

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

AP188-2020

Radicación n.º 56183

Acta 009

Bogotá, D. C., veintidós (22) de enero de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Resuelve la Sala si admite o no la demanda de casación presentada por la defensora de JOSÉ ERNESTO SEGOVIA ROBAYO.

HECHOS:

El 25 de mayo de 2014, Lizeth Robayo Blanco sorprendió a su primo JOSÉ ERNESTO SEGOVIA ROBAYO subiéndose la ropa interior frente a su hijo O.R.S.C.R., de 6 años, quien también se vestía apresuradamente. Al preguntarle por la situación, el menor dijo que SEGOVIA ROBAYO le había «metido el pipi por la cola» en varias ocasiones.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1. El 30 de abril de 2015, ante el Juzgado Primero Penal Municipal de Arauca, la Fiscalía imputó a SEGOVIA ROBAYO el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, —arts. 208 y 211-2 del C.P.—, cargos que no aceptó.

2. Presentado el escrito de acusación, la audiencia correspondiente se llevó a cabo el 27 de julio siguiente en el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca, autoridad que también adelantó la etapa preparatoria y el juicio oral. Cumplida dicha fase procesal, la juez anunció el sentido del fallo de carácter condenatorio.

3. La sentencia, proferida en primera instancia el 26 de octubre de 2018, condenó a SEGOVIA ROBAYO a 20 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, al hallarlo responsable del concurso de delitos imputado por la Fiscalía.

4. Ante apelación de la defensa, el Tribunal Superior de Arauca, a través de la decisión recurrida en casación, expedida el 20 de junio de 2019, modificó el fallo emitido en primera instancia en el sentido de fijar las penas principal y accesoria en 16 años dado que desestimó el concurso delictivo.

LA DEMANDA:

En el único cargo la demandante atribuye a la sentencia un falso juicio de identidad que enmarca en dos problemas jurídicos. El primero consiste en que el Tribunal valoró el testimonio de la «médico forense pero desestimó su contenido en cuanto a la forma normal anal, a su tono normal, a la ausencia de lesiones, a la ausencia de contaminación de venéreas», con lo cual mutiló la prueba en la medida que no se encontraron lesiones en la región anal del menor, situación que descarta la realización del delito.

La defensa considera, en segundo orden, que las pruebas muestran una verdad diferente a la declarada por el Tribunal dado que los testimonios del menor y de su progenitora refieren que «no existe un convencimiento razonable de que fue objeto de ciertas actividades sexuales por parte del acusado» porque el relato del primero es fantasioso y el de la segunda evidencia que no observó ninguna actividad de connotación sexual, circunstancia que unida a la ausencia de hallazgos de lesiones físicas imponía la absolución del

procesado. En su opinión, entonces, de haberse presentado el acceso carnal habría quedado algún tipo de lesión considerando la desproporción en la anatomía de un niño de 6 años y un hombre de 40.

Para la defensora, además, los profesores del menor declararon que este manifestaba que «era violado todos los días temprano en la mañana en el baño del colegio por otro niño que le tapaba la boca para que no gritara», lo cual ratifica el carácter fantasioso de su relato.

Solicita, en consecuencia, casar la sentencia y, en su lugar, absolver a SEGOVIA ROBAYO de los cargos formulados por la Fiscalía.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. El estatuto procesal penal expedido mediante la Ley 906 de 2004 señala como condición para admitir la demanda de casación, la satisfacción de exigencias de claridad y coherencia argumentativa, cuyo fin es permitirle a la Corte establecer sin dificultad cuál es el error atribuido al sentenciador que ocasiona la violación de la ley o la afectación de las garantías fundamentales de las partes.

Esos presupuestos de sustentación, acorde con lo establecido en los artículos 183 y 184, inciso 2º, de la Ley 906 de 2004, giran en torno a la correcta selección de la causal invocada y al adecuado desarrollo de los cargos formulados al fallo atacado, para lo cual se requiere argumentar cada reproche de manera separada y que las razones aducidas correspondan al yerro denunciado, sin que sea dable al interior del mismo presentar censuras contradictorias.

2. El cargo propuesto no reúne los requisitos de claridad y coherencia argumentativa propios de la demanda de casación ni se ciñe a las exigencias de la causal de ataque seleccionada, situación que impone su inadmisión, con mayor razón cuando no se observa que la decisión afecte derechos y garantías fundamentales de las partes e intervinientes ni

que se aparte de la realidad demostrada en el debate público.

En efecto, el falso juicio de identidad atribuido por la defensora a la sentencia se configura cuando el juzgador distorsiona el contenido objetivo de la prueba para hacerla decir aquello que no expresa materialmente, lo cual implica aceptar que el medio de convicción sí fue valorado, sólo que se tergiversó, se adicionó o se cercenó su contenido, poniéndolo a decir lo que no dice, muestra o enuncia y que esa situación lleva a la declaratoria de una verdad diversa a la que realmente emana de los elementos de convicción analizados.

Se trata, por tanto, de un error objetivo anterior a la valoración probatoria que exige confrontar el contenido del medio de convicción con el que se le asignó en la sentencia y no entre aquél y lo que el demandante piensa que debió colegirse.

Siendo ello así, el defensor desatendió la naturaleza del reparo propuesto y, en lugar de evidenciar, como debía hacerlo, cuáles fueron las manifestaciones de la legista, de la víctima y de Lizeth Robayo Blanco alteradas, se dedicó a cuestionar el valor probatorio que les otorgaron los falladores. Trasladó la crítica, entonces, al proceso de ponderación probatoria, obviando que ese tipo de censuras deben proponerse por la vía del falso raciocinio y no a través del falso juicio de identidad seleccionado.

El cuestionamiento no se dirige, por tanto, a señalar la alteración del contenido de las citadas pruebas sino a censurar la apreciación probatoria y la decisión de las instancias de condenar a JOSÉ ERNESTO SEGOVIA ROBAYO, pero no concreta ni demuestra el yerro, limitándose a plasmar su opinión sobre los medios de convicción recaudados en el juicio oral. No señala, por tanto, cómo los juzgadores, al verificar el contenido objetivo de dichos elementos, los cercenaron y, consecuentemente, alteraron su sentido obvio.

Recuérdese que la constatación del yerro denunciado surge de la comparación entre lo que la prueba dice y lo que el fallador consignó y comprendió de ella, pues se trata de un error objetivo, anterior a la valoración probatoria. En este caso, el cotejo no fue realizado porque

si bien se transcribieron algunas manifestaciones de los declarantes, no se indicó que apartes de ellas fueron modificados por los sentenciadores.

Por demás, las críticas a la valoración probatoria efectuada por el Tribunal no son susceptibles de analizar al ampro del falso juicio de identidad porque, como se precisó anteriormente, la demanda de casación no constituye un nuevo espacio para insistir en argumentos que fueron analizados y desestimados por las instancias o para proponer nuevos reparos.

Así, con apoyo en los testimonios de los médicos que examinaron a O.R., el Tribunal coligió que la ausencia de lesiones no descarta la comisión del delito contra la integridad sexual, pues «emerge de manera diáfana que el letrado de la defensa extremó las conclusiones científicas que los dos médicos expusieron durante el juicio oral, pues aquello que explicó en concreto el Dr. Camacho Ospina fue que la hipotonía del ano se presenta de forma invariable cuando las penetraciones se realizan de forma crónica, esto es, de manera constante durante meses y años, por ejemplo, cuando se trata de una pareja homosexual estable, postulado científico que no puede trasladarse sin más al caso bajo estudio» porque «los mismos profesionales explicaron que los traumatismos anales desaparecen en cuestión de días, y por mucho en semanas, por lo que un hallazgo en tal sentido no descarta maniobras sexuales de vieja data, sobre todo cuando transcurrieron ocho meses desde el único acceso que se acreditó con las pruebas testimoniales allegadas al proceso».

En cuanto a O.R. la sentencia consideró que, aunque efectuó relatos fantasiosos al referir agresiones sexuales de otros sujetos, la versión sobre el abuso perpetrado por SEGOVIA ROBAYO es coherente y está corroborada con la declaración de su progenitora Lizeth Robayo. En tal sentido, el fallo indicó que «sólo puede otorgársele credibilidad al relato que de manera constante e inflexible O.R. le transmitió a las distintas personas que se comunicaron con él, pues se vio corroborado por otros medios de prueba. De este modo, resulta factible tener por cierto que O.R. fue por orden de su mamá a casa del procesado,

JOSÉ ERNESTO SEGOVIA ROBAYO, a pedirle una bolsa de basura. Al llegar allí el procesado lo llevó a la pieza, lo acostó en la cama, le quitó la ropa, los chores y los calzoncillos, le metió «el pipí en la cola» utilizando para ello «una crema blanca»».

Consideró igualmente el Tribunal que la declaración de la madre del menor es creíble porque «i) Lizeth Karine y el procesado vivían en viviendas contiguas, por lo que el recorrido entre una y otra era mínimo; ii) ellos tenían una cercanía y confianza que permite concluir que era común que el niño se trasladara hasta esa vivienda para pedirle favores a SEGOVIA ROBAYO, como lo reconoció incluso el propio menor O.R.; iii) la vivienda se encontraba en construcción, por lo que la testigo pudo entrar con facilidad al poder abrir la puerta desde afuera, debido a que se encontraba sin seguro...iv) de querer mentir, lo más probable hubiese sido que Lizeth Karine afirmara haber sorprendido al procesado accediendo forzosamente a su hijo. No obstante, ella se limitó a decir que los vio con pocas prendas sin exagerar lo observado ese día».

Como se aprecia, el Tribunal estudió a profundidad las críticas de la defensa y explicó las razones por las que la prueba recaudada en el juicio le otorga certeza de la materialidad del delito y de la responsabilidad del sentenciado, conclusiones que se observan razonables y ajustadas a lo demostrado en el juicio. Por ello, el cargo se inadmite.

3. No hay lugar, en fin, a la admisión de la demanda. Tampoco procede superar los defectos para hacer uso de la facultad oficiosa contemplada en el inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 porque no se advierte afectación del derecho material, de las garantías de los intervinientes o la necesidad de unificar la jurisprudencia.

Cabe advertir que contra la presente decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con lo establecido en la norma acabada de mencionar y con las reglas definidas por la Sala de manera pacífica en pronunciamientos anteriores.

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

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación interpuesta por la defensora de JOSÉ ERNESTO SEGOVIA ROBAYO.

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

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria