

Magistrada Ponente

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

AP4710-2019

Radicación N° 51.446

(Aprobado Acta N° 290)

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

VISTOS

Con el fin de constatar si satisface las condiciones de admisibilidad, la Corte examina la demanda de casación presentada por el defensor de EMILIO PARRA PARRA, contra la sentencia del 4 de agosto 2017, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

I. HECHOS

Durante los años 2004 y 2007, la entonces menor M.A.V.C.1 fue objeto de abusos sexuales por parte de EMILIO PARRA PARRA, ex compañero permanente de Nubia Carreño Santiesteban, madre de aquélla. Los primeros episodios ocurrieron cuando aquél, estando solo con la niña en su lugar de residencia -ubicada en la calle 37 bis D Sur # 2 A-10 de Bogotá-, le tocaba y besaba los glúteos, senos y cuello. Después, le daba dinero para que comprara las onces y guardara silencio sobre lo sucedido.

Posteriormente, cuando M.A.V.C. tenía 9 años, el señor PARRA PARRA le introdujo los dedos

en la vagina, la obligó a practicarle sexo oral y la penetró con su miembro viril. Esos hechos siguieron ocurriendo hasta que la menor tuvo la menarquia, a los 11 años de edad.

II. ANTECEDENTES PROCESALES PERTINENTES

Con fundamento en los referidos hechos, el 26 de mayo de 2014, ante el Juzgado 76 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, la Fiscalía formuló imputación a EMILIO PARRA PARRA como posible autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, a su vez en concurso real heterogéneo con acto sexual con menor de 14 años, en concurso homogéneo y sucesivo (arts. 31, 208, 209 y 211-2 del C.P.). El imputado no aceptó los cargos y el fiscal se abstuvo de solicitar la imposición de medida de aseguramiento.

Presentado el respectivo escrito ante el Juzgado 43 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, en audiencia del 20 de enero de 2015 la Fiscalía acusó a EMILIO PARRA PARRA como probable autor de la mencionada conducta punible.

El acusado optó por ejercer su derecho a ser juzgado públicamente. Concluido el debate y emitido sentido de fallo condenatorio, el juez dictó la sentencia el 8 de mayo de 2017. Por estimar acreditada la responsabilidad penal por los delitos arriba referidos, condenó al acusado a las penas de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 154.33 meses. De otro lado, negó tanto la suspensión de la ejecución de la pena como la prisión domiciliaria.

En respuesta al recurso de apelación interpuesto por el defensor -público- contra el fallo de primer grado, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá lo confirmó mediante la sentencia ya referida.

Dentro del término legal, el nuevo defensor -de confianza- interpuso el recurso extraordinario de casación y allegó la respectiva demanda, lo que motiva el conocimiento

del proceso por la Corte.

III. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Al amparo del art. 181 “nums. 1, 2 y 3” de la Ley 906 de 2004 (en adelante C.P.P.), el censor formula dos cargos por violación “directa e indirecta” de la ley sustancial, con base en los cuales demanda la nulidad de la actuación desde la audiencia preparatoria.

3.1 En relación con el primer reproche, sostiene, se interpretaron erróneamente tanto “la norma que regula el debido proceso” como “las normas que conciernen a la apreciación e interpretación de las pruebas”. En concreto, señala, el ad quem violó el art. 29 de la Constitución, los arts. 16, 125-3, 142-2, 273 y 380 del C.P.P. y los arts. 7° y 9° de la Ley 270 de 1996, así como el art. 280 de la Ley 1564 de 2012.

En sustento de dicho reproche, afirma, “a folio 197 del cuaderno de la actuación se encuentra el escrito firmado por Nubia Carreño Santiesteban, con el ánimo de desistir o retractarse de la denuncia” que, “por destajo”, los juzgadores omitieron analizar.

Incurriendo en vía de hecho, alega, en primera y segunda instancia se “presumió” que dicha prueba no existía, pese a que en el escrito de acusación la Fiscalía la “ofreció” como evidencia documental. En ese sentido, cuestiona las actuaciones del Juzgado 43 Penal del Circuito de Conocimiento, del Tribunal Superior de Bogotá y de la Fiscalía 228 por no atender las normas antes mencionadas.

El ente acusador, enfatiza, incumplió el deber de adelantar una actuación que permitiera el “equilibrio de armas”. En ese sentido, sostiene, la Fiscalía no indagó a las “víctimas” sobre el “documento de desistimiento”.

Dada la anterior omisión, concluye, no podía proferirse sentencia condenatoria, pues se generó una “duda razonable” por no haberse valorado pruebas favorables al acusado, quien

debió haber sido absuelto.

3.2 Por otra parte, en lo que concierne al cargo por desconocimiento del debido proceso, afirma que el defensor que asistió al procesado hasta el juicio oral desconocía la mecánica del “sistema penal oral acusatorio”, por lo que, alega, se vulneró de forma “clara y grave” “el derecho a la defensa técnica”.

En la audiencia preparatoria, prosigue, “el defensor pudo utilizar estrategias más fuertes para garantizar una mejor defensa”. Desde esa perspectiva, destaca, la deficiencia de su colega durante la audiencia preparatoria dejó indefenso al acusado e implicó un desequilibrio jurídico, lo cual condujo a un fallo condenatorio “pese a que no se desvirtuó plenamente la presunción de inocencia”.

En sustento de lo anterior, luego de transcribir apartes de los registros de la audiencia preparatoria y del juicio oral, los que -según su lectura- evidencian las falencias jurídicas del defensor -quien, dice, fue corregido varias veces por el juez-, sostiene que se afectó “la legitimidad” de los fallos de primera y segunda instancia. En ese contexto, subraya, se presentan condiciones similares a la analizada por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 18 de enero de 2017 (rad. 48.128), en la cual la Sala de Casación Penal decretó la nulidad de lo actuado en ese proceso desde la audiencia preparatoria.

Además, destaca, los defensores posteriores “no atendieron las necesidades del procesado y prefirieron continuar con la actuación judicial, en lugar de poner en conocimiento” a los juzgadores del error acaecido, “con el fin de revertir el daño y garantizar una defensa digna”.

3.3 Como “pruebas” a tener en cuenta, el demandante solicita a la Corte apreciar las transcripciones de la audiencia preparatoria y de juicio oral, así como las respuestas de la Fiscalía y del Tribunal Superior de Bogotá a la petición de información presentada en nombre del acusado.

Asimismo, requiere que “se oficie” al Juzgado 43 Penal del Circuito de Conocimiento, a la Fiscalía 228 y al Tribunal Superior de Bogotá para que informen “por qué no atendieron la prueba documental de desistimiento” y “alleguen el cuaderno completo y en original de las actuaciones adelantadas por el respectivo despacho”.

3.4 Finalmente, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada, dejar sin efecto todo lo actuado desde la audiencia preparatoria y ordenar al Juzgado 43 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá que rehaga la actuación desde la audiencia preparatoria, para que EMILIO PARRA PARRA tenga una “digna y justa” defensa.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

4.1 De acuerdo con el art. 183 del C.P.P., la admisión de la demanda de casación supone su debida presentación. El censor está obligado a consignar de manera precisa y concisa tanto las causales invocadas como sus fundamentos. Ello implica acreditar la afectación de derechos fundamentales y justificar la necesidad del fallo de casación, de cara al cumplimiento de alguno de sus fines (efectividad del derecho material, respeto de las garantías de los intervinientes, reparación de los agravios inferidos a éstos y unificación de la jurisprudencia).

Ese propósito no se consigue de cualquier manera. A voces del art. 184 inc. 2º ídem, el libelo no será admitido cuando el demandante carezca de interés, prescinda de señalar la causal o no desarrolle adecuadamente los cargos de sustentación. Tampoco resulta admisible si se advierte la irrelevancia del fallo para cumplir los propósitos del recurso.

Tales exigencias derivan de la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, enraizada en la presunción de acierto y legalidad inherente a los fallos de instancia. A partir de esta presunción, se asigna al censor la carga de acreditar que con la sentencia se causó un agravio, apoyándose para ello en las causales taxativamente consagradas en la ley.

De ahí que la debida sustentación implique desarrollar el ataque con arreglo a los requerimientos formales que impone la causal planteada y la lógica del cargo propuesto. Así mismo, hacerlo con sujeción a los principios de autonomía, no contradicción, coherencia y razón suficiente, para que el alcance de la impugnación se evidencie nítido y la Corte pueda dar a los reproches planteados una respuesta adecuada.

Además, en conexión con la exigencia de acreditación de la afectación de derechos fundamentales, la idoneidad sustancial de la demanda significa que sus cargos no sólo han de estar debidamente sustentados desde la perspectiva formal. Los reproches deben ser fundados, esto es, tener aptitud para propiciar la invalidación total o parcial de la sentencia, en el entendido que, de no haberse materializado el yerro, otra habría sido la decisión, o mostrarse idóneos para convocar a la Corte a asumir una postura jurisprudencial unificada alrededor del tema debatido, en cuanto logren evidenciar la violación de una norma sustancial o una garantía procesal.

4.2 Como a continuación se expondrá, el libelo bajo estudio incumple los requisitos necesarios para su admisión. Desde la perspectiva formal, los reproches elevados por el demandante no acreditan la configuración de ninguna causal de casación, así como desatienden las exigencias mínimas de claridad, autonomía, coherencia y consecuencia lógica en el desarrollo de los reproches. Bajo la óptica sustancial, los reclamos carecen por completo de idoneidad, dada su insuficiencia refutatoria.

4.2.1 De entrada, salta a la vista la incoherencia e inconcreción de las pretensiones de la demanda, por cuyo medio el censor confusamente pide a la Corte, de manera concomitante, verificar si se presentaron vicios de garantía que, en su entender, deben conducir a la absolución o a la nulidad de lo actuado. Y esa falta de claridad se torna aun mayor cuando, con manifiesto desconocimiento del objeto del recurso extraordinario de casación, el libelista pretende que la Sala incorpore “pruebas” que le permitan juzgar, en sede de casación, si la Fiscalía y los juzgadores de instancia vulneraron el derecho

fundamental “de petición” en cabeza del acusado.

Quebrantando la exigencia de autonomía -conforme a la cual los reproches deben bastarse a sí mismos para provocar una decisión sustancialmente diversa a la adoptada en el fallo impugnado-, el libelista ataca éste invocando, a la vez, todas las causales de casación previstas en el art. 181 del C.P.P. Mas ello se torna inaceptable, en la medida en que cada causal entraña una distinta forma de violación de la ley, cuya acreditación sigue diversos derroteros lógicos de sustentación, concretados en precisas modalidades de error.

Ahora, tratando de concretar un poco los reclamos, el censor denuncia la violación, tanto directa como indirecta, de la ley sustancial. Empero, además de que los reproches no encuentran consonancia con la causal invocada, aquéllos son del todo ineptos para refutar con solidez y suficiencia las razones en que se soporta la declaratoria de responsabilidad penal, tanto más cuanto se basan en una protuberante incompreensión de la estructura del proceso penal diseñado en la Ley 906 de 2004.

4.2.1.1 Al concretar el primer reproche, el libelista denuncia la interpretación errónea de las normas integrantes del debido proceso. Con esa formulación, podría entenderse que la censura discurre por la vía de la violación directa de la ley sustancial.

Sin embargo, a la hora de desarrollar el cargo, el demandante hace alusión a preceptos concernientes a la vulneración de principios y exigencias procesales, como la inmediación, la igualdad de armas y el descubrimiento probatorio. Por otra parte, cuestiona aspectos pertenecientes a la construcción de la premisa fáctica de la decisión, pues no sólo afirma la existencia de “dudas razonables” que habrían de impedir un fallo condenatorio, sino que alude a los criterios de valoración de las pruebas.

Semejante entremezcla de razones impide a la Sala acometer un estudio de fondo, pues no se sabe a ciencia cierta cuáles son los referentes por los cuales ha de examinarse la legalidad de la sentencia o de la actuación.

Desde la óptica de la violación directa, la sustentación quebranta la unidad lógica del reproche, como quiera que el presupuesto esencial de dicha causal de casación es la proposición de un debate eminentemente normativo sobre la correcta o incorrecta aplicación de la ley o su interpretación, que supone aceptar como inmodificable la premisa fáctica de la decisión. Pero al quejarse de supuestas omisiones en la apreciación de pruebas, así como de la existencia de dudas razonables, la censura abandona los linderos de la violación directa de la ley sustancial.

Con todo, lo cierto es que el demandante tampoco ofrece los elementos necesarios para que la Corte emprenda un estudio de fondo por la vía de la violación indirecta de la ley sustancial. Si bien alega que una “prueba” -el “desistimiento” de la denunciante- no fue valorada, él mismo deja saber a la Corte que no existe ningún motivo para creer que los juzgadores incurrieron en un falso juicio de existencia por omisión.

Ello es así, por cuanto la censura, con total desconocimiento de la estructura del proceso penal, entiende que el referido documento se constituyó como prueba debido a que la Fiscalía “lo ofreció en el escrito de acusación”. Mas sin mayores disquisiciones es sabido que sólo es prueba la que se produce o incorpora en el juicio oral. Y si en el asunto bajo examen la Fiscalía se abstuvo de convertir esa evidencia en prueba documental, mal podría sostener el censor que una “prueba” dejó de valorarse. Y tal debate es, además, insustancial, pues la manifestación a la que hace alusión el demandante, más que valor documental per se, corresponde a una declaración anterior de un testigo, con la que la defensa pudo confrontarla en curso del contrainterrogatorio (art. 393 lit. b del C.P.P.)

Y si se trataran de analizar los reclamos desde la perspectiva del art. 181-2 del C.P.P., dado que el demandante afirma la vulneración del debido proceso, tampoco podrían admitirse para evaluar si ha de anularse la actuación. El adecuado planteamiento de la censura por esta vía supone cumplir con las exigencias legales y jurisprudenciales pertinentes. En esa dirección, la Corte² ha clarificado que la alegación de nulidades ha de ajustarse a los

principios concurrentes de taxatividad, acreditación, protección, convalidación, instrumentalidad, trascendencia y residualidad.

Empero, en el libelo bajo examen, lo alegado por el demandante ni siquiera cumple con el principio de acreditación, pues, de entrada, es descartable que las situaciones por él denunciadas comporten un vicio de estructura o de garantía que afecte sustancialmente el debido proceso, en la medida en que quien debía confrontar a la testigo con la susodicha manifestación de “desistimiento” era el defensor, no el fiscal.

4.2.1.2 Aunado a lo anterior, desde el plano sustancial, es evidente que el censor parte de una premisa equivocada, que torna en infundado su planteamiento. El Tribunal no omitió valorar el referido documento arbitrariamente, pues ese elemento material probatorio, en verdad, no puede considerarse como prueba, ya que no se incorporó en el juicio oral. En ese sentido, la sentencia objeto de impugnación consideró lo siguiente:

De otra parte, rechaza la Sala los llamados de la defensa para abordar temas que no fueron objeto de discusión en el debate del juicio oral y de los que, además, tampoco se trajo pruebas que lo respaldaran, esto es, la supuesta retractación de la denuncia presentada por Nubia Emilia Carreño Santiesteban. Este argumento raya con la debida fidelidad a la realidad procesal y, por tanto, no puede ser considerado por el fallador.

En este contexto no hay razones para desconocer lo dicho por la afectada, pues las dudas que construye el censor, además de no encontrar soporte en las pruebas allegadas en realidad proyectan una mirada parcial, interesada y aislada de los hechos, más no a una seria crítica del testimonio.

Sobre el particular, en similar dirección, el a quo puso de presente:

Y por otro, el abogado defensor no se preocupó por hacer un juicioso análisis de los elementos materiales probatorios exhibidos y discutidos en juicio oral y público para hacer

una solicitud final, al tenor de los artículos 372 y siguientes del CPP.

[...]

Ello, porque el lánguido análisis que hizo de los hechos lo fundó en pruebas que ninguna de las dos partes trajo a juicio, tales como los testimonios de los señores Yoiner Enrique Sanmartín, Yuleni Esmeralda Loaiza Freddy Yesid Villarraga. Y a juzgar por lo alegado por el mismo togado en la réplica, se deduce que hizo la valoración jurídico probatoria con base, no en las pruebas del juicio oral y público como debe hacerse en el sistema penal oral con tendencia acusatoria que fue implementado en esta ciudad a partir del 1º de enero de 2004, sino en el material documental recolectado en investigación por la Fiscalía, como si a la fecha todavía siguiera vigente la Ley 600 de 2000 legislación que no se tiene en cuenta porque la ocurrencia de los hechos fue en vigencia de la Ley 906 de 2004.

Justamente por este motivo es que aporta información que en el juicio oral y público nunca se conoció, como, por ejemplo, que MAVC le contó los hechos a su novio Cristian Guarnizo porque no podían sostener relaciones sexuales y que hay un escrito de retractación suscrito por la señora Nubia Emilia Carreño Santiesteban, información que se desecha de plano porque de la misma no tuvo conocimiento este funcionario a través de la audiencia de juicio oral y público.

Con todo, lo cierto es que el reproche cifrado en el supuesto desconocimiento del “desistimiento” es insuficiente desde el plano material para provocar una decisión diversa a la adoptada por los juzgadores. Creyendo que una simple manifestación en ese sentido trastoca automáticamente la valoración probatoria aplicada en las instancias, la censura se abstiene de cuestionar la estructura probatoria consignada en los fallos impugnados.

El libelista pasa por alto que la afirmación de la materialidad de la infracción y la responsabilidad del acusado se basa en el crédito probatorio asignado al testimonio de la víctima, el cual se estimó por el ad quem (cfr. fls. 19-22 C.2) como detallado, coherente,

conteste y sin interés de perjudicar falazmente al acusado. Además, para el Tribunal, el relato de la víctima no fue una pieza probatoria asilada y única, sino que su credibilidad derivó de una valoración conjunta con las demás pruebas practicadas en el juicio.

Sobre el testimonio de M.A.V.C, el ad quem señaló:

Atendiendo estos lineamientos, no hay motivos para restar credibilidad a la versión de M.A.V.C., pues, aunque no se desconoce que existen algunas imprecisiones en sus narraciones, eso no significa, como lo pretende el recurrente, que las afrentas a la libertad, integridad y formación sexuales por los que fue denunciado y finalmente condenado EMILIO PARRA no ocurrieron o que la víctima hubiese mentido. Por el contrario, el contexto de los hechos pone de presente que la afectada expuso lo que le había pasado.

Tales manifestaciones guardan concordancia con las versiones que suministró ante las profesionales que la examinaron y frente a sus familiares cercanos, tal como lo dieron a conocer en el juicio.

En ese contexto, no resultan vacías las palabras de M.A.V.C. ante la psicóloga Paola Galarza Cantor y la médica legista Silvia Juliana Velandia Borrero, al señalar que los tocamientos y manoseos por parte del implicado iniciaron cuando tenía siete u ocho años de edad y que, con el tiempo, empezó a accederla carnalmente.

Aquí, tan pronto la afectada superó el temor que le generaban las presiones del acusado, así como la manipulación económica que ejercía sobre ella, contó lo sucedido a sus familiares, quienes al confrontar su versión con algunos aspectos que habían observado con anterioridad, comprendieron que eran ciertos sus relatos. Iniciada la investigación, fue valorada por Medicina Legal y entrevistada por una funcionaria del CTI, expresando en cada oportunidad los datos relevantes de lo sucedido los que, igualmente, sostuvo en el juicio oral.

[...]

Para la defensa resulta extraño que M.A.V.C. no hubiese denunciado estos hechos tan pronto ocurrieron, sino que esperó hasta el año 2013, argumento que no demerita la veracidad de sus relatos, considerando el dominio que ostentaba el procesado sobre ella, las constantes amenazas y la manipulación económica que ejercía, así como el miedo a que sus familiares no le creyeran.

La deponente fue clara en señalar que el procesado la amenazaba con ocasionarle problemas a su mamá, con quien discutía constantemente. Además, siempre compraba su silencio con ofrendas económicas, igualmente, como relatan su progenitora y hermano, EMILIO PARRA PARRA se caracterizó por ser una persona violenta al punto de intentar incendiar la casa en donde vivían.

Debe advertirse, por demás, que la afectada ha sido reiterativa en los episodios que el procesado le hizo vivir al darlos a conocer a su madre y a su hermano, así como a las autoridades que de una u otra forma han conocido el asunto. Cada vez que expone lo sucedido, sus expresiones denotan la gravedad de la situación, así como el esfuerzo al exponer los momentos íntimos en que fue invadida su sexualidad por parte del acusado.

[...]

Ahora bien, contrario a lo manifestado por el recurrente, no hay evidencias que indiquen que los hechos base de la acusación obedezcan a algún tipo de retaliación o montaje de parte de la niña o de la madre, siendo evidente, como lo narraron, que además de las condiciones en que convivían, la relación del acusado con la víctima era pacífica antes de los hechos.

Inventar situaciones como las narradas por la víctima requeriría de una gran imaginación de su parte, pero, además, de poca estima hacia ella y su familia, pues al tratarse de

escabrosos episodios en donde la intimidad queda expuesta, la afectación es evidente. Por demás, el análisis del testimonio no puede limitarse a las palabras de la deponente, sino también a su expresión no verbal, así como su insistencia en los aspectos centrales y relevantes de los hechos. En este sentido, no resultan vacías las manifestaciones de la psicóloga que entrevistó a la afectada en cuanto a la actitud que ésta había asumido en el diálogo realizado.

Tampoco resulta incompresible ni es motivo para demeritar valor a las afirmaciones de la víctima, que exprese rechazo hacia el procesado, pues, ahora, dimensionando la gravedad de lo que sucedió y apartada del ambiente intimidatorio en el que permaneció, expresa sus sentimientos espontáneamente.

En la misma dirección, para el Tribunal, el testimonio de la progenitora y del hermano de M.A.V.C. refuerzan el dicho de la niña:

Las afirmaciones de estos declarantes, para la Sala, revisten veracidad, pues además de espontáneos y detallados, no aparecen razones que demeriten sus dichos, como tampoco se establecieron circunstancias que generaran ánimo vindicativo hacia el enjuiciado. Se trata de lo que directamente percibieron al momento en que M.A.V.C. les comentó sobre los abusos de los que fue víctima por parte del implicado. Aquí los familiares no deponen sobre las agresiones, sino respecto de las manifestaciones y actitudes de la víctima.

Para la Corte, entonces, es claro que la estructura probatoria edificada en las instancias no es refutada adecuadamente ni con cumplimiento de las exigencias formales de rigor. El libelista, desconociendo tanto la naturaleza extraordinaria del recurso de casación como los fundamentos probatorios de los fallos confutados, pretende que la Corte, sin más, incorpore una prueba para que se acoja su lectura probatoria del caso. Pasa por alto que, en sede de casación, está obligado a destruir la doble presunción de acierto y legalidad que cobija a los fallos objeto de censura. Ello implica que al demandante le asiste el deber de desarrollar un

ejercicio de deconstrucción -entendido como remoción o desmonte- de los fundamentos probatorios de las sentencias de instancia, que conforman una unidad decisoria (cfr., entre otras, CSJ AP 24 jun. 2015, rad. 45.594; AP 24 feb. 2016, rad. 43.017 y AP 30 mar. 2016, rad. 42.397). Mas como ese ejercicio no se acredita en el desarrollo del cargo, éste se inadmitirá.

4.2.1.3 Y esa misma suerte habrá de correr el segundo reproche, con fundamento en el cual el demandante solicita que se anule la actuación y se repita el juicio, por supuesta violación al derecho de defensa técnica.

Según el principio de trascendencia -que pertenece al listado de criterios concurrentes que orienta la declaratoria de nulidades-, quien alegue tal consecuencia está en la obligación de acreditar que el vicio afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la investigación o del juzgamiento. En materia de casación, este criterio adquiere preponderancia de cara al propósito de desvirtuar la presunción de acierto y legalidad inherente a los fallos de instancia.

En tal virtud, tratándose de nulidades, una alegación suficiente por la vía de dicho recurso extraordinario reclama poner de manifiesto la relevancia del yerro para afectar la validez del fallo cuestionado; esto es, revelar con plausibilidad y suficiencia cómo el sentido de la decisión habría de ser sustancialmente diverso si no se hubiera incurrido en la irregularidad procedimental³.

La trascendencia, desde la perspectiva de la casación, tiene que ver con el sentido de la decisión. Por ende, si lo que se afirma es que la deficiente actividad probatoria impidió que se acreditara la teoría del caso de la defensa y que, por esa vía, hubiera tenido que absolverse al acusado, el censor está en la obligación de explicar a la Corte, en concreto, cuáles fueron las pruebas dejadas de practicar y cómo éstas, valoradas en conjunto con los demás medios de conocimiento, habrían dejado sin soporte la hipótesis delictiva.

Mas en el presente asunto, aun admitiendo hipotéticamente que el defensor público que asistió al procesado

desconociera la mecánica del esquema procesal diseñado por la Ley 906 de 2004, la censura está huérfana de trascendencia. Ello, como quiera que el libelista no demuestra de qué manera habría de variar el sentido -condenatorio- de la decisión si su predecesor hubiera utilizado “estrategias defensivas más fuertes” -las cuales se abstiene de concretar-, si hubiera realizado el interrogatorio directo a la víctima o si hubiera incorporado el “desistimiento” de la denunciante.

El juicio de trascendencia, resalta la Corte, no opera en abstracto, por lo que es insuficiente señalar errores que, de ser suprimidos, especulativamente podrían conducir a diferentes resultados procesales. No. Para demostrar que el yerro es trascendente, la censura ha de poner de manifiesto, con especificidad, cómo la subsanación del error conduciría a variar el sentido de la decisión. Ello, aplicado al sub exámine, significa que el libelo debe señalar, en concreto, de qué manera la incorporación de pruebas alteraría la estructura probatoria de la unidad decisoria conformada por los fallos de instancia, a un punto tal que la dejen desprovista de la suficiencia necesaria para soportar la declaratoria de responsabilidad penal.

Mas tal exigencia no es cumplida en la censura, pues la sustentación del cargo por nulidad -derivada de ausencia de defensa técnica- simplemente critica las actuaciones del defensor en la audiencia preparatoria, pero no analiza pormenorizadamente por qué el no realizar el interrogatorio directo a la víctima -prueba que fue admitida por el a quo con la aclaración que la defensa realizaría el directo sólo sobre aspectos que la Fiscalía no abordara en su interrogatorio- o por qué la introducción del “desistimiento” habría cambiado el sentido de fallo para tornarlo absolutorio.

Y mal podría hacerlo, ya que, como se puso de manifiesto (cfr. num. 4.2.1.2 supra), a la luz

de la estructura probatoria construida en las instancias, la incorporación de dicho medio de conocimiento no alteraría las conclusiones probatorias a las que arribaron los falladores.

En primer lugar, puesto que la plurimencionada manifestación a la que hace alusión el censor no es en estricto sentido un desistimiento, en la medida en que los delitos por los cuales se procede son perseguibles de oficio, sin que pueda entonces la denunciante compeler al Estado a cesar el ejercicio de la acción penal por su voluntad.

En segundo término, debido a que, aun incorporando a la actuación el aludido documento, el mismo apenas contiene la manifestación de un tercero que no percibió los hechos materia de investigación. Por ende, su mérito suasorio se encuentra, ab initio, disminuido frente al testimonio rendido por la víctima, en tanto sujeto con percepción directa de lo ocurrido.

En tercer orden, si lo expresado por la señora Nubia Emilia Carreño Santiesteban (fl. 197 C. 1) fue que “desiste o se retracta de la denuncia presentada contra EMILIO PARRA PARRA”, la versión ofrecida por la víctima en su testimonio, que es el núcleo de la decisión condenatoria, permanece, desde su contenido objetivo, intacta.

Como cuarta medida, la censura no demuestra cómo el mencionado documento afecta, en concreto, la credibilidad del testimonio rendido por M.A.V.C.

La nulidad derivada de ausencia de defensa técnica no es el resultado de cuestionar, de cualquier manera, la gestión de un profesional del derecho a la luz de su mayor o menor pericia o solidez conceptual ni puede ser el resultado de plantear una “mejor” manera de ejercer el mandato defensivo. No. El remedio extremo de la anulación es excepcional y procede cuando, además de gravísimos, los errores atribuibles al defensor son de una entidad tal que sólo anulando la actuación pueden ser subsanados y esa corrección inexorablemente conducirá a variar el sentido de la decisión impugnada en casación.

De tal forma, los señalamientos denunciados por el censor son intrascendentes y tornan

irrelevante la alegación de la supuesta ignorancia del defensor en cuestiones procesales penales, así como la denunciada desatención de los defensores posteriores para revertir el alegado daño.

Quien alega este tipo de irregularidad debe superar la mera postulación de cuál, cree, debió ser la gestión adelantada por su predecesor, pues:

Recogiendo la jurisprudencia de la Corporación en la materia, hay que advertir que ésta ha indicado de manera reiterativa que el defensor goza de plena autonomía en su estrategia defensiva, pudiendo entonces orientar la custodia de los intereses que representa de la forma que considere pertinente, y que el desacuerdo con la táctica de defensa asumida no basta para sostener que el derecho de defensa técnica ha sido violado por ausencia de defensor idóneo, pues la ley no le impone a los defensores algún tipo de criterio estratégico.

Los reparos en relación con la forma como el defensor ha cumplido el compromiso de asistencia profesional en un determinado asunto, frente a lo que un nuevo apoderado cree que se ha podido hacer de haber tenido la representación del procesado, no es de por sí argumento válido para reclamar la invalidación del proceso por ausencia de defensa técnica, porque lo normal en el ejercicio de profesiones liberales como la abogacía, es que estas diferencias se presenten, en consideración a que no se rigen por reglas fijadas de antemano, sino por el principio de libertad de iniciativa (CSJ AP 24 sep. 2014, rad. 44.469).

Con todo, de los reclamos elevados por el libelista no se evidencia una situación de desamparo total (CSJ AP 22 oct. 2014, rad. 38.044) que haga viable la nulidad por violación del derecho a la defensa técnica, motivo por el cual no puede el censor justificar la admisión del cargo invocando la CSJ SP154-2017 rad. 48.128. A diferencia del asunto analizado en esa ocasión, más allá de la divergencia de criterios defensivos que, desde el plano subjetivo, menciona el demandante, en el sub exámine, el defensor público cumplió con una carga

mínima de diligencia en la solicitud de pruebas, que le permitió ejercer actividad probatoria en el juicio. Pero al margen de ello, lo cierto es que, en el asunto aquí analizado, la intrascendencia de las críticas formuladas en la censura impide admitir el reproche para estudiarlo de fondo.

4.3 Por consiguiente, no habiéndose presentado los reclamos en casación con respeto de los estándares mínimos para su estudio de fondo, la demanda debe ser inadmitida. Además, Sala no se advierte la presencia de supuestos justificantes para superar los defectos del libelo, con el propósito de decidirlo de fondo o emitir un pronunciamiento oficioso en casación, de conformidad con el art. 184 inc. 3º del C.P.P.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada en nombre de EMILIO PARRA PARRA.

ADVERTIR que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 184 inc. 2º de la Ley 906 de 2004, contra la presente decisión procede el mecanismo de insistencia, con atención de las reglas definidas jurisprudencialmente por 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

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Nacida el 19 de diciembre de 1996.

2 Cfr., entre otros, 09/03/11, rad. 32.370 y 30/11/11, rad. 37.298.

3 En la misma dirección, cfr. CSJ AP 9 mar. 2011, rad. 32.370.

12