

Proceso No 22976

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 042

Bogotá, D. C., cuatro (4) de mayo de dos mil seis (2006).

V I S T O S

Se pronuncia la Corte respecto de la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor de VICTORIO BOMBELLO.

H E C H O S

El juzgador de segunda instancia los sintetizó de la siguiente manera:

“El señor JUAN CARLOS PÉREZ MARTÍNEZ, fue capturado por agentes investigadores del DAS, en momentos en que éstos se encontraban realizando procedimiento en el establecimiento comercial denominado Bar Simpson, y al requerir documentos de identidad a las empleadas que se encontraban como trabajadoras sexuales, se hallaron jóvenes menores de edad.

“Posteriormente, se pudo establecer que el propietario del establecimiento de comercio

es el señor VICTORIO BOMBELLO y como administrador el señor ÁLVARO ALEXANDER GAMEZ VARELA”.

Por los anteriores hechos, la Fiscal Quinta Seccional, Grupo de Vida, Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Santa Marta, el 13 de enero de 2003, calificó el mérito del sumario con resolución de acusación contra, entre otros, Victorio Bombello, por el delito de estímulo a la prostitución de menores.

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Santa Marta, el 16 de julio de 2003, condenó, entre otros, a Victorio Bombello a las penas principales de 75 meses de prisión y multa de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de expulsión del territorio nacional y al pago de perjuicios, como autor de la conducta punible de estímulo a la prostitución.

Apelado el fallo por el defensor, el Tribunal Superior de Santa Marta, el 23 de febrero de 2004, lo confirmó en su integridad.

L A D E M A N D A

El defensor del procesado, basado en la causal tercera de casación, acusa que el sentenciador dictó sentencia en un juicio viciado de nulidad, por violación del debido proceso, pues se incurrieron en irregularidades sustanciales que afectan la validez de la actuación.

Considera que la casación excepcional opera cuando se comprueba violación de garantías de derechos fundamentales o se considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia.

Estipula que la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el proceso constituye causal de nulidad y que en la resolución de acusación

frecuentemente se presentan vicios relacionados con el desconocimiento de los requisitos formales y sustanciales, tal como esta establecido en los artículos 397 y 398 del Código de Procedimiento Penal.

Así, continúa, la resolución de acusación es la pieza central del juicio en la que se determina el ámbito jurisdiccional dentro del cual ha de moverse el juzgador al proferir la sentencia; por ello, se debe imputar de manera concreta los cargos para que el procesado pueda defenderse y no se le sorprenda con una condena por hechos o situaciones jurídicas no controvertidas, siendo, por tanto, dichos requisitos garantía para el juzgamiento.

Luego de transcribir una decisión de la Corte, en extenso, acota que en el presente caso se llamó a juicio a su defendido por la conducta de estímulo a la prostitución de menores que señala el artículo 217 del Código Penal. Empero, de acuerdo con el certificado de la Cámara de Comercio, su defendido no tenía que ver con el establecimiento Bar Show Simpson, pues no es arrendatario, ni lo administra ni financia casa o establecimiento para comercio sexual de menores, solamente era un cliente.

Acota que esa omisión probatoria afecta las garantías constitucionales de su defendido,” como hombre soltero de la época”.

También estima que con esta decisión se afectan los derechos fundamentales de su representado cuando se tipifica ese comercio con menores de edad y se hace referencia a menores de 14 años, según los artículos 208 y 209 del Código Penal señalan que la conducta es punible cuando el acceso carnal o el acto sexual se realiza con persona menor de la citada edad. De esa manera, para que sea punible se requiere violencia, abuso o estado de indefensión para resistir, motivo por el cual la ley penal es clara en establecer dicha edad como límite, erigiéndose como imperativo que el intérprete no pueda variar

esta consideración y darle un carácter civilista como lo hizo el sentenciador, pues en el multicitado bar fueron encontradas dos mujeres de 17 años de edad.

Concluye que su defendido visitaba de manera frecuente dicho establecimiento, pero tal circunstancia no lo vincula con la conducta punible.

Acota que el yerro arranca de la resolución de acusación, razón por la cual la nulidad debe declararse a partir, inclusive, de esta pieza procesal, para que el instructor lo tramite con estrictez al debido proceso.

En otro acápite, dice que la casación excepcional también propende para el desarrollo de la jurisprudencia. Además, su defendido “es un extranjero mayor de cincuenta años que por estadía corta en este país no conoce las leyes nacionales y tampoco ha cometido la conducta que se le endilga, en razón de las vías de hecho que se dan como irregularidades sustanciales que ameritan nulitar la resolución acusatoria y volver la actuación a la instrucción”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Debe decirse que teniendo en cuenta el quantum de pena de estímulo a la prostitución de menores y lo reglado en el artículo 205 de la Ley 600 de 2000, en este evento procede la casación excepcional y no la ordinaria como postuló el casacionista, por el quantum punitivo, pues dicha conducta punible no tiene prevista una pena superior a 8 años.

En efecto, la conducta punible de estímulo a la prostitución de menores tiene una pena privativa de la libertad que oscila entre seis (6) a ocho (8) años.

Ahora bien, recuérdese que cuando la casación se intenta por vía excepcional, requiere no solo que se trate de una sentencia de segundo grado y que la conducta punible sea sancionada con pena distinta a la privación de la libertad o

que ésta sea inferior a la pena exigida para la casación ordinaria, esto es, cuyo máximo exceda de 8 años, sino que también es preciso que el actor cumpla con la carga de fundamentar los motivos por los cuales considera se ha violado una garantía fundamental o porque se hace necesario el desarrollo de la jurisprudencia, pues sólo a esos eventos se restringe la admisibilidad de esta modalidad casacional.

Respecto del citado presupuesto de la fundamentación, la jurisprudencia de la Corte ha sido reiterada y clara que cuando se trata de la violación de un derecho fundamental, el casacionista está obligado a desarrollar una argumentación lógica dirigida a evidenciar el desacierto, siendo imperioso que demuestre el desconocimiento de una garantía por quebrantamiento de la estructura básica del proceso o por violación de un derecho fundamental, e indicar las normas constitucionales que protegen el derecho invocado y su concreto conculcamiento con la sentencia.

Y, finalmente, en lo atinente del desarrollo de la jurisprudencia, el actor debe precisar que ese aspecto no ha sido tratado o, en caso de que sí haya sido materia de estudio por la Corte, probar que, por existir posiciones encontradas sobre el particular, se impone la necesidad de unificar criterios o actualizar los que existen alrededor de la materia, no sólo como contribución al adelanto de la jurisprudencia sino para resolver el asunto objeto de debate.

Cumplido lo anterior, dado que la casación es de naturaleza extraordinaria y rogada, se debe elaborar la demanda respetando las reglas de formulación, desarrollo y demostración del cargo, según la causal invocada y el modo de violación de la ley sustancial señalado.

Sin embargo, en todo caso, será la Corte, en ejercicio de su discrecionalidad, a la que le corresponde ponderar la fundamentación expuesta por el libelista, a efecto de decidir si

admite o no el trámite de la casación excepcional.

2. En el supuesto que ocupa la atención de la Corte, es claro que el actor no cumplió con la anterior carga, puesto que en lo atinente a la protección de una garantía de un derecho fundamental, el actor no indicó a la Corte en qué consistió el vicio que denuncia a través de la causal tercera de casación,, habida cuenta que informa que la resolución de acusación contiene irregularidades sustanciales; pero en lo que se podría entender la sustentación de la impugnación, dice que su defendido no era el propietario del bar en donde fueron se encontraron a las menores.

En otras palabras, el actor trata de mostrar a ajeno a los hechos a su representado, sin que en modo alguno señale en que consistió el error in procedendo. De igual manera, presentando personales opiniones pretende igualmente enervar el juicio de derecho del juzgador en donde se concluyó en la tipicidad del comportamiento.

Así, el censor no cumplió con la carga de dar las razones por las cuales considera que en el presente evento se quebrantó la garantía del debido proceso, aspecto que condujo a quebrantamiento de la estructura básica del proceso y como tal yerro tuvo real incidencia en el fallo impugnado.

La misma situación aconteció con el desarrollo de la jurisprudencia, toda vez que el discurso lo limitó en reseñar que también procede la impugnación, en punto de lo que debe entenderse como menor de edad en materia penal.

En síntesis, el casacionista no precisó si dicho aspecto no ha sido tratado o por la Corte, si se hace indispensable que la Corporación se pronuncie al respecto y cómo dicha definición incide el proceso.

En esas condiciones, como se advierte que el demandante no cumplió con el citado

presupuesto, la demanda se inadmitirá.

Finalmente, cabe señalar que el estudio detenido del expediente permite a la Sala concluir que no procede la casación oficiosa, por cuanto no se percibe ninguna causal de nulidad ni vulneración de derechos fundamentales.

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

R E S U E L V E

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de VICTORIO BOMBELLO. En consecuencia, se declara desierto el recurso extraordinario de casación interpuesto.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Comuníquese y cúmplase.

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARINA PULIDO DE BARÓN

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

TERESA RUÍZ NUÑEZ

Secretaria

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

JAVIER ZAPATA ORTÍZ