en el documento o testimonio y lo asumido por el ad quem.

Ello, se precisa, porque no se trata de un vicio valorativo o de evaluación probatoria, sino apenas objetivo, anterior al examen suasorio.

Bajo tan preciso postulado, si el demandante buscaba demostrar que el Tribunal no leyó adecuadamente o tergiversó el contenido preciso de las certificaciones emitidas por los juzgados civiles, o lo que sobre el particular dijo en concreto la afectada en su testimonio, necesaria e ineludiblemente debió citar textualmente el contenido de las pruebas documental y testimonial, para después transcribir textualmente el apartado del fallo en el cual el sentenciador de segundo grado se refirió a ese contenido.

Solo así, se reitera, podía demostrar que el Ad quem tergiversó lo objetivo de la prueba.³

En ese contexto, si el recurrente pretendía argumentar que las instancias no contemplaron un examen sexológico introducido al juicio, el cual, en su sentir, dio cuenta de la ausencia de hallazgos de los que pudiera desprenderse que la menor valorada fue víctima de las conductas por las cuales su representado resultó condenado, debía presentar tal yerro al amparo del falso juicio de existencia, por omisión, siendo este:

(...) un vicio de carácter eminentemente objetivo, radicado en que el sentenciador pasa por alto completamente, sin examinarlo expresa o tácitamente, un elemento de juicio trascendente que se allegó de manera legal, regular y oportuna al cúmulo probatorio.

Su demostración opera elemental, pues, basta con reseñar el momento de la audiencia de juicio oral en que se recogió la prueba, detallando su contenido expreso, para contrastarlo con el fallo, que debe transcribirse en lo pertinente, a efectos de verificar que ninguna mención o alusión a la prueba o al hecho que ella contiene se realiza.

Demostrado formalmente el vicio, debe proceder después el recurrente a verificar su trascendencia, en cuyo cometido no basta con significar la importancia o contenido

probatorio del medio omitido, sino que se obliga examinar el conjunto probatorio y, en particular, las razones que motivaron la condena, para demostrar que con la inclusión de este elemento ya no es posible sostener la decisión impugnada.

Ahora, cuando se advierte haber incurrido el Tribunal en el vicio de omisión reseñado, debe tomar en consideración el impugnante que no necesariamente la decisión tiene que hacer expresa y detallada alusión al elemento que se dice pasado por alto, pues, dentro de la relativa libertad argumentativa que se ofrece al fallador, conforme el principio de independencia judicial, perfectamente la remisión al medio puede operar por el camino tácito de definir la mayor credibilidad que se otorga a otros medios, en la que se advierte alusión al dejado de lado, o por la vía de referir no la prueba en concreto, sino el hecho que ella contiene.⁴

El impugnante no asumió las cargas argumentativas inherentes a este tipo de censura, pues, en primer lugar, dejó de lado la demostración objetiva del vicio, para lo cual resultaba necesario que (i) indicara el momento en que el dictamen médico legal fue incorporado al juicio, (ii) transcribiera lo que la prueba enseñaba para detallar así su contenido expreso y (iii) lo contrastara con la sentencia, para lo cual era menester que reprodujera el apartado pertinente, cuestiones que evidentemente omitió.

En segundo término, el casacionista se abstrajo de enseñar la trascendencia de la falencia alegada, a través de una exposición en la que ilustrara de qué manera la omisión de esa particular prueba derruiría la valoración del restante acervo que condujo a endilgarle responsabilidad a su representado, la cual fue reseñada por el Tribunal de la siguiente manera:

Para empezar con el cometido funcional que impulsa a esta Sala, a solucionar la tensión jurídica que se suscita con la alzada, se debe tener en cuenta que implementado un trabajo analítico y reflexivo se percibe sin dificultad alguna que dentro del marco de

la valoración integral de las prueba que hizo el a quo, éste logró concretar acertadamente que la declaración de la menor víctima NCG era verdadera y respondía a lo realmente acontecido frente al atentado que sufrió a sus protegidos bienes jurídicos de libertad, formación e integridad sexual; manifestaciones que encuentran respaldo coherente con las demás declaraciones vertidas en el proceso penal, por las otras víctimas JCG y VCG, quienes a pesar de no haber hecho un señalamiento directo, si fueron coincidentes en exponer las situaciones en la que ocurrieron los hechos como el ámbito familiar y social; sin pasar por alto el testimonio de TIGG, quien fuera hija de crianza del acusado y que a pesar de no haberlo denunciado con anterioridad, dio a conocer que en el tiempo en que vivió bajo su cuidado, también sufrió los mismos abusos por parte de su padrastro.

Además, no se advirtió en estos testigos actitudes o motivos que dejaran en evidencia su intención de mentir o acusar falsamente al señor LCP, porque en especial el de las menores víctimas, fue sometido al estudio de la psicóloga Talía Vergara, quien manifestó que de sus aseveraciones “se puede apreciar a partir de su relato, que la joven ha sido presunta víctima de actos abusivos, en repetidas ocasiones, por parte de su padre, observándose no solo directamente hacía ella, sino porque también estuvo expuesta a observar lo que él hacía con sus hermanas mayores.”

Incluso, de superarse la falencia enunciada, que, desde luego, implicó el desconocimiento del principio de suficiencia en la alegación casacional, atinente a que el cargo debe contener todos los elementos exigidos para su demostración, es lo cierto que la auscultación completa de lo referido por el Tribunal, permite observar que de ninguna manera soslayó examinar y entregar efecto suasorio concreto al dictamen sexológico cuya contemplación echa de menos el libelista, por cuanto, para desatar el alegato que en similares términos elevó el procesado como sustento del recurso vertical interpuesto en contra de la sentencia de primer grado, el colegiado señaló:

(...) debemos decir que existen marcadas diferencias entre el acceso y el acto sexual, los cuales pueden presentarse de diferentes facetas, reiterados o no y también en disímiles escenarios o con variadas víctimas. Se entiende el acceso a juicio del artículo 212 del Código Penal, la penetración del miembro viril por vía anal, vaginal y oral, así como la penetración vaginal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto, mientras que los actos sexuales, como su nombre lo indica son comportamientos externos que desarrolla el sujeto agente en las partes pudendas del sujeto pasivo de su accionar y que se explica también a partir de múltiples matices que van desde los tocamientos a la vagina, ano, senos o boca que son rechazados in limine por el destinatario de ellos o penados anticipadamente por el legislador penal, dada la minoría de edad del individuo, comprendido entre hombre o mujer.

De modo que aquí para establecer la conducta punible por la que se encuentra culpable a Luis CP, no importan las secuelas que le pudieran quedar a las víctimas, porque lo que se persigue atendible y aprehendible es que los tocamientos libidinosos tuvieran real ocurrencia o dicho de otra manera que existieran y que no tolerara el menor por su edad y mucho menos por el consentimiento que así fuese para ese tipo de acciones sexuales se encuentra viciado por expreso mandato del legislador penal.

Es evidente, así, que el Tribunal no omitió estimar lo que la prueba de descargos contiene, sino que la encontró intrascendente frente a la naturaleza de la conducta de actos sexuales abusivos y la manera en que tal reato puede ser objeto de demostración. Por lo tanto, la discusión planteada no supera la simple extensión de una alegación de instancia, en la cual el demandante hace tabla rasa de los argumentos presentados por el Ad quem para introducir su parcializada y descontextualizada visión de lo que, supone, la prueba arroja.

En las condiciones anotadas, dada la precariedad de lo propuesto por el demandante, que no solo desconoce los compendios argumentales mínimos del cargo enunciado, sino

que parte de hechos ajenos a la realidad procesal, imperativa se ofrece su inadmisión.

Segundo cargo

Desacertado también se vislumbra el reproche que a la luz de la misma violación directa de la Ley sustancial eleva el impugnante respecto de la vulneración de la Ley 906 de 2004, por cuanto «la violencia intrafamiliar no existía penada de 4 a 12 años sino que era excarcelable, así que se viola esta norma sustancial al imponer una pena desproporcionada a la violencia intrafamiliar.», pues, el recurrente desatiende una vez más los principios que gobiernan esta impugnación extraordinaria, en particular los de coherencia, claridad, precisión, prioridad, autonomía, no contradicción y sustentación suficiente.

Resulta inaceptable que el censor exponga la total transgresión del plexo normativo de orden procesal, sin hacer alusión a una norma específica, para alegar seguidamente la estructuración de un yerro en la dosificación punitiva, máxime cuando lo hace señalando vagamente que la violencia intrafamiliar «no existía penada de cuatro a doce años», pareciendo con ello referirse a la norma que consagra el tipo penal, no contenida, por lo demás, en la Ley 906 de 2004.

Tal argumento fácilmente ratifica la constante tendencia de aducir irregularidades carentes de sustento, sin el mínimo soporte lógico, pues el recurrente ni siquiera diferencia adecuadamente la norma procesal de la sustancial.

Ahora bien, si el demandante consideró que la pena impuesta por el delito contra la familia fue desproporcionada al haber excluido el juzgador una norma llamada a regular el asunto, así debió señalarlo, aduciendo concretamente qué precepto punitivo se inobservó. Ello, por cuanto, tal reproche tampoco puede estar desprovisto de los elementales postulados exigidos para sustentarlo.

Es así como frente a la violación directa de la ley sustancial, ocurrida en virtud de la falta de aplicación de una norma, la Sala ha refrendado que el censor:

(...)ha de demostrar cuál fue la situación de hecho reconocida por el juzgador y cómo a la misma no le aplicó la consecuencia en el derecho, esto es, cómo dejó de imponer la disposición que regula el caso concreto, ya sea porque la olvidó, la desconoció, estuvo convencido de su derogatoria o inexequibilidad, o no la consideró de recibo. Quien alega esa modalidad de error debe explicar el contenido normativo de la disposición que echa de menos y cómo ese mismo debió haber regulado la situación concreta.

No resultan válidas las censuras que por esta vía se proponen partiendo de una interpretación equívoca o acomodada de la norma que en criterio del impugnante se excluyó, es preciso que se ciña a la que surge nítidamente de su tenor, sin agregados ni acondicionamientos propios.⁵

Además, en tratándose de la exclusión evidente corresponde al recurrente la carga de acreditar por qué la norma que echa de menos era la llamada a resolver el caso y, por ende, debía guiar el examen jurídico.^{6.7}

De otra parte, si la supuesta falta de proporcionalidad en la tasación punitiva se predica del desconocimiento de los criterios y reglas para la determinación de la punibilidad consagrados en el Código Penal, así era su obligación establecerlo, sin que sea resorte de la Sala inferir con base en la escasa y obscura argumentación aducida, el sentido de la censura propuesta.

Tales razones se vislumbran suficientes para inadmitir la demanda frente al cargo propuesto, señalando, por lo demás, que revisado el proceso de dosificación punitiva se observa la adecuación del mismo, pues, ante el concurso de conductas punibles por las que finalmente fue condenado CP, el sentenciador, siguiendo las directrices que consagra el artículo 31 del C.P., y apreciando las circunstancias particulares en que se perpetraron los

ilícitos, determinó que el delito contra la libertad, integridad y formación sexuales comportaba la pena más grave y, posteriormente, realizó el incremento de hasta otro tanto por la restantes conductas atribuidas, entre ellas la violencia intrafamiliar.

En ese marco, la ausencia de argumentación debida reclama la inadmisión de este reproche.

Tercer cargo

Del mismo modo, en relación con la manifestación del demandante, según la cual se presentó «el cambio de adecuación típica, porque se encontraba en firme una resolución de acusación con base en los primeros delitos que fueron los denunciados por la interesada ya conocida.», la Sala verifica que el demandante tan solo se ha valido de la causal propuesta para formular un yerro huérfano de los postulados que gobiernan la adecuada aducción de la demanda casacional, pues, ni siquiera señaló en qué consistió el cambio de la adecuación típica y como afectó esa supuesta irregularidad, en el ámbito de trascendencia, los intereses de su representado.

Con todo, el principio de limitación que rige en casación le impide a la Sala corregir esas deficiencias, en tanto, no le corresponde asumir la carga argumentativa exclusiva del recurrente para complementar, adicionar o enmendar el libelo, porque la casación no es otra instancia ordinaria; su finalidad es promover un juicio técnico y jurídico contra la sentencia que pone fin a un proceso, en orden a demostrar su ilegalidad; con mayor razón, porque en esta sede las sentencias se presumen acertadas y legales, y su derrumbamiento sólo es posible a través de la dialéctica que omitió intentar el memorialista.

Así las cosas, la falta de fundamentación de la censura conduce inexorablemente a su inadmisión.

Precisiones finales

Como consecuencia de lo antes expuesto, la Corte inadmitirá la demanda de casación presentada por el defensor del acusado LACP.

Se advertirá que en contra de este proveído procede el mecanismo de insistencia, en los términos ampliamente decantados por la jurisprudencia de la Sala.

Ahora bien, según la facultad que le otorga el inciso 3° del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal, la Corte, atendiendo los fines de la casación, tiene sentado⁸ que le surge el deber de actuar oficiosamente cuando advierta la necesidad de hacer efectivo el derecho material, preservar o restaurar las garantías de los intervinientes, reparar los agravios inferidos a éstos o unificar la jurisprudencia. Ello, se aclara, sin que medie la realización de la audiencia de sustentación a que se refiere su inciso final, en cuanto, el adelantamiento de ésta se halla condicionado a una demanda que por haber sido presentada en forma, fue admitida, lo que no ocurre en el presente asunto.

En este caso, como aparece necesario determinar si los juzgadores pudieron haber desconocido las formas propias del juicio y las garantías que le asisten al procesado CP, una vez quede en firme esta providencia la actuación regresará al despacho del Magistrado Ponente para que estudie la posibilidad de la casación oficiosa.

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 LACP, en seguimiento de las motivaciones plasmadas en el cuerpo de este proveído.

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad de la recurrente elevar petición de insistencia.

3. En firme la anterior decisión, regrese la actuación al despacho del Magistrado Ponente para que sopesa la posibilidad de la casación oficiosa.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Notifíquese y cúmplase,

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ FRANCISO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1CSJ AP1853-2015, abril 16 de 2015, Rad. 45677.

2 CSJ AP, 31 Mar. 2008. Rad. 28260

3 CSJ AP4349-2015, agosto 5 de 2015, Radicado N° 46305.

4 CSJ AP5126-2015, Sept. 9 de 2015, Rad. 46629.

5 CSJ AP, 29 may. 2013, rad. 39542.

6 CSJ SP, 16 oct. 2013, rad. 42258.

7 CSJ AP6285-2015, oct. 28 de 2015, Rad. 46245

8 Entre otros, CSJ AP, 9 junio 2008 Rad. 29520, CSJ AP, 16 dic, 2008, Rad. 30242, y CSJ AP, 18 jul. 2012, Rad. 39.30.