

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

AP5699 -2016

Radicación n° 46809

(Aprobado Acta No. 274)

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

VISTOS:

Decide la Sala si admite o no la demanda de casación presentada por el apoderado de la víctima contra la sentencia del 10 de julio de 2015.

HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES:

1. Originó la investigación la denuncia formulada por la señora LMVA, en donde informó que su menor hija A.M.H.V., quien padece trastorno mental leve, fue objeto en el mes de diciembre de 2010, cuando la niña contaba con 12 años de edad, de abusos sexuales por parte de CARLOS EFRAÍN RODRÍGUEZ CAÑÓN y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, según hechos ocurridos en la casa de éstos situada en el barrio (...), sur de la ciudad de Bogotá.

2. El 22 de noviembre de 2011 la Fiscalía les imputó a CARLOS EFRAÍN RODRÍGUEZ CAÑÓN y a LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ el delito previsto en el artículo 210 del

Código Penal denominado acceso carnal o acto sexual abusivos con incapaz de resistir, en concurso homogéneo y sucesivo. Los procesados no se allanaron a los cargos y se les formuló acusación en audiencia celebrada el día 6 de febrero de 2012.

3. Surtido el trámite de rigor, en fallo emitido el 9 de mayo de 2013 el Juzgado Treinta y Ocho Penal del Circuito de esta ciudad los absolvió.

4. La Fiscalía y el apoderado de la víctima apelaron ese pronunciamiento y el Tribunal Superior de Bogotá, a través del fallo recurrido en casación, expedido el 10 de julio de 2015, lo confirmó en su integridad.

LA DEMANDA:

Cargo único. Violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho derivado de falsos juicios de identidad y raciocinio.

Según el actor, el falso juicio de identidad recayó sobre el informe técnico médico legal sexológico de fecha 2 de junio de 2011, la evaluación psicológica del 20 de junio del mismo año y el informe médico psiquiatra del 7 de mayo de 2012. Al respecto, transcribió apartes de dichas probanzas, destacando cómo los respectivos profesionales dieron cuenta del relato a ellos suministrado por la menor afectada, quien de esa forma identificó plenamente a sus agresores sexuales, describió de manera concreta y detallada las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos y refirió las razones por las cuales no contó a su mamá lo sucedido.

Tras reproducir el análisis efectuado por el Tribunal acerca del informe técnico médico legal sexológico del 2 de junio de 2011, el actor dijo no entender por qué los juzgadores no asignaron valor probatorio a los dictámenes, pese a ser rendidos por científicos altamente calificados y a que en las diferentes entrevistas realizadas por la menor no existe contradicción alguna.

De acuerdo con el artículo 424 del Código de Procedimiento Penal, los informes rendidos por los profesionales de la medicina y ciencias forenses constituyen documentos, luego debieron ser considerados por el fallador, lo cual no hizo, como tampoco observó el artículo 437 ibídem, norma que regula la prueba de referencia.

Para fundamentar el falso raciocinio, por su parte, empezó refiriéndose al testimonio de la menor, quien señaló -dijo una vez más el demandante- en sus distintas intervenciones de manera inequívoca a sus agresores sexuales. El censor transcribió algunos de los apartes de las declaraciones de la niña para poner de presente cómo la defensa tuvo la oportunidad de contrainterrogarla, sin que haya podido desvirtuar ninguna de las afirmaciones efectuadas por ella durante el interrogatorio.

Cuestionó, por tanto, al sentenciador por no dar “valor probatorio” al testimonio de la menor, cuyo proceder, en su sentir, constituye “una errónea apreciación por falta de identidad”, amén de que desconoce los principios de la sana crítica, así como la jurisprudencia de la Corte contenida en la sentencia dictada dentro del “radicado 387216” (sic), acorde con la cual “la simple entrevista o interrogatorio que se le realice a los menores de edad es suficiente para emitir un fallo condenatorio”.

En criterio del abogado, el falso raciocinio también recayó sobre el testimonio de LMVA. Al respecto, reproduciendo segmentos de sus distintas intervenciones, afirmó que la aludida, igualmente, fue contundente, eficaz y pertinente en suministrar los detalles acerca de los autores del delito perpetrado en contra de su hija, coincidiendo totalmente con lo dicho por esta última.

Al no tomar en cuenta las referidas pruebas el Tribunal desconoció los principios de la sana crítica. En particular, juzgó absurdo que a la Corporación judicial le parezca extraño que los punibles hayan sido cometidos por padre e hijo, con cuya reflexión, en su concepto, desconoció las entrevistas rendidas por la menor.

El argumento de los falladores, acorde con el cual el lapso de 15 ó 20 minutos es muy corto para la comisión de los delitos en cuestión, vulneró las máximas de la experiencia que enseñan que las violaciones sexuales no requieren mucho tiempo para su realización.

Las reglas de la experiencia enseñan “que la persona afectada con la violación de un derecho fundamental, en este caso el pudor sexual, debe acudir a las autoridades competentes para poner en conocimiento los hechos criminales”.

La Corporación judicial, de otra parte, no tuvo en cuenta la Ley 1652 de 2013, “la cual hace una excepción al principio de contradicción del sistema acusatorio, ya que prácticamente la entrevista realizada a la menor víctima es suficiente prueba para emitir el fallo condenatorio”.

Señalando que de no haberse presentado los yerros denunciados el resultado habría sido una decisión de condena, le solicitó a la Sala casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

El inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 autoriza a la Corte inadmitir la demanda cuando el actor carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierte fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

En el presente caso, es evidente que el recurrente ostenta legitimación para impugnar la sentencia absolutoria en busca de derruirla y obtener, en su defecto, fallo condenatorio. No obstante, no logró acreditar los yerros con los cuales sustentó el único

cargo formulado en la demanda, concretado en la violación indirecta de la ley sustancial derivada de errores de hecho por falsos juicios de identidad y raciocinio.

En efecto, más que la distorsión o tergiversación del informe técnico médico legal sexológico de fecha 2 de junio de 2011, de la evaluación psicológica del 20 de junio del mismo año y del informe médico psiquiátrico del 7 de mayo de 2012, lo que, en realidad, reprochó al Tribunal es la falta de apreciación de esos elementos probatorios, con lo cual no hizo sino desviar la postulación hacia los terrenos del falso juicio de existencia con desconocimiento del principio de autonomía que rige el recurso extraordinario de casación, acorde con el cual el ataque se debe corresponder con su enunciación.

En todo caso, advierte la Sala que el Tribunal justipreció ampliamente los dictámenes echados de menos por el actor, como se puede constatar en las páginas 12 a 34 de dicha decisión. En ellas el ad quem explicó las razones del por qué no les otorgó mérito probatorio, poniendo de presente cómo los dichos de la menor expresados tanto a los especialistas en alusión como en el juicio oral son “inconsistentes, imprecisos o confusos y cargados de un halo de incertidumbre”¹.

Como se observa, el censor cuestionó fue la valoración probatoria efectuada por el fallador, señalando que la afectada, contrariamente, describió de manera concreta y detallada las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos. Es evidente que ese tipo de postulaciones resultan inadmisibles en sede de casación, en cuyo momento procesal prevalece el criterio del Tribunal sobre las particulares apreciaciones consignadas en la demanda.

Tampoco el impugnante evidenció yerro alguno cuando censuró al sentenciador desconocer el artículo 437 de la Ley 906 de 2004, norma que regula la prueba de referencia. Aparte de que ese ataque no tiene ninguna relación con el error denunciado,

ni siquiera explicó –y la Sala tampoco lo advierte- la forma como se produjo la transgresión alegada.

Al sustentar el falso raciocinio, por su parte, el demandante vulneró también el principio de autonomía, pues acusó al Tribunal por no dar “valor probatorio” al testimonio de la menor, omisión que, en su sentir, constituye “una errónea apreciación por falta de identidad”, con lo cual nuevamente sugirió la presencia de un falso juicio de existencia, aun cuando dejando entrever que se trata de un falso juicio de identidad. De paso, terminó pretermitiendo el principio lógico de no contradicción, acorde con el cual una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo. Ni más ni menos, porque si cuestionó, por una parte, la falta de apreciación de una prueba, resulta inconcebible que a su vez denuncie su distorsión, eventualidad esta última que supone su previa valoración.

Debe decirse, en todo caso, que carece de exactitud la afirmación según la cual el ad quem no ponderó el testimonio de la víctima. Como quedó visto atrás, realizó esa labor, sólo que no le otorgó credibilidad al considerarlo inconsistente, impreciso y confuso.

En realidad, el censor solamente intentó sustentar el falso raciocinio, en primer lugar, cuando reprochó a los sentenciadores aducir que el lapso de 15 ó 20 minutos es muy corto para la comisión de los delitos objeto de atribución a los procesados, con cuyo razonamiento consideró vulnerada la máxima de la experiencia², según la cual las violaciones sexuales no requieren mucho tiempo para su realización. Y, en segundo lugar, cuando dio a entender que, acorde con las reglas de la experiencia, quien es víctima de un delito acude a las autoridades competentes para poner en conocimiento los hechos criminales.

En relación con el primero de esos enunciados, advierte la Sala que la censura no

se corresponde con los fundamentos del fallo, pues el análisis del Tribunal en ese aspecto no comprendió solamente el momento de la realización del abuso sexual denunciado sino todo lo supuestamente acontecido el día 15 de diciembre de 2010 desde el momento en que, según se afirmó, un niño de ocho años llegó a la casa de la menor, la sacó de allí y se la llevó a CARLOS RODRÍGUEZ, hasta cuando la niña volvió a su residencia, luego de ser objeto de los denunciados vejámenes sexuales por parte de éste y de LUIS RODRÍGUEZ. Obsérvese lo expresado al respecto por el ad quem:

“Ahora, si el 15 de diciembre de 2010 lo sucedido hubiere sido como lo indica la señora V, el lapso de 20 minutos referido por la susodicha se estima realmente corto para que los acusados hubieren alcanzado a efectuar todos los vejámenes que, dijo ella, éstos ejecutaron, esto es: que la menor, con la colaboración de un niño de 8 años, quien la sacó, fue ingresada de manera violenta a una casa por CARLOS RODRÍGUEZ, quien procedió a accederla -previo a haberla desnudado-, para después hacer lo propio el señor LUIS RODRÍGUEZ; luego de lo cual, al tener un abundante sangrado, la condujeron a un baño donde le bañaron la vagina, para, en seguida, proceder a practicarle sexo oral, tras lo cual continuaron, uno y otro, accediéndola, para luego vestirla y permitirle la salida, ello ante la advertencia que les hiciera el jovencito que les colaboraba, esto, porque la madre de la niña la estaba buscando.

Deja mucho que pensar, también, la puntualidad con la que la denunciante relata todo lo acontecido en la tarde del 15 de diciembre, pues precisa que el niño fue a la casa, sacó a la menor, entre tanto ella extendía unas ropas, viendo al pequeño frente a la casa poniéndole cuidado para cuando ella saliera, salió, se encontró al niño al que le preguntó dónde estaba A., y él le contestó que estaba en el parque, ingresó a la casa en busca de las llaves, cogió una correa para castigarla, el niño se fue, aquél tomó la cuadra siguiente, cogió una piedra y les avisó a los encartados que ella estaba en busca de A”3.

El impugnante, además, no acertó al afirmar que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte contenida en la sentencia del 29 de julio de 2015, dictada dentro del radicado 387216 (en realidad se trata del 38716), “la simple entrevista o interrogatorio que se le realice a los menores de edad es suficiente para emitir un fallo condenatorio”.

Simplemente porque no es verdad que en ese precedente se predique que la sola entrevista o declaración de un menor es suficiente para emitir un fallo condenatorio. Allí, en realidad, se señaló que si bien el testimonio del niño es suficiente para tal propósito, se requiere que ofrezca serios motivos de credibilidad, a cuya conclusión habrá de arribarse luego de su confrontación con los principios de la sana crítica y con las demás pruebas recaudadas. Dijo la Sala en esa oportunidad, en efecto:

“En la actualidad, la Corporación, de manera reiterada, ha señalado que los testimonios de los niños víctimas de abuso sexual no deben ser desestimados ex ante por el simple hecho de provenir de personas menores de edad, sin que ello signifique, claro está, que esa clase de relatos deban ser valorados como verdaderos y creíbles siempre y en todos sus aspectos (Cfr. CSJ., SP 26 Ene. 2006 Rad. 23706, SP 07 Dic. 2011 Rad. 37044, SP 12 Sep. 2012 Rad. 32396, SP 10 Jul. 2013 Rad. 40876, SP 08 Ago. 2013 Rad. 41136, SP 16 Abr. 2015 Rad 43262, SP 06 May. 2015 Rad. 43880).

“En efecto, aunque el testimonio del niño víctima de abuso ostenta alta confiabilidad y tiene la capacidad de otorgar importantes elementos de juicio sobre la materialidad de los hechos y la responsabilidad del procesado, como cualquier otro medio de convicción debe ser ponderado bajo los parámetros de la sana crítica. En tal contexto, las circunstancias que rodean la declaración, así como el cotejo con los otros medios de convicción recaudados, adquieren especial relevancia”⁴.

...

Se tiene establecido, entonces, el imperativo de valorar cuidadosamente el testimonio del menor agredido sexualmente. Y aun cuando ello no le impone al juzgador la obligación de otorgarle siempre credibilidad, en tanto la estructura de nuestro ordenamiento procesal se funda en el postulado de la persuasión racional o sana crítica, no en el sistema de tarifa legal, de todos modos la valoración de ese medio probatorio debe garantizar el pleno respeto de los derechos de los niños víctimas y testigos de delitos, atendiendo al interés superior que desde la Carta se les prodiga”.

Aquí es pertinente destacar que el actor también se equivocó al sostener que, de acuerdo con la Ley 1652 de 2013, la entrevista realizada a la menor víctima “prácticamente” es suficiente prueba para emitir fallo condenatorio. Esa disposición legal, en realidad, le da el carácter de prueba de referencia admisible a las declaraciones rendidas por fuera del juicio oral por los menores de edad víctimas de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, entre otros, sin que haya contemplado la modificación del inciso segundo del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, conforme a la cual “la sentencia condenatoria no podrá fundarse exclusivamente en pruebas de referencia”.

De todas maneras, encuentra la Sala que la anterior discusión resulta intrascendente en este caso, pues la menor declaró durante el juicio oral, de manera que su testimonio hubiera podido perfectamente servir de único sustento a la sentencia condenatoria, si no es porque los falladores no lo encontraron digno de credibilidad, en cuya conclusión el demandante no logró comprobar equivocación de ningún tipo susceptible de plantearse en casación.

De otra parte, no es cierto que siempre o casi siempre quien es víctima de un delito acude a las autoridades competentes para poner en conocimiento los hechos

criminales. Hay muchas ocasiones en que conductas de esa naturaleza no se denuncian, como igualmente hay gran cantidad de casos en que se incurre en falsas denuncias.

Atendidas, por tanto, las falencias advertidas en el único cargo formulado, la Sala inadmitirá la demanda objeto de examen, considerando además la no concurrencia de circunstancia vulneradora de garantías fundamentales que imponga superar los desaciertos técnicos de la demanda para decidir de fondo.

Se precisará, finalmente, que contra la decisión inadmisoria del recurso de casación sólo cabe el mecanismo de insistencia, conforme lo tiene establecido el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuya interposición procede bajo las reglas fijadas en jurisprudencia reiterada de la Sala (CSJ AP, 12 dic 2005, Rad. 24322).

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

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada por el representante de la víctima.

Contra esta determinación procede el mecanismo de insistencia, en los términos definidos pacíficamente por la jurisprudencia de la Sala.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ FRANCISCO 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

- 1 Página 27 del fallo de segundo grado.
- 2 El actor habla de varias máximas, pero solamente alude a una.
- 3 Página 30 del fallo de segunda instancia.
- 4 CSJ., SP 07 Dic. 2011 Rad. 37044