

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

AP4472-2019

Radicación No. 53861

(Aprobado Acta No. 254).

Bogotá D.C., dos (2) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

Se pronuncia la Sala sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN, contra la sentencia proferida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 25 de julio de 2018, mediante la cual confirmó la decisión condenatoria emitida por el Juzgado Doce Penal del Circuito de Conocimiento de esta ciudad el 9 de mayo anterior, que lo declaró penalmente responsable del delito de acceso carnal violento, imponiéndole la pena principal de ciento cuarenta y cuatro meses de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

Fueron sintetizados por el juzgador de segundo nivel de la siguiente manera¹:

«Se reportaron como ocurridos el 4 de noviembre de 2012 en horas de la noche cuando

L.G.L.R. de 15 años de edad para esa época, estaba atendiendo un negocio de chance que funcionaba en la casa de su tío, ubicada en la calle 70ª No. 86ª-31, barrio la Florida (sic) de esta ciudad y llegó ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN, cuñado del tío y también residente allí, quien se ofreció a ayudarla a cerrar el negocio e inclusive acompañarla hasta su casa, por lo que siendo aproximadamente las 7:30 de la noche cerraron el establecimiento comercial y mientras ella alistaba su maleta para partir, ELKIN DE JESÚS le tocó los senos y cuello, a lo que L.G.L.R. se opuso exigiéndole que se detuviera, sin embargo, aquél la tomó de ambas muñecas, la empujó hacia el apartamento de él que también quedaba en el primer piso, contiguo a la renta de chance, la empujó hacia un sofá, le bajó los pantalones e hizo lo mismo con los de él, intentó penetrarla de frente, pero ante la oposición de la joven y la fuerzas que ejercía cerrando las piernas, la volteó para penetrarla por la vagina pero desde la parte posterior, momento en que la joven sintió un intenso dolor, que exteriorizó con la frase “quieto que me duele, no más”, instante en el ESCOBAR MATRÍN se detuvo (sic), le dio \$20.000 como pago del día de trabajo y la acompañó hasta su casa.

Al día siguiente, L.G.L.R. le comentó lo sucedido a su mamá por lo que ésta, acudió ante las autoridades ...».

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 28 de febrero de 2017 la Fiscalía Séptima Seccional de Bogotá en apoyo a su homóloga Diecisiete, formuló imputación² en contra de ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN por el delito de acto sexual violento en concurso heterogéneo con acceso carnal violento agravado, los cuales no fueron aceptados por el imputado.

La Fiscalía Delegada presentó el escrito de acusación³ el 19 de mayo de 2017, por los delitos de acto sexual violento agravado en concurso heterogéneo con acceso carnal violento agravado, y lo verbalizó el 28 de junio siguiente⁴, ante el Juzgado Doce Penal del Circuito de Bogotá. La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 13 de septiembre del mismo

año⁵.

El juicio oral se instaló el 31 de octubre de 2017⁶, y siguió su desarrollo el 13 de febrero⁷ y el 3 de abril de 2018⁸.

El Juzgado Doce Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento profirió el fallo de primera instancia el 9 de mayo de 2018⁹, mediante el cual condenó al acusado a la pena principal de ciento cuarenta y cuatro meses de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena intramural impuesta, por el delito de acceso carnal violento, sin que se le concediera mecanismos sustitutivos de la pena ni subrogados penales. El procesado fue absuelto por el delito de acto sexual abusivo agravado.

En virtud del recurso de alzada interpuesto por la defensa, el Tribunal de Bogotá confirmó íntegramente la determinación de primera instancia¹⁰, decisión contra la cual se presentó la demanda de casación¹¹ que hoy pasa la Corte a calificar.

LA DEMANDA

La defensa postula un cargo principal –en realidad único– amparado en el numeral tercero del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, en el que acusa a la sentencia del ad quem de incurrir en desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba.

En su demanda, el libelista realiza el recuento de algunos aspectos procesales, tales como la sentencia condenatoria de primera instancia, en la cual considera se efectuó un estudio selectivo de las pruebas, en tanto se descalificaron las aportadas por la defensa y solo se le dio credibilidad a las de la Fiscalía.

Seguidamente, cita el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal, afirmando la falta de satisfacción de sus requisitos, pues considera dudosa la ocurrencia de la conducta punible y

que, por tanto, tales dudas deben ser resueltas a favor del procesado. Específicamente aduce la ausencia de demostración de la penetración u otra conducta de carácter sexual sobre la menor L.G.L.M., y que por ello, la conducta del acusado no se enmarca en el delito de acceso carnal violento.

A continuación, el recurrente alega que lo demostrado por las pruebas testimoniales es diametralmente opuesto a la apreciación y valoración del Tribunal, y sostiene que es injusto que se pretenda descalificar la atestación de María Consuelo Escobar, toda vez que corrobora el dicho del procesado, pues da cuenta de que ese 4 de noviembre de 2012 ella se encontraba en la casa donde presuntamente sucedieron los hechos, y que no observó nada anormal en el comportamiento del enjuiciado, ni tampoco que hubiere agredido sexualmente a la menor L.G.L.R.

Indica que, contrario a lo observado por el a quo y el ad quem, y de acuerdo con el anterior testimonio, su representado y la menor no se encontraban solos y, por tanto, no existe el indicio de oportunidad que señalan las instancias.

Expresa que la descalificación de la declaración referenciada se produjo porque el juzgado lo consideró inverosímil y poco consistente, en tanto que se afirmó que la deponente asistía a la casa de sus hermanos ELKIN DE JESÚS ESCOBAR y Ligia todos los sábados y domingos, señalando que se trata de una costumbre familiar de la mayoría de las familias colombianas y, por tanto, no es descabellado que así ocurriera con la del procesado.

Indica que otra de las inconsistencias en que incurrieron los falladores de instancia respecto del testimonio en cuestión, tiene relación con la afirmación que hizo la testigo sobre la existencia de dos locales comerciales y las horas de cierre de estos. Respecto a lo primero, estima que se halla suficientemente probado, incluso por medio de testimonios presentados por la Fiscalía y, con relación al horario de cierre de dichos locales, afirma que se trata de horas aproximadas, pues no es posible exigirle absoluta exactitud y precisión a un testigo, y

no por ello tal aproximación puede ser entendida como inconsistencia temporal.

Seguidamente, el impugnante señala que en su declaración en juicio oral, la menor L.G.L.R. reconoció la presencia de la testigo al momento de los hechos, y que tal situación no fue reconocida por ninguna de las instancias.

Del mismo modo, el recurrente considera que el testimonio de Luz Mila Escobar no fue apreciado de manera adecuada, pues no fue tenido en cuenta bajo el argumento de su ausencia del lugar de los hechos durante el 4 de noviembre de 2012.

Asimismo, aduce que este testimonio corrobora lo relatado por María Consuelo Escobar, quien no solo da cuenta de la existencia de dos locales comerciales, sino también de las horas aproximadas de cierre y su naturaleza, aspectos que fueron confirmados por otros testimonios como el de José Fernando Rojas.

El libelista expresa no comprender el motivo de descalificación del testimonio anterior en tanto fue claro y coherente, y manifiesta que la respuesta brindada a la pregunta de si había visto abiertos los locales comerciales todos los días del año 2012, se refiere a como los vio él funcionando, sin implicar que los hubiese visto abiertos los 365 días de año.

El demandante también afirma que hay un error en la valoración del estudio médico legal sexológico practicado a la menor L.G.L.R. por la perita Sandy Jimena Camargo Chaparro del Instituto Nacional de Medicina Legal, en tanto que al no detectarse semen y analizarlo de manera concatenada con las demás pruebas, se pierde credibilidad en el testimonio de la menor.

Igualmente denota, que si bien se detectaron escoriaciones en los genitales de la ofendida, éstas no necesariamente responden a una agresión sexual, pues tal como lo afirmó la galena, dichas escoriaciones podían ser antiguas, producto de otras relaciones sexuales o incluso, de causas diversas a la penetración del miembro viril.

Respecto de las escoriaciones, recuerda que la médica legista afirmó que suelen sanar pasadas varias horas, por lo que el recurrente considera que existe un error en la valoración, en tanto el examen realizado por Medicina Legal se hizo con posterioridad a 24 horas de la presunta agresión.

El impugnante indica que en la entrevista realizada por el funcionario del CTI Julio Cesar Sanabria, la menor manifestó que «[el procesado] la intentó penetrar», elemento en el cual se ampara para exponer que, aun estando convencido de que el procesado no intentó siquiera agredir sexualmente a L.G.L.R., es posible extraer de su relato que no existió ningún acceso carnal violento, pues en dicha narrativa no se declara que hubo una penetración.

Expresa además que así mismo ocurrió con la Fiscalía, quien en el escrito inicial de acusación se manifestó sobre un intento de penetración y fue hasta la audiencia de formulación de acusación en donde sostuvo que se trataba de una penetración, por lo que el libelista considera que el Ente acusador tampoco tenía clara la tipificación del injusto.

Sostiene que, al tratarse de un caso de violencia sexual sobre una menor de edad, las valoraciones de las instancias están contaminadas por la carga emocional que el asunto representa, y reitera la existencia de dudas sobre la real ocurrencia de los sucesos.

En relación con el relato de la agredida, el defensor cita jurisprudencia de esta Corte, recordado que los testimonios de los menores de edad no deben tenerse como ciertos per se, pues es el juez quien realiza su valoración. Además, cuestiona que el Tribunal desconociera la animadversión por los hombres por parte de L.G.L.R., así como el rechazo narrado por el procesado.

Afirma que si los falladores hubiesen analizado adecuadamente las pruebas del proceso, sin limitarse exclusivamente a aquellas solicitadas por la Fiscalía, habrían concluido en la absolución de ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN, pues desde su perspectiva en el proceso

hubo contradicciones que no fueron aclaradas y aun así la sentencia fue adversa al procesado.

CONSIDERACIONES

Conforme con lo indicado por la Colegiatura en numerosas ocasiones, el carácter de extraordinario del recurso de casación se refleja en el control legal y constitucional que se efectúa contra las decisiones de segunda instancia, cuando en ellas se adviertan trasgresiones a los derechos fundamentales de las partes.

Tal carácter también se manifiesta en la obligatoriedad para el libelista de que la demanda presentada satisfaga los estrictos parámetros establecidos por la ley penal y decantados por la jurisprudencia de la Corte, pues además de los requisitos formales previstos en el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, la invocación de un yerro debe acompañarse de la demostración de su existencia y de su trascendencia, de conformidad con los fines del recurso preceptuados el artículo 180 ibídem.

La impugnación extraordinaria no es entonces un mecanismo de libre configuración y carente de rigor, ni similar a una instancia adicional a las ya surtidas, con el fin que la Sala revise sin limitaciones la actuación procesal y probatoria; es por el contrario, un escrito que requiere de una indicación, sustentación y fundamentación coherente, concisa, precisa y clara de las causales normativamente establecidas y su demostración, por cuanto, el inciso 2° del artículo 184 prevé la posibilidad de inadmitir la demanda cuando «el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso».

En el presente asunto la Corte inadmitirá la demanda presentada por no reunir estos requisitos mínimos, pues entre otras falencias, carece de la argumentación tendiente a demostrar que con sus pretensiones se persigue el propósito de alcanzar alguno de los fines

estipulados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, lo cual resulta suficiente para su rechazo.

Además de ello, el escrito casacional tampoco indica claramente el cargo que bajo la senda del numeral tercero del artículo 181 de la misma codificación pretende atribuir a la sentencia del ad quem, ni fundamenta adecuadamente la inconformidad de acuerdo con las pautas establecidas por la Corporación. Sumado a ello, no se observa violación alguna a los derechos y garantías fundamentales del procesado, que le permitan, motu proprio, superar los yerros del libelo y proceder con el análisis de fondo del mismo.

Respecto del cargo único, esta Colegiatura advierte que el censor omite precisar el error de hecho o de derecho y el respectivo falso juicio que por la vía indirecta se pretende incoar.

Es necesario entonces rememorar, que la violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la modalidad de falso raciocinio tiene lugar cuando el juzgador, al apreciar el conjunto probatorio, no atiende las reglas de la sana crítica, cuyo respeto irrestricto limita la libertad para apreciar los elementos de convicción allegados al juicio. Al respecto esta Sala ha precisado que en el escenario del falso raciocinio¹²:

«.... el medio de prueba existe legalmente y su tenor o expresión fáctica es aprehendida por el funcionario con total fidelidad, sin embargo, al valorarla, al sopesarla, le asigna un poder suasorio que contraviene los postulados de la sana crítica, es decir, las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o sentido común, o las leyes de las ciencias, y en tales eventos el demandante corre con la carga de demostrar cuál postulado científico, o cuál principio de la lógica, o cuál máxima de la experiencia fue desconocido por el juez, e igualmente tiene el deber de indicar cuál era el aporte científico correcto, o cuál el raciocinio lógico, o cuál la deducción por experiencia que debió aplicarse para esclarecer el asunto.».

Así mismo, la Corte ha indicado que¹³:

«.... alegar dentro de la demanda de casación este yerro, implica al actor para su demostración: i) indicar la regla de la experiencia, el postulado lógico o la ley de la ciencia desatendida; ii) expresar lo que concretamente dice el medio probatorio y; iii) identificar en el fallo cuestionado aquellas consideraciones ilógicas, absurdas y desfasadas que reflejan un abandono al método de persuasión racional.».

En el caso concreto, el libelista omite su deber de explicar cuáles fueron las leyes de ciencia, las reglas de la lógica o las expresiones de la sana crítica que fueron aplicadas indebidamente o no fueron consideradas por los falladores, y se dedica, por el contrario, a exponer sus opiniones sobre la forma en que las pruebas debieron ser valoradas, por lo que el cargo carece de un adecuado desarrollo y, por tanto, resulta infundado.

Ciertamente, en estos supuestos, le corresponde al recurrente establecer: (i) qué dice concretamente el medio probatorio; (ii) qué se infirió de él en la sentencia atacada; (iii) cuál fue el mérito persuasivo otorgado; (iv) determinar el postulado lógico, la ley científica o la máxima de experiencia cuyo contenido fue desconocido en el fallo; (v) indicar su consideración correcta; (vi) identificar la norma de derecho sustancial indirectamente excluida o indebidamente aplicada y; (vii) demostrar la trascendencia del error, expresando con claridad cuál debe ser la adecuada apreciación de aquella prueba, con la indeclinable obligación de acreditar que la enmienda del yerro daría lugar a un fallo esencialmente diverso y favorable a los intereses de su representado.

El anterior proceder no fue asumido en forma alguna por el defensor en este asunto, quien se conformó con afirmar la existencia de una interpretación errática de la prueba, sin tener en consideración que los errores por falso raciocinio tienen una entidad definida y no corresponden a simples percepciones personales y caprichosas de quien demanda en casación.

Al respecto ha dicho la Sala que¹⁴:

«Las reglas de la experiencia se configuran a través de la observación e identificación de un proceder generalizado y repetitivo frente a circunstancias similares en un contexto tempororo - espacial determinado. Por ello, tienen pretensiones de universalidad, que sólo se exceptúan frente a condiciones especiales que introduzcan cambios en sus variables con virtud para desencadenar respuestas diversas a las normalmente esperadas y predecibles.

Así las cosas, las reglas de la experiencia corresponden al postulado 'siempre o casi siempre que se presenta A, entonces, sucede B', motivo por el cual permiten efectuar pronósticos y diagnósticos. Los primeros, referidos a predecir el acontecer que sobrevendrá a la ocurrencia de una causa específica (prospección) y los segundos, predicables de la posibilidad de establecer a partir de la observación de un suceso final su causa eficiente (retrospección)».

Conforme con lo anterior, se advierte que el casacionista procede de manera impropia a cuestionar la prueba de cargo y a enunciar de forma abstracta violaciones a los principios de la sana crítica, los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia, pero sin explicar de qué manera fueron quebrantados en forma trascendente en el fallo atacado, circunstancia a partir de la cual se establece que su escrito no guarda el debido rigor en la proposición y desarrollo del reparo, quedándose en la simple exposición de su percepción personalísima sobre el asunto, sin identificar los pilares de la sentencia y encaminar su esfuerzo argumentativo a derruirlos, desentendiéndose de la dual presunción de acierto y legalidad de la cual se encuentra revestido el fallo del Tribunal.

Ahora bien, aun cuando se superasen las falencias formales de la demanda anteriormente expuestas, tampoco habría lugar a otorgarle razón al libelista, puesto que sostiene que es injusto que se pretenda descalificar el testimonio de María Consuelo Escobar, toda vez que este corrobora el dicho del procesado, y que de acuerdo con éste, no existe indicio de oportunidad, en tanto el acusado y la menor no se encontraban solos; no obstante, omite explicar en qué fundamenta tal afirmación.

Según el recurrente, la descalificación del mencionado testimonio surge porque las instancias lo consideran inverosímil e inconsistente, bajo el argumento de que es poco creíble que se acuda todos los fines de semana a la casa de familiares, no obstante, al leer detenidamente el fallo de primera instancia al cual hace referencia el defensor, se hace evidente que la inverosimilitud y falta de consistencia a la cual refiere el juzgador, apunta a la mención que hace María Consuelo Escobar sobre la presencia del procesado.

Obsérvese al respecto que la decisión señala lo siguiente¹⁵:

«Con relación a lo anterior, a juicio de este Despacho el testimonio de María Consuelo Escobar resulta inverosímil y poco consistente, pues, curiosamente afirmó que iba a la casa de sus hermanos ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN y LIGIA, todos los sábados y domingos, entre tanto, pudo recordar que el domingo 4 de noviembre de 2012, a eso de las 12 del mediodía arribó a dicho hogar teniendo en cuenta que su cuñada, la esposa de ESCOBAR MARÍN había sido operada, que en ese inmueble vivía BERNARDINO, LIGIA, y sus dos hijos; dijo que ese día en especial llegó a hacer el oficio y a estar pendiente de su hermano, toda vez que había amanecido en la clínica, no obstante, pese a esa información, señaló en su testimonio que cuando llegó se encontraba presente en la vivienda la hermana (LIGIA), sus sobrinos y ELKIN y luego afirmó que su hermano (ELKIN) llegó de la clínica a las 6 de la tarde.».

El censor señala como otra de las inconsistencias de las decisiones de instancia, la afirmación de la testigo sobre las horas de cierre de los locales comerciales. Es de anotar que la incoherencia temporal a la que se refiere el fallo de primer nivel apunta a la posibilidad de observar el momento de cierre del «baratillo», pues la testigo no mostró certeza sobre la hora en que abandonó la casa de su hermana –entre las 8:00 y 8:30 p.m.- y siendo las 8:00 pm una de sus posibilidades, categóricamente señaló que el baratillo cerró a las 8:30 pm, evento en el cual no sería posible que María Consuelo hubiese estado presente al momento de clausurar la atención en el local en mención.

Desde otra arista, el casacionista señala que en su declaración en el juicio oral, L.G.L.R. reconoció la presencia de María Consuelo Escobar al momento de los hechos, y que tal situación no fue reconocida por los falladores, no obstante, al constatar los audios de la declaración de la menor en cámara de Gesell, la Sala advierte que no hay ninguna afirmación como la señalada por el defensor, lo más cercano a ella es el reconocimiento, por parte de la ofendida, de la presencia de varias personas en el segundo piso del lugar de los hechos cuando ella llegó al sitio, siendo clara en indicar que las circunstancias analizadas en este proceso se desarrollaron específicamente en el primer nivel de la casa dentro del apartamento del procesado.

De igual forma, el defensor cuestiona que no se haya tenido en consideración el testimonio de Luz Mila Escobar por no estar presente en el lugar y momento de los hechos, aun cuando corrobora lo relatado por María Consuelo respecto de la existencia de dos locales comerciales, su naturaleza y las horas aproximadas de cierre.

Al respecto debe reiterarse lo afirmado por el a quo, pues tal información resulta «exógena al momento del cual se pretende tener un conocimiento con un grado de veracidad preciso, es decir, si el 4 de noviembre de 2012 el local contiguo permaneció abierto (...)»¹⁶, situación que evidentemente no pudo ser constatada por Luz Mila al no haberse hallado en el lugar de los sucesos en esa fecha.

En relación con el testimonio de José Fernando Rojas, el juez de primer grado advierte dos inconsistencias¹⁷, la primera, relacionada con la afirmación respecto del momento en que jugaba al chance, esto es, «casi todos los días, a veces en la mañana o en la noche», contradiciéndose con su propia afirmación de que trabajaba solo en las mañanas y; la segunda, con su incapacidad de narrar varios aspectos sobre una misma situación, puntualmente, la existencia de dos locales durante todo el año 2012, sin referir con seguridad la naturaleza de estos, más aún cuando asegura acompañar a su esposa al local contiguo al de venta de chance.

Respecto del examen practicado por la médica forense Sandy Jimena Camargo Chaparro, si bien las escoriaciones halladas en los genitales de L.G.L.R. no corresponden necesariamente a una agresión sexual, la lesión ubicada en la parte posterior, coincide con lo relatado por la ofendida, según la cual, la penetración vaginal se produjo por detrás. Así, teniendo en cuenta que la valoración médico legal se integra tanto por el examen físico como por el relato de la víctima, los jueces de instancia consideraron que sus elementos se corresponden.

Ahora bien, frente a la posibilidad planteada de que tales escoriaciones correspondan a relaciones sexuales anteriores, el dictamen médico legal referido indica que no hay evidencia de relaciones sexuales previas, lo cual anula tal eventualidad.

En cuanto al tiempo en que sanan las escoriaciones y la relación que el recurrente propone con el momento en que se le realizó la valoración médico legal a la menor, es necesario considerar el argumento expuesto por el Tribunal, en el que se indica que el tiempo de restablecimiento corporal no puede ser estrictamente determinado, por cuanto dependerá de la capacidad de cicatrización de la persona y los demás factores que en ello incidan, razón por la cual no es posible afirmar que en varias horas hay un restablecimiento total de la zona afectada¹⁸.

En lo concerniente a la ausencia de semen en el examen médico legal practicado a la agredida, la Sala observa que tal circunstancia corrobora el relato de la menor, quien indicó que tras pedirle reiteradamente al acusado que detuviera su actuar, finalmente éste cesó, es decir, la actuación del procesado no culminó con una eyaculación, lo cual claramente explica la ausencia de semen en el referido examen, que naturalmente, no excluye el acceso carnal violento.

El defensor también señala que en la entrevista realizada por el funcionario del CTI, Julio Cesar Sanabria, se indicó que hubo un intento de penetración y no una penetración

propiamente dicha, con base en lo cual plantea la inexistencia del acceso carnal violento por no haber penetración.

La postura del demandante desconoce el testimonio de la agraviada, a través del cual los falladores evidenciaron que el injusto se desarrolló en dos momentos: el primero, en el que hubo un intento de penetración vaginal frontal –del que trata la entrevista dada al funcionario del CTI- y, el segundo, en el que frustrada la penetración antes descrita, el procesado le da vuelta a la víctima y la penetra forzosamente vía vaginal desde la parte posterior de su cuerpo.

En esa misma línea argumentativa, el impugnante indica que la Fiscalía no tenía clara la tipificación del injusto, pues en el escrito inicial de acusación se manifestó sobre un intento de penetración, y en la audiencia de formulación de acusación, sostuvo que se trataba de una penetración.

La Sala destaca que el delito de acceso carnal violento agravado fue objeto de imputación fáctica¹⁹ y jurídica²⁰, y también se acusó jurídicamente por dicho punible tanto en el escrito de acusación²¹, como en la audiencia respectiva²², acto procesal en el cual el Delegado Fiscal indicó que realizaría una corrección y una adición a la acusación fáctica relacionada en el escrito²³, por cuanto en dicho documento se habló de un intento de penetración²⁴, lo cual se suprimía para que quedara «Y la penetró vía vaginal y le decía que no más porque le estaba doliendo»²⁵, facticidad que como se advirtió, fue previamente imputada.

Adicionalmente a ello, impugnante debe recordar que la acusación es un acto complejo integrado por la imputación, el escrito de acusación y su respectiva formulación²⁶, razón por la cual, aunque en el documento no se hubiese hablado de penetración, debido a que sí se especificó tal comportamiento tanto en la vista pública de imputación como en la de acusación, se entiende que fue objeto de esta, máxime cuando, como ha quedado

decantado, la Fiscalía hizo expresa alusión a ese tópico.

En relación con la carga emocional a la que alude el libelista, es necesario recordar la doble presunción de acierto y legalidad con que viene revestida la decisión que se pretende censurar, lo que implica que el defensor deba desvirtuar tal supuesto y expresar de manera clara y específica la forma en que se ve reflejada la carga emocional a la que hace referencia, pues de lo contrario, no es posible para esta Corporación analizar el argumento expuesto.

El defensor cita jurisprudencia de esta Sala según la cual no debe considerarse cierto el dicho de un menor de edad por el simple hecho de serlo. Al respecto es necesario evocar que al tratarse de un delito que se desarrolla en un contexto privado, el relato de la víctima es de suprema importancia para el proceso, y por ello no se le puede restar veracidad por la minoría de edad del atestante. Igualmente, es evidente que en el sub judice, la realidad probatoria da soporte al relato de la agredida

Con relación a la animadversión que según el procesado L.G.L.R. siente por los hombres, esta Corporación considera que se trata de la mera opinión de ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN, pues no encuentra respaldo probatorio. Así mismo ocurre con el supuesto rechazo que el acusado manifiesta haber expresado hacia las supuestas actuaciones sugerentes por parte de la ofendida, las cuales carecen de todo fundamento demostrativo.

Como puede observarse, la estructura de la demanda presentada solo evidencia la intención del impugnante de que la Corte acoja sin más el mérito persuasivo que los juzgadores les confieren a las pruebas de descargo, y, que con ello se declare la inocencia de su asistido, sin confrontar siquiera sus asertos con los precisos términos expresados en los fallos de primera y segunda instancia.

Los mencionados equívocos en el discurrir del recurrente imposibilitan a la Sala acometer el estudio de la demanda, pues se trata de un alegato de libre factura, desarrollado con base

en análisis fragmentarios e indemostrados, a manera de alegato de instancia y sin atenerse a las reglas lógicas y argumentativas que gobiernan la causal seleccionada, lo cual obliga a inadmitirlo, no sin antes advertir que una vez estudiada la actuación, no se observaron agravios que le permitieran actuar de oficio.

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

RESUELVE

Primero: INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado ELKIN DE JESÚS ESCOBAR MARÍN, por lo anotado en la motivación de este proveído.

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

Notifíquese y cúmplase.

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

- 1 Cfr. Folio 12 del cuaderno del Tribunal.
- 2 Cfr. Folio 14 del cuaderno del proceso.
- 3 Cfr. Folios 15 a 19 ibídem.
- 4 Cfr. Folio 27 ibídem.
- 5 Cfr. Folios 35 a 40 ibídem.
- 6 Cfr. Folios 48 a 49 ibídem.
- 7 Cfr. Folios 64 y 65 ibídem.
- 8 Cfr. Folios 67 a 69 ibídem.
- 9 Cfr. Folios 87 a 98 ibídem.
- 10 Cfr. Folios 11 a 24 del cuaderno del Tribunal.
- 11 Cfr. Folios 28 a 36 ibídem.
- 12 Cfr. CSJ. AP. del 10 de octubre de 2007, Rad. 22597.
- 13 Cfr. CSJ. AP. del 9 de septiembre de 2015, Rad. 42157.
- 14 Cfr. CSJ. AP. del 28 de septiembre de 2006, Rad. 19888.
- 15 Cfr. Folio 93 del cuaderno del proceso.
- 16 Cfr. Folio 93 reverso del cuaderno del proceso.

- 17 Cfr. Folio 92 ibídem.
- 18 Cfr. Folios 19 a 21 del cuaderno del Tribunal.
- 19 Cfr. CD. de la audiencia de formulación de imputación, records 4:44 y 6:59, y folio 14 del cuaderno del proceso.
- 20 Cfr. Folio 27 reverso del cuaderno del proceso.
- 21 Cfr. Folio 17 ibídem.
- 22 Cfr. Folio 27 ibídem.
- 23 Cfr. Ídem.
- 24 Cfr. Folio 18 ibídem.
- 25 Cfr. Ibídem reverso.
- 26 Cfr. Entre otras, CSJ. SP. del 16 de marzo de 2011, Rad. 32685; AP. del 30 de mayo del 2018, Rad. 49345 y AP. del 5 de junio de 2019, Rad. 55212.