

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

AP2157-2015

Radicación N° 45451

(Aprobado Acta No.148)

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015)

ASUNTO:

Examina la Sala la admisibilidad de la demanda de revisión presentada en nombre del sentenciado Humberto del Real Cáceres contra el fallo del 19 de agosto de 2008, a través del cual el Tribunal Superior de Pamplona confirmó la condena que en contra del mencionado profirió el Juzgado Penal de dicho Circuito el 21 de mayo de 2008, por el punible de actos sexuales con menor de 14 años.

HECHOS Y ANTECEDENTES:

1. Según reseñó en anterior oportunidad la Corte: “La niña M.A.M.P., de 11 años de edad, había sido en varias oportunidades llevada por su progenitora a la consulta del médico HUMBERTO DEL REAL CÁCERES, en el municipio de Toledo (Norte de Santander). El 14 de abril de 2005, luego de salir del colegio, la menor pasaba frente al despacho del profesional

y éste aprovechó para invitarla a pasar a ver cómo seguía. Hizo que se acostara en la camilla, le revisó la nariz y luego, tras hacerla quitar el pantalón interior, le revisó la vagina con un copito de algodón y procedió enseguida a tocarla allí mismo con su lengua”.

2. Por los anteriores sucesos se inició el 5 de mayo de 2005 investigación a la cual fue vinculado a través de indagatoria Humberto del Real Cáceres, a quien se le afectó con medida de aseguramiento de detención preventiva y se le acusó el 1º de septiembre de 2005 por la conducta punible de actos sexuales con menor de 14 años, agravada por la posición de autoridad del responsable sobre la víctima, decisión que cobró ejecutoria el 13 de septiembre siguiente.

3. El trámite de la causa correspondió al Juez Penal del Circuito de Pamplona, quien el 21 de mayo de 2008 dictó sentencia para condenar al acusado a la pena de 4 años de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso y a pagarle a la perjudicada con la infracción 50 salarios mínimos legales mensuales.

4. El defensor apeló dicha decisión; a su turno, el Tribunal Superior de Pamplona, en sentencia del 19 de agosto de 2008, le impartió confirmación.

5. El fallo del ad quem fue a su vez recurrido en casación por el mismo sujeto procesal.

La Corte se pronunció en sentencia del 28 de abril de 2010, casando parcialmente la recurrida; de ese modo anuló la condena que por perjuicios se irrogó en contra del encausado y excluyó del cargo la agravante prevista en el numeral 4º del artículo 211 del Código Penal, para así finalmente reducir la pena privativa de libertad a 3 años de prisión.

6. Ahora, en relación con la referida sentencia de segunda instancia, Humberto del

Real Cáceres promueve a través de apoderado, acción de revisión que fundamenta en la causal segunda del artículo 220 de la Ley 600 de 2000.

LA DEMANDA:

Con sustento en el citado motivo, esto es, “cuando se hubiere dictado sentencia condenatoria o que imponga medida de seguridad en proceso que no podía iniciarse o proseguirse por prescripción de la acción, por falta de querella o petición válidamente formulada, o por cualquier otra causal de extinción de la acción penal, el apoderado de Humberto del Real Cáceres persigue la rescisión de los fallos de instancia.

Lo anterior, dice, por cuanto al momento de proferirse por la Corte el fallo de casación, la acción penal originada en el delito de acto sexual con menor de 14 años, objeto de juicio, ya había fenecido por prescripción, esto en aplicación del artículo 292 de la Ley 906 de 2004, el cual resultaba favorable en frente de la Ley 600 de 2000.

En este evento, afirma, dado que la pena máxima para el punible materia de acusación era de 90 meses de prisión, significa que en el juicio el fenómeno prescriptivo se verificó por el paso de un tiempo igual a la mitad, es decir 45 meses, lapso este que efectivamente corrió hasta el 13 de junio de 2009, contado a partir de la ejecutoria de la acusación, sin que se hubiere producido durante el mismo la interrupción de la causal de extinción por cuanto la sentencia de casación fue proferida el 28 de abril de 2010.

Es más, agrega, por virtud del artículo 292 de la Ley 906 de 2004 aplicable por favorabilidad, ese término prescriptivo es de 3 años si se tiene en cuenta que al delito imputado se le excluyeron circunstancias de agravación, vale decir entonces que la prescripción se concretó el 13 de septiembre de 2008, razón por la cual solicita sea así declarado en sede de revisión.

CONSIDERACIONES:

1. No obstante satisfacer el accionante algunos de los requerimientos previstos en el artículo 222 del ordenamiento procesal penal de 2000, es lo cierto que los mismos no resultan suficientes en el propósito de que la demanda examinada sea admitida.

En efecto, a pesar de que el libelista determinó la actuación procesal cuya revisión deprecia, identificó al despacho que produjo el fallo y la conducta punible objeto de éste, precisó la causal en que funda su pretensión y relacionó y adjuntó las pruebas en que dice sustentar la acción, es patente que, entratándose de los fundamentos de hecho y de derecho que deben demostrar el motivo aducido, la demanda se evidencia absolutamente precaria, confusa e infundada.

2. Así, invocada como fue la transcrita causal concernía al actor a través de una argumentación clara determinar la ocurrencia del fenómeno prescriptivo que por esta vía demanda, dados por demás los caracteres rogado y limitado de este medio de defensa extraordinario.

Es evidente sin embargo que ni siquiera tiene claridad acerca de cuál ordenamiento rige el asunto, no obstante patentizarse en el mismo que, dada la fecha de ocurrencia de los hechos y el lugar de su ejecución, sólo podría ser aplicable, como en efecto lo fue, el régimen penal y procedimental previstos en las leyes 599 y 600 de 2000.

Indistintamente acude al artículo 83 del Código Penal y al 292 de la Ley 906, sin tener en últimas claridad sobre cuál de las dos normas es la que sustenta su pedido, o acaso en el entendido que por aplicación de una o de otra el resultado sería el mismo, o que por la aplicación favorable de la última se concretaría el instituto pretendido en la demanda, pero sin señalar cuáles serían las razones, más allá de la lacónica afirmación de que resulta favorable y de la transcripción jurisprudencial sobre dicho axioma en abstracto, para que un precepto de la Ley 906 fuera aplicable a hechos que no están sometidos a su régimen.

3. El examen de la situación así planteada conlleva de todas maneras a evidenciar cuán infundada resulta la pretensión revisora.

Si se trata de aplicar a los hechos materia de juicio, como es lo imperativo, por razón del axioma de legalidad y preexistencia normativa el régimen prescriptivo previsto en la Ley 600 de 2000, sus artículos 83 y 86 disponen que durante el juicio la acción prescribe por el transcurso de un tiempo igual a la mitad del lapso señalado en el respectivo tipo penal como máximo punitivo, contado a partir de la ejecutoria de la acusación, sin que pueda ser inferior a cinco años.

Eso, en el caso concreto significa que, dado que el delito objeto de sentencia fue el de acto sexual con menor de 14 años sancionado para la fecha de los sucesos con pena máxima de cinco años de prisión (art.209 C.P.), el término prescriptivo durante el juicio es precisamente de un lustro, porque aunque la mitad sería de dos años y medio, es incuestionable que por imperativo legal no puede ser inferior a cinco años, lapso este que contado desde la ejecutoria de la acusación (13 de septiembre de 2005), no había transcurrido a la fecha en que la Corte profirió fallo de casación (28 de abril de 2010), luego es incontrastable que por aplicación del régimen bajo el cual acontecieron los hechos y se tramitó el proceso, la acción penal no prescribió.

4. Ahora bien, ha admitido la Corte la aplicación de ciertos preceptos e institutos previstos en la Ley 906 de 2004 a asuntos sometidos al imperio de la Ley 600, a condición de que siendo menos restrictivos o desfavorables, reúnan determinados requerimientos y en especial que, regulando el mismo supuesto fáctico, no hagan parte de la esencia del sistema oral acusatorio.

Acá el demandante simplemente hace afirmaciones de favorabilidad, pero en parte alguna asume el ejercicio de demostrar la existencia de dichas condicionantes, las que por demás y como lo tiene señalado la Corte, no concurren entratándose de aplicar el

artículo 292 de la Ley 906 de 2004 a hechos regidos bajo la Ley 600 de 2000.

Así lo ha expresado la Sala en proveídos del 23 de marzo de 2006, Rad. No. 24300; 31 de marzo de 2008, Rad. No. 28890; 23 de febrero de 2011, Rad. No. 35838; del 19 de marzo de 2014, Rad. No. AP1326(43398); del 30 de abril de 2014, Rad. No. AP2300(43425) y del 11 de febrero de 2015, Rad. No. AP528(43335), entre otros:

“El nuevo sistema, de marcada orientación acusatoria, no es similar al anterior, cuando menos en relación con el tema propuesto por el demandante. Baste precisar algunas de sus características, para resaltar las divergencias de fondo:

- * La policía judicial está a cargo de la investigación, para lo cual cuenta con un tiempo indefinido porque, al menos hasta el momento, solo está limitado por el término de prescripción de la acción penal.
- * Institutos como el principio de oportunidad, los allanamientos, los preacuerdos y las negociaciones, apuntan a que la acción penal se reserve para ciertos casos.
- * El fiscal, por regla general, no tiene potestades judiciales. Solamente coordina las tareas de la policía judicial, no practica pruebas y todas sus actividades debe someterlas a control previo o posterior de un juez de garantías.
- * Ante el juez de conocimiento se adelanta el juicio, que debe ser oral, concentrado, básicamente de partes, continuo y público, previa presentación de un escrito de acusación por parte del fiscal.
- * El debate probatorio se concentra en ese juicio oral, con intermediación del juez, y debe ser ininterrumpido.

Esas particularidades, entre otras, hacen que los términos consagrados por la ley sean

en extremo breves, de donde se explica, a partir de la sistemática, que el periodo de prescripción, por ejemplo, sea de solo tres años contados desde cuando la imputación es formulada.

...

Así el asunto, una de las excepciones que se impone a esa regla, esto es, el principio de favorabilidad, no puede ser valorada ni aplicada a partir de la simple y escueta lectura y comparación de nombres de normas, por ejemplo, prescripción y acusación. Como es elemental, el ejercicio exige que el análisis tome en consideración el sistema del que ellas forman parte y los presupuestos, trámites y finalidades que debían cumplir en cada uno de esos regímenes, y solo desde ese estudio global, luego de concluir en la similitud de los institutos, escoger la disposición benéfica.

En lo atinente a la prescripción, es evidente que ha sido reglamentada en el anterior sistema y en el nuevo sistema, como una sanción a la inactividad punitiva del Estado que, debido a su inercia por cualquier motivo, pierde toda potestad de investigar y castigar.

Pero en torno a la interrupción del lapso prescriptivo, la diferencia entre las dos estructuras es total, pues uno y otro se originan en causas bien diversas y, por ende, cumplen objetivos también disímiles.

En el nuevo sistema, una vez el fiscal formula imputación, cuenta con el inexorable lapso de 30 días para presentar el escrito de acusación (artículo 175). Si no lo hace, aparte de que incurre en causal de mala conducta, pierde competencia y el asunto pasa a otro delegado, que cuenta con un plazo igual. En esta hipótesis, si no acusa, el Ministerio Público o la Defensa quedan habilitados para reclamar la preclusión de la investigación.

Es claro, entonces, que en el peor de los casos, a partir de la imputación, no puede transcurrir un periodo superior a 60 días sin que la acusación sea presentada.

En esas condiciones, que el artículo 292 de la Ley 906 del 2004, en armonía con el artículo 6° de la Ley 890 del mismo año, hubiera señalado un lapso de tres años, contados a partir de la imputación, como límite para que la acción penal prescriba, se muestra apenas razonable, suficiente, dentro de ese esquema de procesamiento.

No sucede lo mismo con el sistema que sirve de apoyo a la Ley 600 del 2000, cuyo artículo 325 permite que la investigación previa se prolongue hasta por 6 meses, lapso que puede ser adicionado en otros dos meses, en el caso de revocatoria de la resolución inhibitoria. Su artículo 329 habilita una fase de instrucción de hasta 24 meses. Por lógica, unos términos así de elásticos y amplios justifican que la acción penal prescriba en un mínimo de 5 años, de conformidad con los artículos 83 y 86 del Decreto 100 de 1980.

...

A lo anterior se debe agregar otro punto elemental: no existe parámetro legal alguno que conduzca a pensar que la formulación de imputación prevista en la Ley 906 del 2004 equivalga a la resolución acusatoria reglada en la Ley 600 del 2000 y en el artículo 86 del Código Penal. Y no solo no existe, sino que todo indica que incluso en el sistema y esquema de la nueva normatividad son actos procesales diversos, porque en éste son diferentes la formulación de la imputación y la formulación de la acusación, en tanto que en la Ley 600 del 2000 no existe la primera, aunque sí la segunda, pero con características diferentes”.

Por tanto, “Cotejando entonces que en la disparidad de ambos sistemas, que en el propio de la Ley 906 una vez interrumpido el término prescriptivo por la formulación de la imputación, corre por la mitad del lapso señalado en el art. 83 del C.P., -en ningún caso

puede ser inferior a 3 años-, en tanto que en las previsiones de la Ley 599 de 2000, en ningún caso lo será por un término inferior a cinco años, carece por ende en la postura reiterada de la Corte de asidero cualquier pretensión de favorabilidad en torno al término prescriptivo en la acción penal, sobre la base de buscar articular la regulación de la Ley 906 de 2004, a casos no reglados por ella”, (Providencia del 23 de febrero de 2011, Rad. No. 35838).

En consecuencia, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de revisión presentada en nombre de Humberto del Real Cáceres.

Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Impedido

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Impedido

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria