

Proceso No 27413

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Aprobado: Acta No.069

Bogotá, D. C., nueve (09) de mayo de dos mil siete (2007).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 4 de julio del 2006, el Juzgado 21 Penal del Circuito de Cali declaró al señor Guillermo Arbeláez Zuluaga autor penalmente responsable de un concurso de conductas punibles de actos sexuales con menor de 14 años, previstas en el artículo 305 del Código Penal de 1980. Le impuso 38 meses de prisión y de interdicción de derechos y funciones públicas, la obligación de indemnizar los perjuicios, le negó la condena condicional y le otorgó la prisión domiciliaria.

El fallo fue recurrido por el procesado y su defensor y ratificado por el Tribunal Superior de la misma ciudad el 12 de diciembre siguiente.

El sindicado acudió a la casación, que fue concedida.

La Sala se pronuncia sobre los presupuestos lógicos y argumentativos de la demanda presentada por el nuevo apoderado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

En el mes de octubre de 1999, la niña LMCM, nacida el 13 de febrero de 1988, conoció a Guillermo Arbeláez Zuluaga, de 56 años de edad, quien desde entonces comenzó a halagarla y a darle regalos y sumas importantes de dinero.

Ganada la confianza de la menor, le hizo invitaciones, la llevó en su vehículo a diversos sitios, en varias ocasiones la besó en la boca, le tocó los senos y la vagina y le pidió que le diera un ósculo en su órgano genital.

Adelantada la investigación, el 6 de agosto del 2001 la fiscalía acusó al procesado por el concurso de delitos citado. Apelada la decisión, fue avalada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior, el 8 de abril del 2003.

Luego fueron proferidos los fallos indicados.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 205 del Código de Procedimiento Penal del 2000 dice que

La casación procede contra las sentencias... proferidas en segunda instancia por los tribunales superiores de distrito judicial..., en los procesos que se hubieren adelantado por los delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años...".

En el caso analizado, la resolución acusatoria y las sentencias adecuaron los hechos a la conducta punible de actos sexuales con menor de 14 años, prevista en el artículo 305 del Decreto 100 de 1980, que fijaba pena de prisión de 2 a 5 años.

Para el mismo comportamiento, el artículo 209 de la Ley 599 del 2000 establece prisión de 3 a 5.

En esas condiciones, con ninguno de los dos estatutos procedía la casación común,

porque la sanción legal extrema no supera el tope reglado en el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal, como tampoco los 6 años indicados por el artículo 218 del Decreto 2700 de 1991, modificado por el artículo 35 de la Ley 81 de 1993, vigente para la época de ocurrencia de los hechos.

2. El defensor podía optar por la denominada casación excepcional o discrecional, prevista en el inciso segundo de la disposición procesal en los siguientes términos:

De manera excepcional, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, discrecionalmente, puede admitir la demanda de casación contra sentencias de segunda instancia distintas a las arriba mencionadas, a la solicitud de cualquiera de los sujetos procesales, cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales.

Por esa razón, en la demanda que sustentó la impugnación, el apoderado especificó que optaba por la casación excepcional o discrecional.

En eventos como este, el recurrente debe demostrar a la Corte que el estudio de su caso es trascendente por uno o dos motivos: la unificación de la jurisprudencia nacional, o la garantía de los derechos fundamentales.

En el asunto estudiado, el casacionista invoca la vulneración al principio de investigación integral y la inaplicación de la ley penal favorable, garantías inherentes a las formas propias de un proceso como es debido, que como derechos fundamentales protege el artículo 29 de la [Constitución Política](#).

Tanto en la invocación de las razones por las que considera debe ser aceptado el recurso, como en el desarrollo de los dos cargos propuestos, el actor fundamenta a espacio los medios de prueba que, solicitados y decretados, no fueron practicados en detrimento de la situación jurídica del procesado.

A la vez, afirma y explica que de manera retroactiva se debía aplicar el artículo 448 de la Ley 906 del 2004, que los jueces desconocieron, norma benigna porque, si la fiscalía pidió absolución, a ello se tenían que atener los juzgadores, lo que tornaba en imposible una sentencia condenatoria, puesto que esa petición equivalía al retiro de los cargos.

Como es obvio, si las irregularidades denunciadas por el demandante fueran ciertas, quizás se estaría afectando la garantía fundamental del debido proceso.

Para la Corte, en consecuencia, es viable dar vía libre a la petición porque si se ha incurrido en las equivocaciones invocadas, los derechos fundamentales del procesado deben ser restablecidos.

La Sala admitirá el libelo, porque, además de lo dicho, el recurrente cumplió con las exigencias jurídicas, lógicas y argumentativas previstas en el artículo 212 de la Ley 600 del 2000.

Por la Secretaría se dará traslado al Señor Procurador Delegado en lo Penal para que rinda el concepto al que se refiere el artículo 213 ídem.

Consecuente con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

1. Admitir la demanda de casación presentada.
2. Correr traslado del asunto al Señor Procurador Delegado en lo Penal, en los términos del artículo 213 del Código de Procedimiento Penal.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
PINZÓN

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria