

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado ponente

AP5645-2022

Radicación n.º 54599

(Aprobado acta n.º285)

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Con el fin de resolver sobre su admisión, la Corte examina el cumplimiento de las exigencias formales y sustanciales de la demanda de casación presentada por el defensor de Brayan Manrique Cáceres contra la sentencia dictada el 13 de septiembre de 2018, por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en virtud de la cual, tras confirmar la proferida el 23 de marzo anterior por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Río (Boyacá), condenó al nombrado como autor del delito de actos sexuales con menor de catorce años.

HECHOS

Los falladores dieron por probado que, en la madrugada del 19 de junio de 2016, durante las festividades realizadas en la vereda Villafranca del municipio de Betétiva (Boyacá), mientras la menor S.L.C., de 4 años de edad¹, dormía dentro del vehículo de su padrastro, llegó Brayan Manrique Cáceres, amigo del último, le golpeó en el vidrio de la puerta trasera del automotor para que le abriera y, una vez adentro, le bajó la ropa interior y le

tocó la vagina con los dedos, los que también le introdujo en su boca.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Betétiva, el 8 de junio de 2017, la Fiscalía imputó a Brayan Manrique Cáceres el delito de actos sexuales con menor de catorce años, en calidad de autor, cargo que no aceptó².

2. La acusación, cuyo escrito se radicó el 15 de agosto posterior³, se formuló el 14 de septiembre siguiente, bajo la dirección del Juzgado Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de Paz de Río⁴.

3. El aludido despacho presidió la audiencia preparatoria⁵ y el juicio oral⁶ y profirió sentencia el 23 de marzo de 2018, en la que condenó a Manrique Cáceres a la pena principal de 108 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual tiempo. No le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria⁷.

4. Esa decisión, apelada por la defensa, fue ratificada el 13 de septiembre de esa anualidad por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo⁸.

LA DEMANDA

El censor, luego de identificar a los sujetos e intervinientes y de sintetizar los hechos, la actuación procesal y la providencia impugnada, manifiesta que su pretensión es que se haga efectivo el derecho material, toda vez que no se reconoció la duda, y se respeten las garantías de su representado.

Al amparo de la causal tercera postula un único cargo, basado en que el sentenciador razonó contrariando la sana crítica, tal como lo prevén los artículos 379, 380, 402 y 407 del

Código Penal, lo que condujo a violar de modo indirecto, por aplicación indebida, los preceptos 9, 10, 11, 12, 29 y 209 ibidem, y, por falta de aplicación, los cánones 29-4 de la [Constitución Política](#) y 7 y 381 de la Ley 906 de 2004. Así lo explica:

El juzgador cometió un falso raciocinio, por violación de reglas de la experiencia, al momento de apreciar «el testimonio de la menor S.M.A.G».

La declaración de S.L.C. «fue apreciada por fuera de las reglas que informan la sana crítica» y, tras contrastarla con los demás medios de prueba, tiene menguado su valor suasorio. La falencia radica en que los jueces no se percataron de que S.L.C. recayó en contradicciones sustanciales relacionadas con si se presentaron actos sexuales o un acceso carnal.

Después de transcribir segmentos de las anamnesis del informe pericial de reconocimiento médico legal sexológico forense, del 19 de junio de 2016 y del informe pericial de clínica forense del 23 de junio de 2016; así como de lo depuesto por S.L.C. ante la psicóloga Dexy Carolina Fuentes Puentes y en el juicio oral, aduce que a su prohijado se le acusó únicamente por un acto sexual en unidad de tiempo.

Según las reglas de la experiencia y la psicología (no precisa), en el relato de un menor víctima de delitos sexuales, existe tendencia a referir lo realmente ocurrido, toda vez que se genera un trauma que permite grabarlo en la memoria, lo que no ocurrió en este caso, pues la presunta víctima, solamente en la vista pública, mencionó que el acusado le dijo que «chupara el bombón», eventualidad ésta que no se conocía y que apareció en el debate oral con la madre Leidy Correa Montoya.

Lo anterior denota falta de coherencia interna en la narración de la niña en un aspecto esencial y las pruebas restantes no pueden sostener la condena, en tanto se basan en lo dicho por aquella y en las pericias, donde se utilizaron técnicas de orientación, no de certeza; a la vez que el «abordaje» hecho por la psicóloga Sandra Naydú Matar Khalil no

puede sustentar la credibilidad de la menor, en cuanto hay situaciones nuevas no contadas en ese entonces. Si la Fiscalía hubiese conocido esos hechos, seguramente habría imputado el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años.

Solicita a la Corte casar la sentencia impugnada y emitir otra de reemplazo en la que absuelva al inculcado.

CONSIDERACIONES

Las exigencias formales y sustanciales del recurso extraordinario

Si bien el legislador facultó a la Corte para superar los defectos del libelo -eventualidad que solo tendrá lugar cuando la decisión de fondo sea imperiosa para dar efectivo cumplimiento a los fines del recurso, por la posición del impugnante dentro del proceso o por la índole de la controversia planteada⁹-, ello no faculta al actor para aportar un memorial de libre confección, por virtud del cual, ausente de estructura y lógica, intente, simplemente, continuar con el debate fáctico y probatorio que se surtió durante las instancias.

En ese orden de ideas, al impugnante le asiste la obligación de ofrecer un discurso claro, dialéctico y jurídico, a través del cual, no solo convenza a la Sala sobre su forzosa intervención, sino, además, ciñéndose a las causales de procedencia previstas en el artículo 181 del Código de Procedimiento Penal de 2004, formule con suficiencia el cargo con total apego a los principios que rigen la casación y a los lineamientos que la jurisprudencia tiene establecidos para su idónea postulación, lo que encuentra su razón de ser en que la decisión arriba a la Corte con una doble presunción de acierto y legalidad.

2. De allí que, si el censor elige el motivo tercero de casación, esto es, la violación indirecta de la ley sustancial, derivada de un error de hecho por falso raciocinio, le corresponde i) definir el medio de prueba sobre el que recayó el yerro; ii) concretar la forma en que ocurrió el equívoco judicial al realizar su valoración crítica, para lo cual habrá de señalar qué

fue lo que el juzgador infirió o dedujo, cuál fue el mérito persuasivo otorgado y cuál la regla de la lógica, la ley de la ciencia o la máxima de experiencia o sentido común que desconoció, y luego acreditar el postulado lógico, el aporte científico correctos o la regla de la experiencia que debió tener en cuenta para la adecuada apreciación de la prueba, y iii) demostrar la trascendencia del dislate, esto es, cómo de haber sido apreciado correctamente el medio de prueba, frente al resto de elementos de convicción, el sentido de la decisión habría sido sustancialmente opuesto, obviamente a favor de los intereses del impugnante.

Para ese propósito, el memorialista debe tener claro que las reglas de la experiencia integran los criterios de la sana crítica, junto con los principios de la lógica y las reglas de la ciencia y que, como lo ha reiterado la Sala, emanan como forma de la observación de un proceder generalizado y repetitivo en un marco temporal y espacial específico, por lo que tienen pretensiones de universalidad y se expresan bajo el enunciado “siempre o casi siempre que se presenta A, entonces, sucede B”.

La calificación de la demanda

3. El defensor decidió controvertir el fallo de segunda instancia por vía del falso raciocinio, por violación de máximas de la experiencia, sin embargo, desatendió por completo las exigencias expuestas en precedencia, lo que conduce a la inadmisión del libelo.

En efecto, no concretó el medio de prueba sobre el cual recayó el dislate, pues inicialmente reseñó que se trataba del testimonio de la menor S.M.A.G., pero, más adelante, indicó que era el de S.L.C. Aun de entender que se trató de un lapsus, toda vez que las siglas S.M.A.G. no corresponden a las de ninguno de los testigos que acudieron al juicio, lo cierto es que no concretó la máxima de la experiencia que el fallador utilizó de modo inadecuado, ni delineó cuál, en consecuencia, habría de ser la llamada a emplear en el caso concreto.

En criterio del memorialista, no es posible creerle a S.L.C. porque incurrió en

contradicciones “sustanciales”, sin embargo, no detalló y menos acreditó cuáles pudieron ser esas refutaciones; tampoco reveló cómo, de contrastar los dichos de la víctima con el resto de elementos de juicio, el poder suasorio de su narración quedaba totalmente disminuido y, por ende, era inviable mantener la condena.

Ahora, la regla que trae a colación el casacionista, según la cual, en el relato de un menor víctima de delitos sexuales, existe tendencia a referir lo realmente ocurrido, no se avizora desconocida en esta ocasión, pues los falladores coincidieron en sostener que S.L.C. fue coherente en su narración y de manera lógica conserva el recuerdo de lo ocurrido el día de los hechos, en tanto, con espontaneidad, contó que se encontraba durmiendo en el vehículo de su padrastro, cuando el acusado le golpeó en la ventana, luego le metió el dedo en la boca y la vagina, cavidad última que llamó «chocho»¹⁰, le dijo que chupara el «bombón», vocablo éste que, al final de su testimonio, indicó se trataba de la parte por «donde los hombres orinan»¹¹, sintió dolor al querer ir al baño y que ese suceso ocurrió solo en una ocasión.

El recurrente considera que la credibilidad de la menor se ve afectada porque solo en la vista pública hizo mención a un posible acceso carnal. Para la Corte, ese planteamiento no revela en sí mismo una refutación, toda vez que, tal cual se plasmó en precedencia y así lo dejaron consignado los sentenciadores, la declaración rendida por la menor fue coincidente, fluida, sin visos de manipulación y siempre se ubicó en un mismo tiempo, espacio y modo.

De cualquier manera, no hay lugar ahora a confrontar sus dichos en juicio con lo atestado en versiones primigenias, en cuanto, además de que estas últimas no ingresaron al juicio como prueba de referencia ni testimonio adjunto, después de revisar detenidamente el video contentivo de la sesión del juicio del 1° de marzo de 2018, se verifica que a S.L.C no se le indagó sobre ese puntual aspecto y, ni la delegada de la Fiscalía ni el defensor de Manrique Cáceres, utilizaron alguna manifestación suya anterior para impugnar credibilidad o refrescar memoria.

Es cierto, la Fiscalía no incluyó en los hechos jurídicamente relevantes que el acusado, además de tocar la vagina de la niña, también le pidió que le chupara el pene, aduciendo que era un “bombón”, tal como lo describió con espontaneidad S.L.G. en juicio, razón por la cual solo imputó y acusó por el delito de actos sexuales con menor de catorce años, empero ello no puede ahora ser utilizado para tildar la narración de la menor de no creíble, máxime porque -así lo dejaron plasmado los falladores- sus respuestas fueron coherentes, «tanto a nivel interno como externo, no hay invención de su parte»¹² y concuerdan con lo que la niña, a su vez, le relató a su madre y a su hermano, que también acudieron al debate oral¹³; al tiempo que, la psicóloga Dexi Carolina Fuentes Puentes pudo evidenciar algunas conductas de la infante asociadas con lo vivido, como la timidez, el llanto y la agresividad, síntomas que -destacó el juez de conocimiento- han mejorado «con los seguimientos sicosociales»¹⁴.

3. Así las cosas, el libelo será inadmitido y, al amparo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, concordante con las reglas definidas por la Sala en CSJ AP, 12 dic. 2005, rad. 24322 y precisadas en CSJ AP3481-201415, procede la insistencia.

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

RESUELVE

Primero. Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor de Brayan Manrique Cáceres contra la sentencia dictada por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo.

Segundo. Conforme al inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, procede la insistencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FABIO OSPITIA GARZÓN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Nació el 1° de febrero de 2012, folio 2 del cuaderno de pruebas.

2 Acta en folios 11 y 12 del cuaderno de garantías.

3 Folio 1 a 6 del cuaderno de conocimiento.

4 Folios 15 y 16 Id.

5 Se realizó el 15 de enero de 2018 (acta en folios 33 a 35 Id.).

6 Se surtió en sesiones del 28 de febrero, 1, 2 y 5 de marzo de 2018 (acta en folios 41 a 43 Id.).

7 Folios 58 a 78 Id.

- 8 Folios 13 a 21 del cuaderno del tribunal.
- 9 Artículo 184 de la Ley 906 de 2004.
- 10 Página 12 del fallo de primera instancia.
- 11 Página 9 del fallo de segunda instancia, récord 17:48 del disco compacto
contentivo del testimonio rendido por la menor.
- 12 Página 15 del fallo de primera instancia.
- 13 Páginas 13 y 14 Id.
- 14 Página 13 Id.
- 15 Radicado 42597.