

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP7610-2014

Radicación 44328

(Aprobado en acta nº 428)

Bogotá D.C., diez (10) de diciembre de dos mil catorce (2014).

Decide la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de apropiada argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor de SSL contra la sentencia de 13 de marzo de 2014 mediante la cual el Tribunal Superior de (...) confirmó la que emitiera el Juzgado Veintidós Penal del Circuito del mismo Distrito Judicial, por cuyo medio lo condenó como autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado en concurso homogéneo y sucesivo.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El aspecto fáctico fue presentado por el Tribunal así:

...hacia el mes de marzo o abril del año 2004, en uno de los apartamentos localizados en (.,.) de esta ciudad, en dos oportunidades SSL le hizo sexo oral a la menor LAMS de 4 años de edad para esa época, a la vez que la besaba, en su presencia se masturbaba y

tenía relaciones sexuales con su compañera, la señora MTMS, prima de aquélla. Además, en una ocasión le mostró 'porno' en el computador, en otra le tocó los senos y en otra le puso su miembro viril en la vagina.

Los hechos anteriores sirvieron de fundamento para que la Fiscalía General de la Nación abriera investigación penal en contra de SSL a quien escuchó en indagatoria para resolverle la situación jurídica el 13 de noviembre de 2013 con detención preventiva, sin el beneficio de la libertad provisional, como presunto responsable de los delitos de acceso carnal abusivo y actos sexuales con menor de catorce años, ambos en concurso homogéneo y sucesivo.

En ampliación de indagatoria le fue imputada la circunstancia agravante contemplada en el artículo 211 numeral 2° del Código Penal (tener el responsable cualquier carácter, posición o cargo que le de autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza), adicionando el 25 de noviembre siguiente la situación jurídica para incluir tal precepto en el concurso delictual de acceso carnal abusivo, al tiempo que declaró la prescripción de la acción penal derivada del delito de actos sexuales abusivos.

Como el procesado manifestó su deseo de acogerse a los beneficios de la sentencia anticipada, el 16 de diciembre de 2013 se realizó la diligencia de formulación y aceptación de cargos por el ilícito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado en concurso homogéneo y sucesivo, correspondiendo al Juzgado Veintidós Penal del Circuito de (...) emitir sentencia el 17 de enero de 2014 mediante la cual condenó a SSL a las penas de sesenta (60) meses de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, sin concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria.

En virtud del recurso de apelación elevado por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de (...), mediante sentencia de 13 de marzo de 2014 confirmó la condena,

razón por la cual aquél insiste al impugnar extraordinariamente, allegando la respectiva demanda de casación, de cuya admisibilidad se ocupa la Corte.

LA DEMANDA

«Primera causal»:

Dice acudir a la casación excepcional ante la «vías de hecho o violaciones directas de normas sustantivas por su indebida aplicación», en que incurrió el Tribunal en desconocimiento de los derechos a la vida, salud, integridad personal, defensa y debido proceso predicables de su asistido.

Destaca que quien dijo ser el padre de la menor no parece en el registro civil y carecería de legitimación para formular la denuncia, de ahí que se deba declarar la nulidad de todo lo actuado.

Que no existió la suficiente defensa técnica, y que indebidamente la representante de la Fiscalía calificó nuevamente la conducta para agregar el concurso delictual, cuando contrariamente se trata de un delito complejo, e incluir la circunstancia agravante del artículo 211 del Código Penal con el fin de evitar la prescripción de todas las conductas.

«Segunda causal»:

Denuncia que la sentencia no guardó consonancia los cargos, porque el juzgador se extralimitó al imponerle al procesado 60 meses de prisión, excediendo el primer cuarto punitivo, desconociendo también la aceptación de cargos.

«Tercera causal»:

Pregona la violación indirecta de la ley sustancial, por no haber tenido en cuenta el

Tribunal las pruebas que demostraban el arraigo del inculpatado y su buena conducta con el fin de otorgarle la prisión domiciliaria, máxime que se trata de una persona enferma con patologías cardiovasculares y taquicardia paroxística.

Que no haber sopesado las dolencias físicas del inculpatado afecta su derecho de defensa, los derechos fundamentales y el Derecho Internacional Humanitario.

Para el defensor «por principio de favorabilidad en cuanto hace relación al in dubio pro reo», debe tenerse en cuenta que SSL se acogió a sentencia anticipada y no delinquiró ni antes ni después de los sucesos investigados, de ahí que la pena a imponer debía corresponder a 48 o 50 meses de prisión, los cuales lo haría merecedor de la prisión domiciliaria.

Consecuentemente, pide a la Sala revocar el fallo impugnado y en subsidio darle el trámite a la demanda de casación ordinaria.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Conforme la jurisprudencia reiterada de la Corporación, en los eventos de sentencia anticipada el impugnante en casación tiene las mismas restricciones que operan para el recurso de apelación cuando quien recurre es el procesado o su defensor, asistiéndole interés en los precisos casos a los cuales se refiere el inciso décimo del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, esto es, dosificación de la pena, mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y extinción del dominio sobre bienes, sin que resulte válido discutir aspectos atinentes a la ocurrencia del hecho o a la responsabilidad, pues ello implicaría una retractación a la manifestación de aceptación que en su momento efectuó respecto de los cargos.

En este caso, los reproches formulados por el defensor están orientados a mostrar su inconformidad frente a la responsabilidad penal predicada de SSL en el

concurso delictual de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, que él mismo asumió cuando se acogió al instituto de la sentencia anticipada, lo cual no es otra cosa que plantear una retractación a tal aceptación de los cargos, postura inadmisibles en sede de casación.

Además de lo anterior, deviene evidente que por el máximo límite punitivo del delito atentatorio del bien jurídico de la libertad, integridad y formación sexuales, en el que concurre circunstancia de agravación, en todo caso superior a los ocho años, el recurso solamente procede por la vía ordinaria, por ello, resulta superflua la presentación que hace el defensor para la protección de los derechos a la vida, salud, integridad personal, defensa y debido proceso predicables de su asistido.

Y si bien no sería de entidad el error que exhibe el libelista al nominar cada cargo como si fuera una causal de casación, con lo cual confunde el camino o forma establecido legalmente para presentar cada reparo, con el cargo mismo, sí es evidente que la presentación independiente de los mismos contraviene el principio lógico de razón suficiente que conlleva la explicación metódica del vicio judicial con una argumentación que se baste a sí misma.

En efecto, el defensor a manera de epígrafe pregona una serie de situaciones, que en su parecer motivarían la anulación del diligenciamiento al cuestionar la legitimidad del padre de la menor para formular la denuncia por no figurar en el registro civil, no haber contado el procesado con «suficiente» defensa técnica, o no guardar la sentencia consonancia con los cargos formulados, pero sin ahondar en cada uno de los temas a fin de denotar el dislate judicial.

También desdeña el principio de autonomía que rige en sede de casación, acorde con el cual el desarrollo del ataque se debe corresponder con su enunciación, porque aun cuando su pretensión se encamina a obtener la prisión domiciliaria de su representado, al

desarrollar las censuras entremezcla cuestionamientos etéreos contra la dosificación punitiva, desbordando así el motivo de los reproches.

Además, parte de una premisa errada cuando para cuestionar la pena fijada afirma que no se trata de un concurso de delitos sino de un delito continuo, porque tratándose de conductas atentatorias de la libertad, integridad y formación sexuales de la menor, la Corte (SP 12 may. 2004, rad. 17151), ha insistido en que ésta figura no es dable en esta clase de comportamientos, pues:

“si bien se puede presentar unidad de sujeto activo, así como identidad en los distintos actos y su prolongación en el tiempo, la dificultad surge respecto de la unidad de plan.

“Efectivamente, no es posible advertir un dolo general del autor acotando o delimitando en el tiempo el fin propuesto, pues ¿Cómo sería dable que elementos objetivos permitieran acreditar la programación definida previamente por el agente?. Es claro que en cada acción satisface su deseo sexual, el cual surgirá para una nueva conducta con un dolo independiente, así cada comportamiento se agota y perfecciona, sin que pueda afirmarse que el fin del autor sea afectar la libertad y formación sexual de la víctima cuantas veces pueda.

“Además de lo anterior, es la naturaleza del bien jurídico vulnerado, la que impide predicar el delito único por ostentar la calidad de personalísimo: ‘la protección de tales bienes descansa muy especialmente sobre la base de reconocer la dignidad inherente a todo ser humano como un bien absoluto, que no admite graduación, ni escalas, ni excepciones; y también para evitar consecuencias político criminalmente inaceptables, como ocurriría por ejemplo al descartar el concurso de accesos carnales, so pretexto de que el abusador tenía la finalidad única de asaltar sexualmente a todas las alumnas de un grado escolar, para satisfacer alguna vanidad personal.

Por ello, para el Tribunal no se trató de un solo delito de acceso carnal abusivo con menor

de catorce años agravado, sino de una pluralidad de conductas que sucedieron en diferentes oportunidades temporales, configurándose así la categoría concursal homogénea y sucesiva al ser hechos autónomos e independientes.

Por último, no ataca el censor las consideraciones del juez plural relativas a la no concesión de la prisión domiciliaria, cuando inclusive en el fallo con fines de aplicar el principio de favorabilidad se analizaron los nuevos presupuestos que para tal instituto prevé la Ley 1709 de 2014 para ratificar que no se cumplían los requisitos para tal otorgamiento.

Así las cosas, encuentra la Sala que el libelo acusa las graves fallas destacadas, que no pueden en modo alguno ser enmendadas, pues lo impide el principio de limitación que rige el trámite casacional, imponiéndose su no admisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 213 de la Ley 600 de 2000.

Finalmente, la Corporación no observa con ocasión del diligenciamiento o en el fallo impugnado violación de derechos o garantías de los sujetos procesales como para que se hiciera necesario el ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección en los términos del artículo 216 del estatuto adjetivo en comento.

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

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de SSL por las razones dadas en la anterior motivación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Presidente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria