

CUI 76001600019320164474601

Número Interno 56441

Auto Inadmisorio de Casación

HECTOR ANDRES NEIVA CANTUCA

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

AP2716-2023

Radicación No. 56441

(Aprobado Acta No. 151)

Bogotá, D.C., nueve (9) de agosto dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

La Corte expone los motivos por los cuales ha de inadmitirse la demanda de casación presentada por la defensa de HECTOR ANDRES NEIVA CANTUCA, contra el fallo dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali del 22 de julio de 2019, que confirmó la sentencia condenatoria proferida en su contra, por el Juzgado 22 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad, por el punible de acto sexual con menor de 14 años agravado.

I. HECHOS

Tuvieron ocurrencia el 13 de diciembre de 2016, en el barrio Terrón Colorado, concretamente en la Calle 19 B con avenida 8, cuando la menor K.T.C.L de 5 años de edad, se encontraba jugando con sus primitas, siendo abordada por su vecino HECTOR ANDRES NIEVA CANTUCA, quien le desabrochó el short y con su mano tocó el área vaginal de la menor, hecho presenciado por la progenitora de K.T. quien se aproximaba al lugar.

II. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El día 14 de diciembre de 2016, ante el Juzgado Treinta Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali, la Fiscalía le formuló imputación al señor HECTOR ANDRES NIEVA CANTUCA, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años. El Juez le impuso medida de aseguramiento en establecimiento carcelario.

Ante el Juzgado Veintidós Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali, el día 26 de diciembre de 2017, se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación; la audiencia preparatoria el 17 de enero de 2018.

El 5 de febrero de 2019, se profirió sentencia condenatoria contra el señor HECTOR ANDRÉS NIECA CANTUCA, como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años. La defensa impugnó la decisión en comento.

El 22 de julio de 2019 la Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Cali, confirmó la sentencia recurrida.

La defensa interpuso y sustentó en el término de Ley el recurso de casación.

III. LA DEMANDA

En un único cargo y con fundamento en la causal tercera, el demandante alega la violación

indirecta de la Ley sustancial por error de hecho por falso juicio de identidad.

Inicia relatando que el testimonio rendido por la madre de la menor señora ALEYDA LASSO GARRIDO quien manifestó bajo la gravedad de juramento haber sido testigo presencial de los tocamientos libidinosos, declarando aspectos que vio, “lo cual no ofrecería ningún reparo si no fuera porque la menor, presunta...la descalifica cuando el testimonio llevado a cabo en la misma fecha y en el juicio oral en cámara Gesell a preguntas de la defensa, si su señora madre se encontraba en el lugar de los hechos, tajantemente y sin titubear manifestó que no se encontraba en el lugar que estaba en la casa, luego es indudable que dicha señora le mintió a la justicia.”

Manifiesta que el Tribunal en el análisis de los testimonios de la madre y la menor, adicionó lo relatado por éstas con el fin de darles credibilidad y justificar la mentira de la señora LASSO GARRIDO.

Añade que, respecto del testimonio de CATALINA GUZMAN MUÑOZ – investigadora psicóloga – el Tribunal señaló que corroboraba lo relatado por la menor, sin embargo, en sentir del impugnante, no se tuvo en cuenta por parte del ad quem, que dicho testimonio no es claro y preciso a tal grado que, la víctima tuvo dificultades para expresarse, lo que conlleva a que la investigadora le mostrara la figura humana de una mujer, con el fin de que señalase la parte íntima que le fue tocada, indicando por ella la vagina, con lo cual tampoco se puede llegar al grado de certeza que el condenado realizó el acto libidinoso a la menor.

Señala que, aun cuando el Tribunal en su sentencia hace alusión a la contradicción existente entre los testimonios de la víctima y la madre al señalar “que si bien es cierto existe discordancia entre lo expuesto por la víctima y su progenitora, ya que mientras la señora ALEYDA LASSO afirma ser testigo presencial de los hechos investigados, la menor indicó que su madre no estaba presente...”, termina éste por otorgar plena credibilidad a lo relatado por la última, reforzándolo con lo atestiguado por investigadora del C.T.I. CATALINA

MUÑOZ GÚZMAN, quien además refirió que la menor se encontraba muy retraída.

Asimismo, refiere que la investigadora MUÑOZ GUZMAN relató que la menor señaló efectivamente la vagina indicándole que le había sido tocada con la mano, contrario a lo que dice el Tribunal “que de manera espontánea y clara indica que ANDRES le metió la mano a la vagina”.

Concluye que el falso juicio de identidad deviene de la adicción que hace el Tribunal del testimonio especialmente de la menor, de quien se indica unas suposiciones para concluir que la madre de la menor sí pudo ser testigo presencial de los hechos y que la víctima posiblemente no la vio. Lo que ya de por sí crea la duda razonable que debió favorecer al procesado.

Solicita casar la sentencia del Tribunal y proferir otra de carácter absolutorio.

IV. CONSIDERACIONES

Se inadmitirá la demanda, por no reunir los requisitos mínimos de orden formal y sustancial necesarios para su análisis de fondo, que, además, incumple con los presupuestos necesarios para la realización de alguno de los fines de la casación. Por las siguientes razones.

En la formulación del presente cargo, el demandante se limitó a enunciar la causal y a señalar escuetamente el desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba fundado en falso juicio de identidad. Alegación que no es admitida en sede de casación, por sustentarse en simples discrepancias de apreciación.

Tales desaciertos atentan contra los deberes de claridad, precisión y debida sustentación

que deben acompañar la sustentación de la demanda, propios del recurso de casación, sin los cuales no es posible su estudio de fondo, por no estarse frente a una propuesta específica de violación, que imponga el deber de respuesta.

En vez de cumplir con las pautas mínimas de la debida fundamentación, el defensor se limita en precisar que el Tribunal adicionó el testimonio de la menor y no tuvo en cuenta la contradicción presentada entre lo relatado por ésta y su señora madre, otorgando así mayor credibilidad a lo dicho por ésta última. Argumentación que se deriva de simples discrepancias de apreciación y que busca que la Sala actúe como una tercera instancia tratando de prolongar la controversia que finalizó con la emisión de una sentencia amparada con la doble presunción de acierto y legalidad.

La Sala varias veces ha precisado, que la demanda de casación, no es un escrito de libre elaboración, en el que su autor puede presentar de modo genérico y desde personales puntos de vista las inquietudes que le suscite la actividad valorativa del fallador. Exigencia básica que el demandante incumple en el desarrollo del cargo, pues no se ocupa de demostrar el error propuesto en los términos exigidos, ni menos de acreditar su trascendencia. Simplemente relata de forma breve su descontento con la decisión de segundo nivel.

El reproche se fundamenta en un análisis sesgado y de manera descontextualizada de algunos medios de prueba, con la que pretende imponer su personal visión acerca de lo sucedido y la valoración probatoria a realizar, desconociendo la técnica y los parámetros de lógica y debida fundamentación que se deben observar cuando se pretende acreditar un error de hecho por falso juicio de identidad.

Además, desconoce el principio de corrección material, en razón a que el Tribunal apreció y valoró tres testigos presentados por la Fiscalía y que soportaron probatoriamente la ocurrencia de los hechos jurídicamente relevantes en que se sustentaba la acusación,

acreditándose además, que el responsable de los hechos acusados no era otro que el aquí procesado señor HECTOR ANDRÉS NIEVA CANTUCA, principalmente porque se contó con el señalamiento directo que hiciera la menor, mismo que es respaldado por la progenitora quien observó lo sucedido y por la investigadora del CTI, quien además indicó en el juicio las circunstancias de tiempo modo y lugar, según de lo que en la entrevista le informó la menor K.T.C.L.

La realidad procesal advierte que el ad-quem analizó la prueba de cargo y se ocupó detalladamente de las críticas que la defensa presentó en el recurso de apelación y repetidamente en sede de casación.

“al confrontar lo expuesto por esta testigo con el dicho de la víctima, y de cara a dar respuesta a los planteamientos del defensor recurrente quien hace alusión a la contradicción que existe entre ellas, debe señalar la Colegiatura que si bien es cierto existe discordancia entre lo expuesto por la víctima y su progenitora, ya que mientras la señora ALEYDA LASSO afirma ser testigo presencial de los hechos investigados, la menor indicó que su madre no estaba presente, no puede desconocerse que existen factores que posibilitan entender esta diferencia en los relatos como por ejemplo: i) que la menor estaba siendo sometida a actos libidinosos que evidentemente le tiene que haber impactado en ese instante abstrayéndola de su entorno no percatándose de la presencia de su madre; ii) su progenitora no estaba junto a ella sino que como lo afirma en su declaración estaba a unos metros subiendo unas gradas que llevan a ese lugar, en consecuencia es completamente viable que no haya observado el momento en que su madre se aproximaba al lugar; iii) desde la ocurrencia de los hechos 13 de diciembre de 2016 a la fecha del juicio oral -8 de agosto de 2018, transcurrió aproximadamente un año y medio, tiempo que puede afectar la memoria de la niña máxime si se tiene en cuenta que tenía 5 años para la fecha de la ocurrencia de la conducta”.

“Así, las aseveraciones de la menor y de la madre de esta ha de sumarse el de la testigo de

la Fiscalía CATALINA MUÑOZ GUZMAN, investigadora del CTI, quien realizó entrevista forense a la menor K.T.C.L., y refirió que pese a que la menor se evidenciaba muy retraída, de manera puntual le narró que estaba jugando por la casa con unos amiguitos o primitos, cuando Andrés le tocó la vagina, indicándole además que su madre observó lo sucedido, afirmación que si bien es considerada de referencia, respalda el dicho de la testigo ALEYDA LASSO a que en efecto observó el momento en que el aquí procesado efectuó tocamientos libidinosos a la menor, información, que obtuvo la testigo de lo expuesto por la menor, circunstancia que posibilita a la Sala inferir que en entrevista que fue rendida a pocos días de la ocurrencia de los hechos donde obviamente la memoria y la facilidad de narrar lo sucedido es mayor”

“en consecuencia, estima la Sala que esta inconsistencia contrario a lo expuesto por la defensa recurrente no merma credibilidad al dicho de la progenitora de la menor, mucho menos a lo expuesto por la víctima respecto a los tocamientos de que fue objeto, ya que se itera, la menor pese a evidenciarse callada durante su testimonio y apenada (baja la mirada y se encoge un poco) de manera espontánea y clara indica que ANDRES le “metió la mano a la vagina”, explicando posteriormente que le desabrochó el short y la tocó por debajo de esta prenda, afirmación concordante con lo que le informó a la investigadora MUÑOZ GUZMAN, a quien señaló en la vista pública que en entrevista K.T. le señaló que los tocamientos se efectuaron por debajo de la ropa pero por encima del interior o del calzón, en consecuencia el reparo del recurrente atinente a que no quedó claro si fue por encima o por debajo de la ropa frente a este tópico no tiene fundamento alguno, ya que no se observa ninguna inconsistencia”.

En conclusión, el ataque propuesto, además de no acreditar la existencia de un error en concreto, susceptible de ser analizado en casación, carece de idoneidad sustancial para desvirtuar la presunción de acierto y legalidad de la sentencia de segunda instancia, lo que conduce a su inadmisión.

Por las razones expuestas, la Sala inadmitirá la demanda estudiada y ordenará la devolución del proceso al tribunal de origen, como quiera que tampoco se advierten violaciones a garantías fundamentales que esté en el deber de proteger de manera oficiosa.

Contra la decisión de inadmisión procede el mecanismo de insistencia, en los términos señalados en la providencia del 12 de diciembre de 2005, proferida en el radicado 24322.

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

R E S U E L V E:

PRIMERO: INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensa de HECTOR ANDRES NEIVA CANTUCA.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HUGO QUINTERO BERNATE

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

5