

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

AP3746-2019

Radicación N° 55155

Acta 217

Bogotá D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO:

Decide la Sala sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Carlos Fanor Mayor Navarro, contra la sentencia del 30 de enero del año en curso, por medio de la cual el Tribunal Superior de Popayán confirmó la que en sentido condenatorio dictó el Juzgado Primero Penal de ese circuito, el 7 de marzo de 2018, por el punible de acceso carnal violento agravado.

HECHOS:

Con sujeción a lo acreditado en el expediente, el ad quem reseñó: “el 15 de abril de 2013, a eso de las 6:30 a 8:30 horas de la noche, en inmediaciones de la vía variante norte, cerca al puente que cruza sobre el río Cauca de esta ciudad (Popayán), dos individuos que usaban capucha y gorra con el fin de ocultar su identidad, interceptan la motocicleta de placas DSK-14A en que se desplazaban la menor M. A. B. y su novio Einer Alexander Meneses, y los hicieron ingresar a la zona boscosa con el fin de despojarlos de sus pertenencias, inmovilizan a la persona de sexo masculino y uno de ellos se lleva a la dama a otro sitio, la desviste y la

accede por vía vaginal con introducción de miembro viril. Culminado esto, retornan al lugar donde se encontraba su compañero, los despojan de la motocicleta, los documentos y un celular de la dama.

La menor, en un momento en que el victimario se quita la capucha que llevaba, le observa su rostro y posteriormente lo reconoce en un periódico de amplia circulación... donde aparecían las fotografías de los autores materiales, quienes fueron individualizados como Carlos Fanor Mayor Navarro y Jorge Eliécer Rosero Urbano. Igualmente fueron señalados mediante reconocimiento fotográfico por la víctima”.

ANTECEDENTES:

1. El 19 de agosto de 2014 se celebró audiencia ante el Juzgado 4º Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Popayán, en la cual se formuló contra Carlos Fanor Mayor Navarro, quien para entonces se hallaba descontando pena dictada en otro proceso, imputación por el punible de acceso carnal violento agravado y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.
2. El 26 de marzo de 2015, previa presentación del correspondiente escrito, se llevó a cabo en el Juzgado 1º Penal del Circuito de Popayán audiencia en la cual el imputado fue acusado por el delito en mención.
3. Verificadas luego las audiencias preparatoria y de juicio oral, el despacho de conocimiento dictó sentencia el 7 de marzo de 2018 para condenar a Mayor Navarro a la pena principal de 200 meses de prisión como coautor del delito materia de acusación.
4. Dado el recurso de apelación que contra esa providencia interpusiera la defensa del procesado, el Tribunal Superior de Popayán dictó la suya el 30 de enero de 2019, modificando la objeto de impugnación para imponerle ahora a Carlos Fanor Mayor Navarro la pena principal de 135 meses de prisión como autor responsable del delito de acceso carnal

violento.

A su vez el mismo sujeto procesal recurrió en casación de manera oportuna el fallo del ad quem y lo sustentó con el correspondiente libelo.

LA DEMANDA:

Con sustento en la causal tercera de casación, acusa el demandante la sentencia recurrida por desconocer las reglas de producción y apreciación de la prueba que la fundó.

Es que, dice, la negligencia de la Fiscalía afectó los derechos del procesado en torno a la cadena de custodia, ya que los fluidos corporales tomados a la menor no fueron debidamente preservados de acuerdo con ese mecanismo, sino entregados a una empresa de envíos la cual perdió los tubos de ensayo, de manera que los resultados de los mismos jamás fueron entregados. Así se le vulneró al procesado el derecho a controvertir esa prueba, la que de haber tenido un resultado negativo en correlación con el material genético del acusado, habría conducido a una absolución.

Además, agrega, examinados los testimonios de las víctimas de los hechos, la identificación de los supuestos autores se produjo en la oscuridad y en sitio alejado de la vía Panamericana, todo lo cual hacía más relevante la prueba científica que habría confirmado o descartado para siempre el compromiso de su defendido en el delito.

Connotó además esa violación de la cadena de custodia que a su vez condujo a la pérdida de las muestras biológicas, una violación al debido proceso en cuanto no se concretó una prueba de vital importancia, así como una lesión al derecho a la prueba y al de acceso a la administración de justicia.

Solicita por eso que el procesado Mayor Navarro sea absuelto.

CONSIDERACIONES:

1. Si bien el recurso de casación, de conformidad con la causal invocada, procede contra las sentencias de segunda instancia, cuando afectan derechos o garantías fundamentales por desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba, no basta la simple mención de que aquellas fueron vulneradas, ni la aducción y acaso demostración del motivo aducido.

Es necesario acreditar que con la incursión en el error in iudicando que se denuncia, se infringió efectivamente una garantía fundamental, carga que en manera alguna asumió el demandante en este evento, porque más allá de la alusión al debido proceso, al derecho a la prueba y al acceso a la administración de justicia, nada argumentó en procura de demostrar de qué manera se produjo dicha afectación a partir de la violación indirecta de normas sustanciales, que el censor no especifica.

2. Pero, además, invocada como fue en el único reparo propuesto la causal tercera de casación, le era imperativo al censor elaborar su discurso en torno a la manera en que se produjo esa errada apreciación de las pruebas, es decir, si como consecuencia de errores de derecho o de hecho, los primeros en sus expresiones de falso juicio de convicción o de legalidad y los segundos en las de falsos juicios de existencia o de identidad o falso raciocinio, nada de lo cual es precisado por el recurrente, quien sin conexión alguna con esos eventuales equívocos denunció simplemente la ausencia de la prueba científica que se habría derivado a partir de las muestras de fluidos tomadas a la ofendida debido a que en el envío al laboratorio a través de una empresa privada éstas se perdieron, lo cual, obviando los caracteres rogado y limitado del recurso extraordinario, no denotan yerro probatorio alguno, a no ser que, no siendo el caso, se hubieren supuesto los resultados, evento en el cual se trataría entonces de un falso juicio de existencia por suposición.

Resulta incoherente por demás denunciar un yerro de valoración probatoria de un medio de

convicción que no fue incorporado al juicio, a no ser como ya se dijo que se tratara del referido falso juicio de existencia.

3. Ahora, si considera que con esa contingencia procesal se violó el debido proceso, no era ciertamente la causal tercera, sino la segunda, la adecuada para proponer un cargo en ese respecto, reuniendo, eso sí, los requisitos técnicos y argumentales que demanda cada causal, en especial haciendo ver la trascendencia del yerro, nada de lo cual fue examinado por el censor, mucho menos la incidencia de esa eventual transgresión confrontada con las demás pruebas que se tuvieron en cuenta para arribar a la sentencia impugnada, como que el censor se queda simplemente en su queja de que se hayan perdido las muestras por no cumplirse la cadena de custodia, pero ningún análisis o crítica exhibe en torno a las pruebas de que se valió el juzgador, en ausencia de la científica, para condenar.

4. Por ende, como en las anteriores condiciones el cargo formulado no se sujeta a las exigencias técnicas que lo hagan plausible en esta sede, la demanda que lo contiene será inadmitida, más aun cuando no se aprecia la existencia de un motivo que faculte la intervención oficiosa de la Sala en aras de cumplir alguno de los fines del recurso extraordinario o de proteger una garantía fundamental.

5. Finalmente, contra la determinación que se adopta es viable el mecanismo de insistencia previsto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite a falta de regulación legal es el señalado por la Sala en el auto de diciembre 12 de 2005, radicación 25006.

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 Carlos Fanor Mayor Navarro.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen,

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria