

Proceso No 23879

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARINA PULIDO DE BARÓN

Aprobado Acta No. 055.

Bogotá D.C., julio trece (13) de dos mil cinco (2005).

VISTOS

Procede la Sala a desatar el recurso de queja interpuesto por el defensor del procesado CARLOS JULIO CUBIDES contra el auto por cuyo medio el Tribunal Superior de Yopal decidió no conceder el recurso extraordinario de casación que interpuso contra el fallo de segundo grado proferido el 27 de abril de 2005, confirmatorio del de primera instancia dictado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad el 3 de diciembre de 2004, a través del cual fue condenado como autor penalmente responsable de los concursos homogéneos sucesivos de delitos de acceso carnal abusivo con menor de catorce (14) años e incesto.

ANTECEDENTES

A mediados del mes de agosto de 1997, la menor Luz Weiman Cubides Bernal fue objeto de tocamientos en sus zonas erógenas por parte de su padre CARLOS JULIO CUBIDES, quien durante los dos (2) meses siguientes la accedió sexualmente en varias ocasiones, hasta cuando se estableció que quedó embarazada, motivo por el cual

fue llevada a la ciudad de Sogamoso, donde nació su hijo Brayan Daniel.

Luego de surtido el rito correspondiente, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Yopal profirió fallo a través del cual condenó a CARLOS JULIO CUBIDES a la pena principal de ocho (8) años de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de libertad, como autor penalmente responsable de los concursos de delitos de acceso carnal abusivo con menor de catorce (14) años e incesto.

El fallo fue impugnado por el defensor del inculcado y el Tribunal de Yopal lo confirmó mediante providencia del 27 de abril de 2005, pero rebajando tanto la pena de prisión como la accesoria a cuarenta y dos (42) meses.

Entonces, contra la anterior decisión la defensa interpuso recurso de casación, el cual fue denegado por el Tribunal a través de auto del 2 de junio siguiente, con el argumento de que la pena máxima señalada por el legislador para los delitos de acceso carnal abusivo con menor de catorce (14) años e incesto son inferiores a ocho (8) años de prisión, que es el mínimo exigido en el artículo 205 de la Ley 600 de 2000 para que proceda el referido recurso extraordinario.

El defensor del procesado interpuso recurso de queja contra el auto del Tribunal por cuyo medio decidió no conceder el recurso de casación, a la vez que solicitó copia de la resolución acusatoria de la audiencia pública y de los fallos proferidos por el a quo y el ad quem, a lo cual accedió la referida Corporación.

Recibidas por la Secretaría de esta Sala las mencionadas copias, se surtió traslado al impugnante para que sustentara el recurso, oportunidad que efectivamente aprovechó.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE QUEJA

Aduce el recurrente que en virtud del principio de legalidad el caso objeto de estudio debía regirse por lo dispuesto en los Decretos 100 de 1980 y 2700 de 1991, vigentes para cuando se cometieron los hechos investigados.

Agrega que de acuerdo con el artículo 35 de la Ley 81 de 1993 que modificó el último de los ordenamientos citados, el recurso de casación procede contra fallos de segundo grado adoptados por los Tribunales, cuando se trate de delitos cuya pena máxima sea o exceda de seis (6) años y que por tanto, si el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce (14) años tenía señalada en el artículo 303 del Decreto 100 de 1980, modificado por el artículo 5º de la Ley 360 de 1997, una sanción de seis (6) años de prisión, era evidente la procedencia en este asunto del recurso de casación, circunstancia que por razón de la conexidad se hace extensiva al delito de incesto.

Con base en lo anterior, el defensor solicita a la Sala se conceda el recurso de casación que interpuso contra el fallo proferido por el Tribunal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De tiempo atrás venía aceptando la Sala que “el recurso de queja resulta procedente cuando es denegado el recurso extraordinario de casación”, sólo que “a condición de que se afiance en motivo diferente a la extemporaneidad de su presentación”¹ (subrayas fuera de texto).

Sobre el particular se había puntualizado además, que “interpuesto el recurso, bien se trate de la casación común o de la discrecional, el ad quem debe resolver si lo concede o no teniendo únicamente como referencia la oportunidad en su ejercicio; de negarlo por considerar que fue interpuesto extemporáneamente, al interesado le queda la posibilidad de promover ante el mismo funcionario el recurso de reposición.

Empero, cuando el ad quem toma la determinación de rehusar su concesión, alegando la insatisfacción de otros requisitos de procedibilidad -interés, legitimidad, monto de la pena señalada para el delito, etc.,- está arrogándose una competencia que no le corresponde, y que el artículo 213 ya citado fija en esta Corporación”2.

No obstante, en providencia reciente se dijo que “el acto de concesión del recurso no es una decisión carente de contenido (en blanco), como ha venido siendo entendido, sino un acto dotado de sustancialidad, en el que el Tribunal debe analizar distintos presupuestos requeridos para la procedencia del recurso, con el fin de determinar si debe o no concederlo, excepción hecha de aquellos que sólo pueden ser determinados frente al contenido de la demanda, como sería el caso de la Unidad temática, o del interés para recurrir en razón de la pretensión, o en razón del sujeto procesal que impugna. En estos supuestos, la llamada a pronunciarse sobre el cumplimiento del requisito de procedencia del recurso es la Corte, en el momento de analizar la demanda”3.

Advertido lo anterior, en el asunto objeto de estudio se observa que el motivo invocado por el Tribunal para abstenerse de conceder el referido recurso lo fue exclusivamente el quantum de pena fijado por la ley para los delitos por que se procede, caso en el cual, por no tratarse de temas como la

interposición del recurso en tiempo, capacidad procesal del demandante, naturaleza de la providencia impugnada, etc., corresponde a la Sala adoptar decisión en punto de la razón que pueda o no asistirle al recurrente y a ello se procede de inmediato.

Si bien la Sala durante algún tiempo señaló que la concesión y el trámite del recurso de casación se regían por la ley procedimental vigente para cuando se profirió el fallo de segundo grado, en cuanto éste constituía el hecho procesal relevante que así lo determinaba, con posterioridad se planteó que una vez realizado un comportamiento delictivo, las normas vigentes para aquél momento, tanto en su

descripción típica, como en su sanción y también los preceptos procesales gobiernan un tal asunto, salvo las situaciones de favorabilidad⁴, es decir, es la normatividad vigente al momento de la realización de la conducta la que regula la concesión y trámite del recurso de casación, salvo aquellos casos en los que se imponga la aplicación del principio de favorabilidad.

El procesado CARLOS JULIO CUBIDES se encuentra condenado por los delitos de acceso carnal abusivo con menor de catorce años e incesto, cometidos durante los meses de agosto, septiembre y octubre de 1997, época para la cual regía el artículo 303 del Decreto 100 de 1980 modificado por el artículo 5º de la Ley 360 de 1997 (Diario Oficial No. 42978 del 11 de febrero del mismo año), el cual disponía para el primero de los referidos comportamientos una pena de cuatro (4) a diez (10) años de prisión. A su vez, el artículo 259 del referido decreto establecía una sanción de prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años para el delito de incesto.

En punto de los preceptos adjetivos que regulaban la impugnación extraordinaria, para la época de comisión de los delito por los cuales se encuentra condenado CARLOS JULIO CUBIDES (agosto, septiembre y octubre de 1997), regía el artículo 35 de la Ley 81 de 1993 (Diario Oficial No. 41.098 del 2 de noviembre de 1993), según el cual, procedía el recurso extraordinario de casación contra los fallos de segundo grado sancionados con pena privativa de la libertad “cuyo máximo sea o exceda de seis (6) años” (subrayas fuera de texto).

Así las cosas, sin dificultad se observa que la norma procesal vigente para cuando se cometieron las conductas que motivaron este diligenciamiento permite al procesado acudir a este mecanismo extraordinario por la vía común, es decir, le asiste razón al impugnante al atacar el auto por cuyo medio el Tribunal de Yopal negó la concesión del recurso de casación aduciendo que los delitos por los cuales se procede no satisfacen el quantum punitivo exigido para acceder a tal impugnación.

Lo dicho en precedencia constituye, entonces, razón suficiente para que la Sala conceda el recurso de casación oportunamente interpuesto por el defensor del procesado CARLOS JULIO CUBIDES y disponga la devolución de las diligencias para que el Tribunal proceda a surtir el trámite subsiguiente.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE

1. CONCEDER el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado CARLOS JULIO CUBIDES contra la sentencia proferida por el Tribunal de Yopal el 27 de abril de 2005.
2. DEVOLVER, en consecuencia, la actuación al Tribunal de origen para que se surtan los traslados de rigor.

Contra lo decidido en esta providencia no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase.

MARINA PULIDO DE BARÓN

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria

- 1 Providencia del 3 de julio de 2003. Rad. 21010. M.P. Dr. Edgar Lombana Trujillo, entre otras.
- 2 Providencia del 6 de agosto de 2003. Rad 21017. M.P. Dr. Mauro Solarte Portilla.
- 3 Providencia del 22 de junio de 2005. Rad. 23701. M.P. Dr. Mauro Solarte Portilla.
- 4 Cfr. Providencia del 25 de mayo de 2005. Rad. 23597. M.P. Dr. Mauro Solarte Portilla, entre otras.