

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

AP5618-2021

Radicación No. 53162

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

La Sala expone los motivos por los que inadmitirá la demanda de casación presentada por el apoderado de LEONEL HUMBERTO GONZÁLEZ SEPÚLVEDA, condenado en ambas instancias por un concurso homogéneo de actos sexuales con menor de catorce años.

## HECHOS

Entre 2013 y 2014, LEONEL HUMBERTO GONZÁLEZ SEPÚLVEDA repetidamente sometió a J.G.P.F., hija de su novia y quien nació en julio de 2003, a tocamientos en la vagina, las piernas y otras partes de su cuerpo, así como a la exhibición de su pene. Esto sucedía en la vivienda del primero, ubicada en el barrio Veraguas de Bogotá, durante las visitas que la niña y su progenitora le hacían y mientras esta última dormía o estaba distraída en alguna actividad.

## ANTECEDENTES

1. En audiencia preliminar celebrada el 19 de abril de 2017 ante el Juzgado 67 Penal Municipal de Bogotá, la Fiscalía imputó a GONZÁLEZ SEPÚLVEDA como autor de un concurso de actos sexuales con menor de 14 años agravado, de acuerdo con los artículos 209 y 211, numeral 2°, del Código Penal1.

2. Radicado el escrito de acusación en los mismos términos<sup>2</sup>, verbalizada aquélla en diligencia realizada el 26 de julio de 2017<sup>3</sup> y agotado el restante trámite ordinario, el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Bogotá profirió la sentencia de 27 de febrero de 2018, por la cual condenó al nombrado por los delitos imputados – aunque no en la modalidad agravada sino en la simple – a la pena de 118 meses de prisión<sup>4</sup>.

3. Esa decisión fue apelada por la defensa y confirmada sin modificaciones por el Tribunal de dicho distrito mediante decisión de 25 de abril de 2018<sup>5</sup>, contra la cual el mismo sujeto procesal promovió el recurso extraordinario cuya admisibilidad examina ahora la Sala.

## LA DEMANDA

En un confuso escrito en el que se hace difícil distinguir los argumentos que sustentan el recurso extraordinario de la reseña de piezas procesales y de providencias judiciales, el censor reclama la anulación del procedimiento por violación del derecho a la defensa técnica.

Explica, en un acápite titulado “síntesis de la actuación procesal recurrida”, que quien lo precedió en el encargo obró con «absoluta negligencia» en la audiencia preparatoria, pues «solicitó... pruebas que no tienen relación real... con los hechos», en concreto, una pericia relacionada con «el estado de la personalidad de la denunciante». Ese elemento, «siendo procedente, conducente, útil, clar(o) y precis(o)», fue denegado «por falta de técnica en la argumentación», tanto así que el a quo le llamó la atención para que sustentara correctamente su postulación.

Seguidamente alude a los cuerpos normativos nacionales y supranacionales que consagran el derecho a la defensa técnica para afirmar que el anterior abogado ejerció «negligentemente, con irresponsabilidad y descuido». De hecho, en audiencia de 5 de febrero de 2018 admitió que «no (contaba) con los medios ni los mecanismos por estar atendiendo una serie de cosas... personales y demás...», de modo que el acusado concurrió

al juicio en «verdadera indefensión».

Censura, así mismo, que el otrora defensor haya pretendido acreditar «un presunto síndrome de alienación pariental (sic)», lo cual evidencia su ineptitud porque «este síndrome nunca, jamás, se da respecto de un padrastro», y que haya omitido practicar algunas pruebas que le fueron decretadas, como el testimonio de Camilo Borda. Además, «omitió descubrir a la Fiscalía una serie de elementos que el señor GONZÁLEZ SEPÚLVEDA le entregó para demostrar el tipo y la calidad de la relación que sostuvo con la madre de la presunta víctima... y los motivos de terminación», todo lo cual hubiese servido para demostrar que se le denunció con ocasión de una vindicta.

Agrega que durante el juicio «no se objetaron las preguntas de la Fiscalía» y, al contrainterrogar a J.G.P.F., se limitó a hacerle una relacionada con su custodia, lo cual nada tenía que ver con los hechos investigados. Tampoco recurrió las decisiones que le eran contrarias, como «la nugatoria del testimonio solicitado en la audiencia preparatoria».

Luego, en un capítulo denominado “de la indebida valoración probatoria del testimonio de la menor J.G.P.F. en la sentencia de primera instancia”, manifiesta que «el fallador de instancia» pasó por alto varias inconsistencias en esa prueba.

Así, cuestiona que a la niña se le haya permitido rendir testimonio mientras sostenía un oso de peluche a pesar de que para entonces tenía catorce años, como también que se haya hecho un receso de cuatro minutos para que aquella fuera al baño, lo cual «rompe... la espontaneidad de la adolescente en la declaración». Como si fuera poco, la ofendida no precisó si los tocamientos «ocurrían en la mañana, en la tarde o en la noche», atestó que quería «estar en custodia por ambos padres, por lo que resulta coherente pensar que el motivo de la denuncia... (sea sacar) del medio al novio de su mamá», y se contradijo sobre el lugar de la casa en que sucedían los hechos. Como si fuera poco, su ánimo al declarar fue completamente plano y pausado, «como si estuviera repitiendo un libreto».

En síntesis, dice, el testimonio de la víctima «no fue analizado en forma integral».

Para finalizar transcribe el último inciso del artículo 205 «del C. de P. Penal/2000» y manifiesta que GONZÁLES SEPÚLVEDA no fue vencido en juicio «con el pleno respeto de sus garantías fundamentales». Pide, en consecuencia, la rescisión de la sentencia impugnada y la absolución del nombrado.

1. La casación es un recurso extraordinario por medio del cual el interesado puede controvertir ante esta Corporación los fallos de segunda instancia, siempre que en los mismos se adviertan errores de juzgamiento o procedimiento determinantes de su ilegalidad.

Se trata, entonces, de un mecanismo de impugnación reglado, sometido a las precisas pautas de técnica y debida fundamentación desarrolladas por la jurisprudencia de la Sala que no constituye una herramienta para prolongar debates propios de las instancias o para cuestionar el criterio judicial plasmado en las sentencias objeto de revisión, cuya sustentación ha de estar orientada a la acreditación de alguna de las causales taxativas definidas en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

En tal virtud, la demanda por la cual se promueve la casación no es un escrito de libre confección, ni puede presentarse como un alegato dirigido a imponer una particular perspectiva sobre la apreciación de las pruebas o la interpretación del derecho, menos aún en tanto las providencias cuestionadas llegan a esta sede revestidas de una doble presunción de acierto y legalidad.

Así, para que sea viable examinar de fondo el asunto, el recurrente debe, a través de un discurso lógico, coherente, claro y apegado a la práctica de la casación, poner en evidencia que la sentencia de segundo grado fue emitida en un juicio viciado de nulidad, o bien, que el fallador incurrió en errores de interpretación o selección normativa o de apreciación o valoración probatoria revestidos de trascendencia.

2. De acuerdo con las precisiones antecedentes, surge evidente que la demanda presentada por el abogado de LEONEL HUMBERTO GONZÁLES SEPÚLVEDA no puede ser admitida porque, a más de exhibir ostensibles falencias de orden formal y argumentativo, no evidencia la posible configuración de uno o más errores que hagan necesario su estudio de fondo.

2.1 Para comenzar, el censor no identificó la causal o causales en que se apoya su pretensión. Más allá de afirmar vulneradas las garantías del procesado, nada hizo por identificar cuál es la vía casacional pertinente para la acreditación del yerro. La única referencia que hay en la demanda a la regulación legal del recurso extraordinario es la atinente al artículo 205 de la Ley 600 de 2000; pero esa codificación no es la que rige estas diligencias (que se tramitaron por la Ley 906 de 2004) y, además, tal disposición atañe a la casación discrecional, la cual nada tiene que ver con el actual sistema de proceso penal, en el que la procedibilidad de tal mecanismo de impugnación no está limitada por la naturaleza del delito objeto de decisión.

Adicionalmente, el defensor, en un único cargo, presentó alegaciones incompatibles que se excluyen entre sí; a la vez que censuró la legalidad de la actuación, criticó la valoración probatoria efectuada por las instancias. El primero corresponde a un reproche propio de la causal segunda de casación, mientras que el restante se enmarca en el ámbito de la violación indirecta de la ley sustancial. Se trata, como es obvio, de quejas con alcances del todo diferentes cuyas lógicas se oponen, y que por lo tanto no podía presentar concurrentemente.

Por demás, en lo que tiene que ver con la “indebida valoración probatoria del testimonio de la menor J.G.P.F.”, el apoderado de GONZÁLES SEPÚLVEDA no precisó cuál sería la modalidad del yerro que, en ese puntual aspecto, habrían cometido las instancias. Por una parte, al afirmar la “indebida valoración” de la prueba parece insinuar la posible ocurrencia de un error de hecho por falso raciocinio. Sin embargo, más adelante averó que lo ocurrido

es que las instancias no apreciaron ese elemento «en forma integral», con lo cual apunta más al error de hecho por falso juicio de identidad por cercenamiento. Incluso, cuestionó simultáneamente la forma en que se practicó esa prueba (pues se permitió a la niña sostener un muñeco y hacer una pausa para ir al baño) con lo cual se trasladó al falso juicio de legalidad. De todas maneras, no desarrolló adecuadamente ninguna de las postulaciones, pues no señaló en qué habría consistido la violación de la sana crítica de la que habría devenido el razonamiento equivocado, no contrastó el contenido del testimonio con lo que sobre el mismo dijeron las instancias para demostrar la supresión de una o más proposiciones relevantes y tampoco explicó cuál habría sido la regulación o reglamentación quebrantada en el acopio de la aludida declaración.

La insuficiencia formal del escrito se hace aún más patente al constatarse que, aunque el grueso de la argumentación está orientado a acreditar que GONZÁLEZ SEPÚLVEDA no contó con un defensor competente en el curso del proceso, su pretensión es que se le absuelva del cargo imputado. La falta de correspondencia entre el cuerpo de la demanda y el pedido que la concluye es evidente.

A lo anterior se suma la falta de claridad que exhibe el memorial, en el que se confunden sin secuencia lógica aparente planteamientos propios del actor con providencias judiciales y piezas procesales (y, en concreto, la apelación presentada contra el fallo de primer grado), al punto en que resulta difícil distinguir unos de otros. En suma, y como ya se indicó, su precariedad formal surge patente.

2.2 Pero lo que definitivamente habrá de determinar la inadmisión de la demanda es su insuficiente material.

2.2.1 Recuérdese que quien reclama la invalidación del trámite por la violación del derecho a la defensa técnica debe, además de satisfacer las cargas argumentativas de toda pretensión anulatoria, demostrar que el abogado que ejerció la representación del acusado

en verdad obró de una manera tan negligente o desidiosa que, en últimas, este último concurrió al proceso en un estado de desamparo capaz de viciar la validez y legitimidad de la sentencia.

No se trata, pues, de alegar que el profesional del derecho cometió equivocaciones (porque tratándose el derecho de una profesión liberal su ejercicio nunca podrá juzgarse infalible), ora que algunas de sus postulaciones fueron fallidas (pues de lo contrario todo defensor vencido en juicio tendría que reputarse inidóneo), menos aún de criticar el tino de su estrategia de litigio. La debida acreditación del vicio supone, muy por el contrario, probar que el mandatario – por desinterés, ineptitud, inexperiencia o ignorancia – no ejerció una verdadera defensa técnica capaz de oponerse razonablemente a la acusación.

Ello no fue demostrado en el caso concreto por el demandante, quien, con un discurso por demás marcadamente contradictorio, apenas logra esbozar algunos motivos de inconformidad personal con la manera en que el anterior abogado ejerció el encargo.

Así, cuestiona que no haya logrado el decreto de una prueba pericial relativa al «estado de la personalidad de la denunciante», sobre la cual dice, primero, que no tenía «relación real... con los hechos» y, después, que sí era «procedente, conducente, útil, clara y precisa» pero fue denegada «por falta de técnica en la argumentación». No se entiende, pues, si el defecto radica en haber pretendido el decreto de una experticia impertinente, o en haber fracasado en su postulación aunque sí se trataba de un elemento relevante.

También censura al otrora defensor por no haber “descubierto” algunos elementos de conocimiento que hubieran podido demostrar que la madre de la víctima denunció a GONZÁLEZ SEPÚLVEDA como una venganza por la manera en que terminó su noviazgo, para después, en cambio, alegar que J.G.P.F. lo sindicó falazmente para “sacarlo del medio” y lograr que sus padres reiniciaran su relación sentimental. Con ello queda en evidencia que lo pretendido, en últimas, es lanzar hipótesis exculpatorias indiscriminadamente – sin

importar que se contradigan entre sí – para descalificar a quien lo precedió bajo cualquier pretexto.

En todo caso, la simple revisión de las piezas procesales pertinentes descarta la posible configuración del vicio de garantía denunciado.

En su primera intervención – la diligencia instalada el 7 de noviembre de 2017 con el fin de preparar el juicio – el abogado cuya actuación se reprueba, luego de pedir que se le reconociera personería jurídica para actuar, solicitó el aplazamiento a efectos de contar con más tiempo para organizar su actuación. Esa pretensión la motivó extensa y razonadamente, con expresa referencia a las normas pertinentes, explicando que estaban pendiente de elaboración una serie de pruebas solicitadas a la psiquiatra de la Defensoría y poniendo de presente la carga laboral con que contaba en ese momento<sup>6</sup>. El despacho accedió a lo requerido.

El 13 de diciembre siguiente se agotó la audiencia preparatoria. En esa ocasión, descubrió «un informe pericial que rendirá la.. psiquiatra Claudia Martínez... para establecer el estado de personalidad de la denunciante... madre de la presunta víctima... y el que está pendiente de entrega»<sup>7</sup>. Así mismo, los testimonios de «Alejandra González Vargas, hija del acusado;... del señor Camilo Borda... yerno, que es el compañero de la hija del implicado...; ... del señor Jairo Vargas Mejía, y el testimonio de la señora Graciela Castro Muñoz»<sup>8</sup>.

Seguidamente hizo la enunciación de los elementos que buscaría hacer valer en juicio<sup>9</sup> y, una vez la Fiscalía hubo elevado sus pretensiones probatorias, se opuso razonablemente y con una adecuada argumentación a una ellas<sup>10</sup>. A continuación elevó sus propias solicitudes, que motivó en términos claros, precisos y ajustados a las lógicas y reglas del sistema, esto es, explicando de manera coherente la pertinencia de cada una de ellos<sup>11</sup>.

La única interpelación que le hizo el a quo en el desarrollo de esa postulación fue que «no

le (transmitiera)... qué (le) va a decir la testigo en el juicio porque se (le) está convirtiendo en testigo de referencia»<sup>12</sup>, y que limitara su argumentación a la pertinencia de las pruebas; pero al margen de tal acotación – del todo insignificante frente al juicio de idoneidad del defensor – resulta evidente que su desempeño lejos estuvo de ser insuficiente (menos aún al punto de poder calificársele como formal o aparente), tanto así que todas sus solicitudes, salvo la pericia psiquiátrica, fueron decretadas por el despacho<sup>13</sup>.

Durante el juicio presentó una teoría del caso soportada en una atinada comprensión de la carga de la prueba, coherente con las lógicas propias del sistema: alegó que «por insuficiencia probatoria, la Fiscalía no podr(ía) superar la duda razonable respecto de los hechos por los cuales ha acusado al enjuiciado»<sup>14</sup>.

Así mismo, contrainterrogó extensivamente a buena parte de los testigos de cargo, específicamente, a Efraín Páez Pérez<sup>15</sup> e Ingrid Fonseca González<sup>16</sup>, y formuló una pregunta a la víctima para explorar las situaciones relacionadas con su custodia<sup>17</sup>.

Tratándose de sus propios testimonios, practicó los de Alejandra González Vargas, Graciela Castro de Muñoz y LEONEL HUMBERTO GONZÁLEZ SEPÚLVEDA y, aunque es verdad que desistió de los que rendirían Camilo Borda y Jairo Vargas Mejía, ello no fue producto una actitud negligente o desinteresada, como lo insinúa el ahora demandante, sino de la imposibilidad material de convocarlos. En relación con el primero, explicó que «(su) asistido no (pudo) lograr comunicación con esta persona»<sup>18</sup>; en cuanto al segundo, que «(estaban) en la misma situación»<sup>19</sup>.

Una vez agotado el debate probatorio, ofreció un completo alegato de cierre en el que, entre otras cosas, (i) afirmó demostrado para la época de los hechos GONZÁLEZ SEPÚLVEDA no vivía ya en el barrio Veraguas; (ii) insistió, según su intervención de apertura, en que la Fiscalía no demostró la materialidad del delito, y expuso las razones por las que así lo estimó, y; (iii) ofreció posibles explicaciones sobre el porqué de la denuncia elevada contra

su mandante<sup>20</sup>.

En esas condiciones, el reparo que a su desempeño formula ahora el actor, como ya se esbozó, no es más que una apreciación personal del actual mandatario que no logra evidenciar la posible configuración del yerro de garantía denunciado.

2.2.2 Los demás argumentos plasmados en la demanda tampoco pueden provocar el estudio de fondo del caso, no sólo por las ostensibles falencias formales y técnicas ya advertidas, sino porque sustancialmente son insuficientes para evidenciar la posible ocurrencia de uno o más errores.

Por un lado, algunos de los planteamientos rayan en lo pueril. No se entiende – ni el actor explicó – cuál es la trascendencia de que la víctima haya rendido testimonio mientras sostenía un muñeco de peluche, o bien de que se le haya permitido suspender su declaración por unos minutos para ir al baño. No existe ningún precepto que prohíba lo uno o lo otro, y nada se adujo de cómo tales circunstancias pudieron afectar la legalidad de la prueba o su eficacia.

Las restantes inconformidades manifestadas en el capítulo de “indebida valoración” del testimonio de la ofendida no son más que un típico alegato de instancia del todo extraño al recurso extraordinario de casación, al punto en que, para su formulación, el demandante ni siquiera intentó confrontar el contenido de la prueba con la apreciación y valoración que de ella hicieron las instancias. Apenas se dolió de que la niña incurrió en algunas contradicciones e imprecisiones, pero no examinó la manera en que los juzgadores abordaron esa situación, con lo cual queda en evidencia que, más allá de querer demostrar un error, lo que persigue es simplemente la imposición de su propio criterio respecto del mérito que debe conferirse a la prueba.

3. Como además la Sala no encuentra circunstancias que hagan necesario un fallo oficioso, la demanda, conforme se anunció, será inadmitida.

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

RESUELVE

NO ADMITIR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión, la demanda de casación presentada por el defensor de OLGA LUCÍA RIVERA ORGANISTA.

Contra esta providencia procede el mecanismo de insistencia.

Notifíquese y cúmplase,

GERSON CHAVERRA CASTRO

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCIA

Secretaria

1 F. 30; récord 4:00 y ss.

2 Fs. 36 y ss.

- 3      Récord 4:20 y ss.
- 4      Fs. 102 y ss.
- 5      Fs. 12 y ss., c. del Tribunal.
- 6      Récord 3:00 y ss.
- 7      Récord 2:50 y ss.
- 8      Récord 4:00 y ss.
- 9      Récord 9:30 y ss.
- 10     Récord 29:00 y ss.
- 12     Récord 37:00 y ss.
- 13     Récord 56:00 y ss.
- 14     Récord 7:00 y ss.
- 15     Récord 35:00 y ss.
- 16     Récord 1:17:00 y ss.
- 17     Récord 28:30 y ss.
- 18     Récord 2:14:00 y ss.
- 19     Récord 2:18:00 y ss.
- 20     Récord 1:32:00 y ss.