

p L

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP256-2019

Radicación 54200

(Aprobado en acta No. 22)

Bogotá, D. C., treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019).

Se pronuncia la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de apropiada argumentación de la demanda de casación presentada por el apoderado de JUAN DANIEL OSPINA BENJUMEA, contra la sentencia de 6 de agosto de 2018, mediante la cual el Tribunal Superior de Manizales confirmó la proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Anserma-Caldas que lo condenó como autor del delito de actos sexuales abusivos con menor de catorce años.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El 18 de agosto de 2015, la progenitora de la menor AMMC —quien para ese entonces contaba con 11 años de edad—, puso en conocimiento de las autoridades el posible trato sexual que la niña sostenía con Juan Daniel Ospina Benjumea de 19 años de edad.

El 28 de junio de 2016 ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Control de

Garantías de Belalcázar-Caldas se llevó a cabo la audiencia preliminar en la cual se legalizó la captura de OSPINA BENJUMEA. Allí mismo la Fiscalía le formuló imputación por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años, al tiempo que solicitó medida de aseguramiento no privativa de la libertad conforme con el artículo 307, literal b, numerales 3°, 4° y 5° del Código de Procedimiento Penal, a lo cual accedió el juez.

El 2 de agosto de 2016 fue presentado el escrito de acusación por el mismo ilícito, previsto en el artículo 208 del Código Penal, y su formulación se cumplió el 10 de agosto siguiente en el Juzgado Penal del Circuito de Anserma-Caldas.

Cumplidas en ese despacho judicial las audiencias preparatoria y de juicio oral, la Fiscalía solicitó condenarlo como autor del delito de actos sexuales abusivos con menor de catorce años, por ello, mediante sentencia de 15 de marzo de 2017 se declaró la responsabilidad penal de OSPINA BENJUMEA por tal ilícito, imponiéndole las penas de ciento ocho (108) meses de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, sin concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria.

En virtud del recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de Manizales mediante fallo de 6 de agosto de 2018 confirmó íntegramente la condena, razón por la cual el mismo profesional insiste al impugnar extraordinariamente, allegando la respectiva demanda de casación, de cuya admisibilidad se ocupa la Corte.

DEMANDA

Formula un cargo por violación indirecta de la ley sustancial al denunciar el quebrantamiento del principio de legalidad en la valoración del testimonio de Luis Conrado Toro Loaiza “quien hizo importantes aseveraciones que ni siquiera fueron analizadas: así como de las normas procedimentales que dictan los parámetros para la valoración probatoria para condenar”.

Postula un error de hecho por falso juicio de identidad que implicó dejar de aplicar los artículos 7°, 372, 380 y 381 del Código de Procedimiento Penal, porque era imposible que Santiago Toro estuviera físicamente en dos lugares a la vez, porque su padre Conrado Toro, además de dar cuenta de las seguridades con que contaba la finca de la vereda El Carmen del municipio de Belalcázar-Caldas, indicó que el día de los hechos su hijo había estado todo el tiempo con él.

Que el Tribunal citó lo dicho por ese testigo en relación con el hallazgo de unas cascarras frutales al interior del inmueble, pero no abordó lo planteado en el recurso de apelación que nadie pudo haber entrado a la casa sin autorización de Conrado Toro al ser el único que tenía las llaves de ingreso, sin que hubiera duplicados de las mismas.

Aduce que el juez de primer grado en forma ilógica e inválida concluyó que Santiago Toro el 15 de agosto de 2015 evadió sus compromisos académicos y en compañía de sus amigos y su novia Daniela se fueron para la finca de su padre, porque del hecho que el menor se evadiera asiduamente del plantel educativo no se podía deducir que para el día de los acontecimientos lo hizo, por demás, ni siquiera hay prueba de ello pues no se aportó la planilla de asistencia al claustro.

Cuestiona que los juzgadores hallaron compatibilidad de las declaraciones de las menores L.V.V y D.D. con la de Conrado Toro, porque no se tuvo en cuenta judicialmente que las menores le atribuyeron al menor Santiago Toro el ingreso a la finca, en tanto que Conrado Toro afirmó que su hijo estuvo todo el día con él, quien incluso revivió la conversación que sostuvieron cuando al encontrar en la vivienda cascarras de mandarina y una blusa colegial le dijo que al parecer alguien había estado allí pero se había escondido.

Que tampoco hay coherencia cuando Conrado Toro dijo que las únicas llaves de su vivienda las tenía en su poder y estaba siempre cerrada, en tanto que L.V.V. afirmó que la casa permanecía abierta y Daniela aseguró que Santiago Toro tenía las llaves, que como él no

pudo abrir, se metió por detrás y abrió.

Y otra imprecisión cuando Conrado Toro manifestó que la única cama que hay es la de su habitación, la cual es independiente del resto de la casa, en tanto que las niñas no se refirieron a una habitación independiente y dijeron que cuando llegó el dueño del predio se escondieron en una pieza, lo cual según el defensor es imposible, pues no hay forma de pasar de una habitación a otra sin salir por la puerta principal del cuarto donde estaba la cama.

Por último, señala que si bien Conrado Toro dijo que estuvo en dos oportunidades en la vivienda; hacia las 3:30 pm y 4:45 ésta última para cambiarse de ropa con su hijo e ir al pueblo, las menores aseguraron que estuvieron en el inmueble hasta las 7 de la noche y que el señor Toro Loaiza solo fue una vez.

Que todas estas inconsistencias dan lugar a dudas y por ello debió ser aplicado el principio in dubio pro reo para absolver a su asistido, sentido en el cual solicita pronunciamiento de la Corte, una vez case el fallo atacado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El impugnante discrepa de la manera como el Tribunal

aprehendió los hechos y determinó la responsabilidad directa de OSPINA BENJUMEA en la conducta lasciva que tuvo como víctima a la menor AMMC y pretende sembrar dudas probatorias ante algunas inconsistencias en el dicho de las niñas L.V.V y D.D., quienes la acompañaban y presenciaron los hechos, frente a lo dicho por Conrado Toro, que su hijo Santiago Toro estuvo todo el día con él, y por esa vía descartar que hubiera estado con las menores y el procesado en la casa rural el día de los hechos.

Pero el defensor desdeña el análisis judicial que destacó la narración clara y coherente de

las niñas que avalaban las manifestaciones de la víctima acerca de la conducta desplegada por OSPINA BENJUMEA el 18 de agosto de 2015 al frotar su miembro viril sobre el área genital de ella, y sólo pretende mutar los fundamentos del fallo al edificar otra visión de los hechos en el sentido que el hijo del dueño de la finca, Santiago Toro no pudo estar allí, porque estaba con su padre Conrado Toro.

Pasa de largo por la contundente y coincidente prueba testimonial que develó la presencia de Santiago quien facilitó el inmueble luego de que todos los infantes evadieran el colegio.

Bajo esta óptica, el recurrente olvida que si se trata de demostrar errores fácticos en torno a las pruebas, acorde con el desarrollo completo del cargo, es menester desquiciar todos y cada uno de los fundamentos probatorios de la sentencia, porque basta que se mantenga uno sólo de ellos con suficiente contundencia para que el sentido de la decisión conserve su doble presunción de acierto y legalidad.

Precisamente el Tribunal analizó que las menores D.D. y L.V.V. fueron invitadas a presenciar los tocamientos libidinosos que hizo OSPINA BENJUMEA en la menor AMMC, por eso se destacaron las narraciones que hicieron ellas en la audiencia de juicio oral cuando detallaron cómo la pareja desnuda de la cintura para abajo y en una cama tenían prácticas eróticas.

Por demás, no le asiste razón al defensor cuando indica que las manifestaciones de Conrado Toro no fueron analizadas judicialmente, porque contrariamente se destacó que al ser el propietario de la finca donde sucedieron los hechos y padre de Santiago Toro, uno de los acompañantes al ser el novio de D.D., “trató por todos los medios de acreditar que su hijo había estado todo el tiempo con él”, atestación que no mereció crédito, toda vez que aclaró que a raíz de que su hijo durante el año 2015 se evadía constantemente del colegio, en el siguiente año, esto es 2016, había tomado la decisión de llevárselo para la finca a que le ayudara, por eso se concluyó que para el año 2015 en el que sucedieron los acontecimientos “SANTIAGO todavía se encontraba matriculado en el colegio y su padre no había tomado la

decisión de llevárselo con él para la finca”, lo cual tornaba creíble que fue quien abrió la casa rural para que ingresaran las niñas en compañía de OSPINA BENJUMEA.

Además de no mediar peso probatorio para desdibujar el compromiso penal del enjuiciado, resultan vacuas las contradicciones que detalla el censor, porque tiene que ver con el valor suasorio otorgado a las declaraciones de las niñas espectadoras de los tocamientos sexuales.

El defensor transforma un aspecto de simple credibilidad para denunciar un vicio de aprehensión probatoria al pregonar un falso juicio de identidad en la declaración de Conrado Toro, porque no clarifica de qué modo se alteró el contenido objetivo de esa prueba, esto es, cómo se distorsionó su expresión fáctica, poniéndola a decir lo que ella materialmente no dice.

Por lo tanto, la crítica formulada por el impugnante no logra motivar la atención para aprehender el estudio de la legalidad de la sentencia, pues responde sólo a una alegación defensiva distante de señalar algún yerro de los juzgadores.

Al respecto, la Corte ha enfatizado en que las discrepancias con las consideraciones judiciales no son por sí solas suficientes para invalidar el fallo, pues corresponde al demandante desvirtuarlas, no mediante una argumentación libre y propia de las instancias ordinarias, sino con sujeción a las técnicas establecidas para probar la existencia de yerros manifiestos y esenciales, ejercicio que en este no acometió cabalmente el recurrente.

Como se concluye que la demanda no será admitida, es necesario señalar que no se ve la necesidad de superar los defectos que exhibe para decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 que ameritaran la intervención oficiosa de la Corte, pues se advierte razonablemente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso de casación: i) la efectividad del derecho material; ii) el respeto de las garantías de los intervinientes; iii) la reparación de los agravios inferidos a

estos; o iv) la unificación de la jurisprudencia.

Precisión final

Contra la decisión de no admitir la demanda de casación procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

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

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de JUAN DANIEL OSPINA BENJUMEA por las razones dadas en la anterior motivación.

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

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria