



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Magistrada Ponente
PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

AP3161-2019
Radicación N° 51.706
(Aprobado Acta N°194)

Bogotá D.C., cinco (5) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

La Corte decide sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 11 de septiembre de 2017 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

1 A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. Salazar Cuéllar', is written over the number '1'.

I. HECHOS

El 9 de agosto de 2014, a las 10:00 p.m. aproximadamente, en el inmueble ubicado en la calle 41A #120E-58, interior 301 de la ciudad de Medellín, JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ ejecutó actos sexuales diversos sobre la menor K.S.L.H, de siete años de edad. Una prima de ésta lo sorprendió tocando y besando a K.S.L.H en su vagina, mientras aquél se encontraba cuidando a la niña, así como a la hermana de ésta, debido a que los progenitores de las menores habían salido y confiaban en el señor POSADA LÓPEZ por ser un amigo allegado a la familia.

ACTUACIÓN PROCESAL PERTINENTE

Con base en los anteriores hechos, el 21 de abril 2015, ante el Juzgado 8° Penal Municipal con función de control de garantías de Medellín, la fiscalía formuló imputación a JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ como posible autor del delito de acto sexual abusivo con menor de catorce años agravado (arts. 209 y 211-2 C.P.¹). Tras no haber aceptado los cargos, el juez le impuso a aquél medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

Radicado el respectivo escrito, en audiencia del 15 de julio de esa anualidad, ante el Juzgado 25 Penal del Circuito de esa ciudad, se formuló acusación en contra del señor POSADA LÓPEZ, como probable autor del delito arriba mencionado.

El acusado optó por ejercer su derecho a ser juzgado públicamente. Concluido el debate y emitido sentido de fallo condenatorio, la correspondiente sentencia se dictó el 24 de marzo

¹ Por tener el responsable cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.

de 2017. Por encontrarlo penalmente responsable de los cargos imputados, el juez condenó a JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ a la pena principal de 12 años de prisión, al tiempo que le impuso la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por idéntico lapso.

En respuesta al recurso de apelación formulado por el defensor contra el fallo de primer grado, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín lo confirmó mediante la sentencia atrás referida.

Dentro del término legal, el defensor 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. 181-3 de la Ley 906 de 2004 (en adelante C.P.P.), el demandante ataca la sentencia de segundo grado por manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación probatoria sobre la cual se ha fundado la sentencia. Denuncia la infracción *indirecta* de la ley sustancial, por error de hecho consistente en falso juicio de identidad, que condujo a la falta de aplicación del art. 56 del C.P.

En esa dirección, formula un único reproche, cifrado en el “*cercenamiento, la distorsión o el recorte*” del testimonio pericial de Leonel Valencia Legarda, sicólogo que valoró al procesado. El perito, sostiene, estableció que JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ nació con una discapacidad a nivel mental de característica leve, al tiempo que presenta secuelas en su zona genital, por un accidente sufrido a la edad de cuatro años. Esos factores, afirma, le hicieron “*desarrollar un estilo de afrontamiento*”

totalmente defensivo ante situaciones de interacción, generando que se vea como una persona errática, no competente y no apto para el disfrute sexual". Por esa razón, prosigue, "se tiene que tener en cuenta un concepto de tipo jurídico de marginalidad", que dentro de la parte psicológica tiene un impacto a nivel de interacción, que no solamente se toma como un aspecto de baja capacidad en su comprensión, sino en todo lo que tiene que ver con su arraigo cultural.

Pese a lo conceptuado por el perito, puntualiza, los falladores de instancia "no valoraron" el dictamen como contundente, claro y preciso. A su modo de ver, el *ad quem* "sólo tomó la parte que le convenía para concluir que el procesado se encontraba plenamente integrado a la sociedad", lo cual implica una distorsión del contenido del medio de conocimiento.

Si se "valora objetivamente" esa prueba, continúa, ha de tenerse en consideración que el señor POSADA LÓPEZ actuó bajo circunstancias de marginalidad, debido a la discapacidad cognoscitiva leve con la que nació y a las secuelas del accidente que sufrió a su corta edad, lo que dificultaba la interacción con sus pares (mujeres adultas) a nivel sexual. Y esas circunstancias, afirma, determinaron la conducta punible.

El *ad quem*, alega, negó las condiciones de marginalidad influyentes en la conducta del acusado, en contravía de lo manifestado en el juicio oral por el sicólogo Valencia Legarda, ya que "sin tener en cuenta que(...)la discapacidad cognitiva leve de JOSÉ ALEXANDER, aunado al accidente que le produjo graves lesiones en su pene(...),lo marginaron al punto de no poderse relacionar con normalidad con sus pares ni social ni sexualmente hablando".

El error, enfatiza, es trascendente, pues *“de no haberse cercenado y distorsionado el testimonio del experto”*, una valoración correcta del dictamen junto a las demás pruebas, habría tenido que conducir al reconocimiento de la diminuyente punitiva del art. 56 del C.P.

De otro lado, resalta, las pruebas de la defensa lograron demostrar el contexto cultural, social y económico en el que se encontraba el acusado al momento de cometer la conducta, como quiera que los testimonios de descargo *“indicaron fehacientemente la situación de marginalidad”*. En ese sentido, destaca, la madre del procesado declaró sobre los padecimientos de éste a raíz del accidente, mientras que el urólogo Neyder Cuadrado Jiménez determinó que JOSÉ ALEXANDER no puede tener erecciones.

En tanto proceso en constante cambio, agrega, la marginalidad no se circunscribe a tener una integración plena en materia familiar, social y laboral, sino que incluye el vivir sin la posibilidad de integrarse al desarrollo o bienestar que ofrece el sistema *“en sociedad en lo personal”*. En últimas, resalta, vivir al margen es una expresión de discriminación. El acusado, enfatiza, dada su situación de pobreza y por ignorancia de su progenitora, no pudo acceder a un tratamiento psicológico que le permitiera paliar con su situación de niño incontinente y discriminado, impotente en su pubertad, lo cual le impidió relacionarse sexualmente.

Por consiguiente, demanda que la Corte case la sentencia de segunda instancia y, consecuentemente, reconozca que el señor POSADA LÓPEZ actuó bajo la influencia de una profunda situación de marginalidad, ajustando la individualización de la pena.

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. 2° ídem, no será admitido el libelo cuando el demandante *carezca de interés*, prescinda de señalar la causal o *no desarrolle adecuadamente los cargos* de sustentación. Tampoco, 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 implica 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 Según el art. 181-3 del C.P.P., la casación procede cuando se afecten garantías fundamentales, producto del manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia de segunda instancia. Allí se encuentra consagrada la modalidad de infracción *indirecta* de la ley sustancial, por errores en la construcción de la premisa fáctica del silogismo jurídico.

Cuando en esta sede se acude a la violación indirecta de la ley sustancial, por errores de hecho en las fases de observación o valoración de la prueba, ha de acreditarse el desconocimiento de una situación fáctica, producto de la incursión en falsos juicios de existencia, identidad o falso raciocinio.

El falso juicio de identidad, que es la modalidad de error denunciada por el censor, tiene ocurrencia cuando el juzgador distorsiona o tergiversa el contenido fáctico de determinado medio de conocimiento, haciéndole decir lo que en realidad no dice, bien sea porque realiza una lectura equivocada de su texto, le agrega circunstancias que no contiene u omite considerar aspectos relevantes del mismo.

— El adecuado planteamiento del falso juicio de identidad impone la carga de señalar, en concreto, cuál fue la prueba que se distorsionó o cercenó. Así mismo, indicar lo que ella decía y demostrar que el entendimiento que del medio de conocimiento obtuvo el juzgador fue distinto.

Se trata, entonces, de un ejercicio de confrontación que, a la manera de una doble columna, reproduce en la primera lo que textualmente dijo la prueba y en la segunda lo que se le hizo decir, para destacar luego la incidencia del yerro en la decisión, de forma que, si no se hubiera cometido el error, el sentido del fallo habría sido otro *sustancialmente* diferente (Cfr. CSJ AP 03 ago. 2005, rad. 23.977).

4.3 A la luz de las anteriores premisas, la Corte inadmitirá el libelo, por cuanto no satisface los requisitos necesarios para su admisión. Como a continuación se expondrá, desde el plano formal, la sustentación incumple con las exigencias argumentativas necesarias para acreditar la modalidad de error aludida -falso juicio de identidad-, al tiempo que rompe la unidad lógica del reproche. Desde la óptica de la corrección material, los cuestionamientos carecen de la aptitud refutatoria suficiente para provocar un sentido diverso de la decisión.

4.3.1 De entrada, la censura muestra su insuficiencia para dejar en evidencia la configuración de un error de *observación* de la prueba. Ninguna distorsión del contenido *objetivo* del testimonio del sicólogo Leonel Valencia Legarda se pone de manifiesto en la demanda. En lugar de contrastar el dicho del perito -consignado en los registros de la actuación- con el entendimiento que de aquél tuvieron los falladores de instancia -*reseñado* en las sentencias de instancia-, el libelista realmente cuestiona la *valoración* aplicada al

mismo, algo que no concierne al *entendimiento* de lo que dice la prueba, sino al *raciocinio* aplicado por los juzgadores a la hora de establecer su mérito suasorio y construir inferencias probatorias.

El desarrollo argumentativo de la sustentación no permite ver que una cosa fue lo expresado por el declarante y otra lo que al respecto se consignó en los fallos impugnados. De lo que se queja el censor, en esencia, es del escrutinio probatorio aplicado por el Tribunal al mencionado medio de conocimiento, a fin de dar por acreditada la hipótesis delictiva. Para el censor, el testimonio del psicólogo Leonel Valencia Legarda debe ser *estimado* como contundente, claro y preciso para comprobar que el sentenciado se encontraba en situación de marginalidad. Mas ello no comporta ninguna distorsión, sino una crítica a la *valoración* probatoria en sentido estricto.

De suerte que, como primera medida, de inicio es descartable el falso juicio de identidad denunciado en la demanda.

Además, en segundo término, es claro que la sustentación rompe la unidad lógica del reproche, como quiera que es del todo inapropiado querer demostrar que el juez erró en la observación del *contenido* de la prueba evidenciando yerros en los *razonamientos* aplicados para extraer de ella *conclusiones* probatorias.

Por otra parte, como más adelante se expondrá (num. 4.3.2.3), el demandante también cuestiona la *comprensión* -general y abstracta- de la norma que consagra la marginalidad como diminuyente punitiva. Y esto, naturalmente, desborda los presupuestos lógicos de sustentación de un cargo por violación

indirecta de la ley sustancial por error *de hecho* consistente en falso juicio *de identidad*.

4.3.2 Pero la inadmisibilidad de la demanda no deriva únicamente de las insuficiencias formales anteriormente detectadas. En el fondo, es evidente que los reclamos *carecen de fundamento* y se basan en una indebida lectura de las razones probatorias consignadas en la sentencia impugnada. El censor pasa por alto que en el recurso extraordinario de casación no le es dable, sin más, presentar una lectura probatoria *diversa* a la construida en las instancias, para que aquélla sea *acogida* por la Corte. La demanda debe mostrar la configuración de algún error demandable en casación para derrumbar los pilares argumentativos en que se funda la decisión cuestionada, a fin de provocar un sentido distinto de la resolución judicial y, *ahí sí*, proponer a la Corte una fórmula distinta de resolución.

Y en esa tarea, entre otras exigencias, es requisito esencial que la censura, en un primer momento, identifique y presente una reseña *fidedigna* de los fundamentos de las sentencias impugnadas, pues de lo contrario mal podría quebrantar sus bases argumentativas. Si los reproches se basan en el ataque a razones que no fueron expuestas por los jueces de instancia o no controvierten suficientemente los motivos de la decisión confutada, la censura será estéril desde el plano sustancial, como quiera que no se puede derrumbar una estructura argumentativa si no se quebrantan *sus* cimientos (atinencia) de *manera tal* que las conclusiones no puedan ya soportarse (suficiencia).

4.3.2.1 Bajo esa óptica, los reclamos se ofrecen *desatinados*, en la medida en que parten de proposiciones que no integran las

sentencias impugnadas, al tiempo que resultan escasos para provocar una decisión disímil, por cuanto la censura no controvierte las razones que conforman la estructura probatoria en que se cimienta la condena.

A la hora de acreditar la supuesta distorsión del testimonio, el libelista destacó que, *contrario a lo afirmado por los falladores*, el sicólogo Leonel Valencia Legarda le diagnosticó al señor POSADA LÓPEZ una discapacidad intelectual leve y lesiones en la zona genital, a causa de un accidente sufrido en su niñez, circunstancias que ocasionaron aislamiento y falta de interacción con cierto tipo de juegos, sobre todo en lo que tiene que ver con “*el contacto con niñas o mujeres*”, constituyéndose de esa manera “*marginalidad de interacción*”.

No obstante, de una detenida lectura de las sentencias impugnadas se extrae que los falladores de instancia no cercenaron ni distorsionaron el testimonio del perito Valencia Legarda. Esas conclusiones, que para el censor fueron inobservadas, sí fueron tenidas en cuenta tanto en la sentencia de primera como de segunda instancia. Cuestión diferente es que los falladores las valoraron de una manera diversa a la pretendida por el demandante, descartando, *en el plano jurídico*, las exigencias necesarias para configurar la aludida circunstancia de menor punibilidad.

En ese entendido, no es que los juzgadores hubieran hecho abstracción de la discapacidad intelectual leve y las perturbaciones a nivel genital presentes en el acusado, sino que, en su criterio, tales circunstancias no permiten afirmar que aquél se encontraba en *marginalidad extrema* al momento de cometer la conducta ni que ésta se vio influenciada por el tipo de

marginación de que trata la norma, para constituirse en fundamento de menor punibilidad.

Al respecto, según el fallo de primer grado, es claro que la conducta punible no fue manifestación de una condición de marginalidad en el procesado. Sobre ese particular, el *a quo* expuso²:

La marginalidad, como tal, [se] traduce en la segregación, aislamiento o separación de la sociedad debido a una situación particular que soporta o ha soportado el activo de la delincuencia y su sola acreditación no habilita el reconocimiento automático de la gracia, toda vez que debe probarse igualmente el nexo existente entre marginalidad y el injusto cometido.

[...] En ese orden de cosas, el planteamiento defensivo está llamado a fracasar, en tanto que ***el acusado no refulge como marginal. Mírese que éste no ha sido segregado por la sociedad debido a su problemática fisiológica o al trauma mental que pudo ocasionar el accidente de tránsito, que le llevó a la impotencia sexual por imposibilidad de obtener una erección de buena calidad, no se demostró que el segmento femenino lo hubiera repelido o exhibido alguna animadversión por su problemática y no se ha limitado a su desarrollo sexual, salvo su propia elección para no arriesgarse a probar si era capaz o no de sostener una relación íntima.***

Por su parte, la sentencia de segunda instancia pone de presente que³:

el sicólogo Valencia Legarda referenció el accidente que padeció el señor POSADA LÓPEZ a la edad de cuatro años y los daños pélvicos que afectaron su miembro viril impidiéndole tener una erección o que era insuficiente para la copulación, empero, diferente a lo atribuido por el defensor, ***la situación de marginalidad a la que alude el art. 56 C.P. es de una naturaleza diferente a las que pueda tener una persona para interactuar socialmente, en este caso para tener relaciones con mujeres adultas, incluido el escenario sexual.***

² Cfr. fl. 25 sent. 1ª inst.

³ Cfr. fls. 4-7 sent. 2ª inst.

Bien se ve, entonces, que el reproche por falso juicio de identidad es manifiestamente *infundado*, en la medida que es desarrollado a partir de una indebida comprensión de la estructura argumentativa de las sentencias de instancia.

Lo anterior deja en evidencia, además, que bajo la etiqueta de un falso juicio de identidad -reproche que carece de fundamento-, el censor presenta a la Corte una valoración probatoria alternativa para demandar la absolución del procesado, a partir de tales planteamientos. Mas no hay lugar a predicar la configuración de un error de hecho cuando simplemente se oponen apreciaciones subjetivas contra los razonamientos probatorios efectuados por el juez o la postulación de críticas a la actividad valorativa, formuladas con la amplitud propia del ejercicio de contradicción de las instancias y sin el debido planteamiento. Ello conduce a la inadmisión del recurso de casación (CSJ AP 16 jun. 2010, rad. 33.697).

4.3.2.2 Con todo, es insostenible atribuir la falta de aplicación del art. 56 del C.P. a una apreciación incompleta del dictamen rendido por el sicólogo Valencia Legarda, pues los enunciados fácticos echados de menos por el libelista, contrario a lo afirmado por éste, incluso fueron fijados textualmente en el fallo de primer grado, el cual integra la unidad decisoria atacada en casación. Así puede advertirse cuando el *a quo* alude a una -leve- marginación social en el acusado, acompañada de una mengua en su capacidad cognitiva:

Mediante la prueba de descargo no sólo se revalidó la cercanía del procesado con la familia de la víctima, sino que también se expusieron las condiciones fisiológicas y mentales de JOSÉ ALEXÁNDER, derivadas del accidente de tránsito sufrido cuando tenía 4 años de edad, generándole la pérdida parcial del pene, incontinencia urinaria e imposibilidad de erección, como lo afirmaron los profesionales en urología, al igual que la discapacidad cognitiva leve y la **marginación social** que



adoptó a raíz de su problemática, como lo sostuvo el sicólogo Leonel Valencia Legarda.

Empero, tanto para el *a quo* como para el *ad quem*, esa marginación, teniendo en cuenta que el señor POSADA LÓPEZ no tenía menguada su capacidad cognitiva en un grado superlativo, carece del grado extremo requerido por el art. 56 del C.P. para atenuar la pena.

Sobre ese particular, se lee en la sentencia de primera instancia:

Tal mengua de capacidad cognoscitiva tenía relevancia en matices complejos, no en tareas simples, según indicó el sicólogo, estimándose por ende que el procesado comprendía y ostentaba el conocimiento universal de prohibiciones naturales erigidas en la simple condición de ser humano en estado de convivencia social, como el no matar o no acometer actos de índole sexual con los NNA, con lo que se puede sostener que dicho estado de discapacidad leve no influyó en la capacidad para comprender lo que estaba haciendo con la víctima y la implicación de esos actos, máxime si de la actitud adoptada de esconderse para perpetrar el abuso, de asechar a la pequeña y de amenazarla para que no develara lo sucedido puede extraerse sin dubitación que comprendía su actuar y que tenía la obligación de auto regularse conforme a ella.

Mientras que, en el fallo de segundo grado, a ese respecto puntualizó el *ad quem*:

Ninguna incidencia tiene esto [las dificultades de interactuar con mujeres adultas por los problemas físicos y funcionales de su miembro viril] en cuanto a la ausencia de comprensión o entendimiento diferente o menor de las normas.

[...] Inicialmente, en las declaraciones de la madre del acusado, María Salazar, y la vecina María Elena Sepúlveda, se advierten unas relaciones familiares, sociales y laborales normales, esto significa que conocía y compartía el sistema de valores y conductas de su comunidad y así era percibido por sus familiares y amigos, además, aquél actuaba acorde con esos patrones de conducta.



Lo cierto es que, para los juzgadores, pese a sus dificultades de interacción sexual, JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ no fue segregado por la sociedad debido a su problemática fisiológica o al trauma mental que pudo ocasionar el accidente, pues, según el *a quo*:

El acusado no ha sufrido de apartamiento o aislamiento de la sociedad debido a las consecuencias en mención. Por el contrario, la comunidad fue quien lo integró a sí misma en todos sus sectores. No se acreditó el repudio por el sector femenino hacia él, de hecho, sus amigos lo invitaron a un prostíbulo y él mismo tomó la decisión de irse de allí. Como tampoco se probó cómo pudo influenciar una supuesta marginalidad en la comisión de la conducta.

Además, para el Tribunal:

se evidencia que el acusado tenía una integración plena en materia familiar, social y laboral. Excelente vecino, colaborador y conocido de toda la vida, y sin dificultades familiares. Esto significa que conocía y compartía el sistema de valores y conductas de su comunidad y así era percibido por sus familiares y amigos, y, además, actuaba acorde con esos patrones de conducta, los respetaba y los reproducía fielmente, y precisamente por eso fue integrado a todo: scouts, oficios, casa de familia y tareas estudiantiles.

Incluso, el juzgado puso de presente que, *en estricto sentido*, en la actuación no se probó que las mujeres rechazaran sexualmente al procesado, pero tal premisa de hecho no fue refutada por el censor. Al respecto, el *a quo* da cuenta de que “*no se probó el repudio por el sector femenino hacia él, de hecho, sus amigos lo invitaron a un prostíbulo y él mismo tomó la decisión de irse de allí*”. Sin embargo, como destacó el Tribunal, optó por el abuso orientado a la selección de una víctima infante.

4.3.2.3 Salta a la vista, entonces, que lo realmente cuestionado por el demandante es la comprensión del concepto normativo de *marginalidad extrema*, contenido en el art. 56 del

C.P., que concluyó en una negativa en la aplicación de la diminuyente punitiva. Mas la censura está huérfana de cualquier disquisición en el plano hermenéutico, que permita cuestionar la corrección del entendimiento evidenciado por los juzgadores para descartar en el acusado una condición de marginalidad extrema.

El demandante se equivoca al entender que el perito “estableció” la “marginalidad” en el procesado. Al alegar que el sicólogo emitió un “concepto de tipo jurídico, pero que dentro de la parte psicológica tiene un impacto a nivel de toda su interacción, que es el concepto de marginalidad”, la censura pasa por alto que esa condición -así como sucede, por ejemplo, con la inimputabilidad- es un concepto de naturaleza *jurídica* que ha de ser determinado por el juez en cada caso, apoyado en las pruebas pertinentes, sin que el perito sea el llamado a suplir ese juicio *jurídico*, para “diagnosticar” al respecto.

A la censura subyace un *entendimiento* de la norma diverso al aplicado por los juzgadores: mientras en las sentencias se comprende la marginalidad extrema como un fenómeno *sociológico* que depende de ciertos factores de marginación por la pertenencia de una persona a un determinado grupo social -excluido o discriminado⁴, el demandante pretende que aspectos individuales -fisiológicos y psicológicos- que dificultan la interacción sexual sean incluidos dentro de los factores fijados en el art. 56 del C.P. para atenuar la pena. Empero, la sustentación del reclamo es igualmente insuficiente para abordar el asunto desde la óptica de la violación directa de la ley sustancial, pues no sólo se echa de menos un ejercicio de interpretación normativa -en el plano general y abstracto- suficiente para sostener por qué los individuos con disfunciones sexuales podrían constituir un grupo social

⁴ Por ejemplo, minorías étnicas, pueblos indígenas, desplazados, migrantes, refugiados, personas con discapacidad, personas que viven con el VIH/SIDA y población LGTBI, entre otros. Cfr. PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (PNUD). *Informe sobre Desarrollo Humano*. 2016.

marginado y que ese tipo de exclusión pueda influir directamente en la ejecución de la conducta punible, sin tener la entidad suficiente para excluir la responsabilidad, sino que, en todo caso, mal podría admitirse un reproche por violación directa cuando el censor cuestiona la base fáctico-probatoria de la decisión (al alegar un supuesto falso juicio de identidad).

Aunado a lo anterior, la refutación también se torna *insuficiente*, como quiera que, al negar la condición de marginalidad extrema en el acusado, debido a que éste se encontraba integrado a la sociedad en múltiples facetas de la vida cotidiana, el Tribunal adecuó las ya conocidas condiciones de disfuncionalidad sexual en las circunstancias *genéricas* de menor punibilidad previstas en el art. 55 num. 4⁵ y 9⁶ del C.P., sin que la censura explique por qué la norma llamada a aplicarse en la individualización de la pena era el art. 56 *idem*, con *preponderancia* sobre las antedichas causales.

4.3.3 En consecuencia, no habiéndose presentado los reclamos en casación con respeto de los estándares mínimos para su estudio de fondo, es innegable su indebida fundamentación. Ello constituye razón suficiente para inadmitir la demanda. Además, la Sala no 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. 3° del C.P.P.

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

⁵ La influencia de apremiantes circunstancias personales en la ejecución de la conducta punible.

⁶ Las condiciones de inferioridad síquica determinadas por la edad o circunstancias *orgánicas*, en cuanto hayan influido en la ejecución de la conducta punible.



RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada en nombre de JOSÉ ALEXANDER POSADA LÓPEZ.

ADVERTIR que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 184 inc. 2° 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



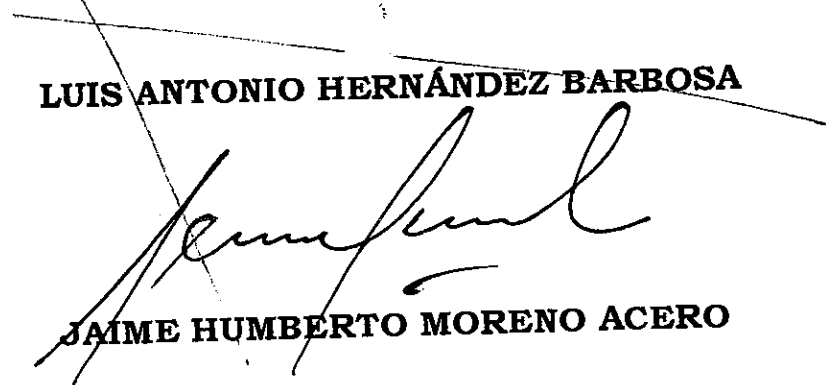
EYDER PATIÑO CABRERA



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



JAIME HUMBERTO MORENO ACERO



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

