

Honorables Magistrados,

**SALA DE CASACIÓN PENAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
BOGOTÁ D.C.  
E. S. D.**

**RADICACIÓN:** 052666000203 2018 01758  
**INTERNO CORTE SUPREMA:** CASACIÓN  
56.950  
**PROCESADO:** WILSON ALBEIRO  
BERMÚDEZ FERNÁNDEZ  
**VICTIMA:** MENOR D.P.A.R.  
**DELITO:** ACTO SEXUAL VIOLENTO CON  
MENOR DE 14 AÑOS  
**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN ESCRITA  
DEMANDA DE CASACIÓN

Honorables Magistrados,

**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.031.147, portador de la Tarjeta Profesional No. 165.105 del Consejo Superior de la Judicatura, Defensor Público del acusado dentro del proceso de la referencia, en términos acudo ante la Honorable Corte Suprema de Justicia, para exponer mis argumentos escritos conforme se ordenó en el auto del 09 de septiembre de los corrientes en cumplimiento del acuerdo 020 del 29 de abril de 2020.

Sea lo primero advertir que me reafirmo en el contenido de la demanda de casación admitida por cuya senda se denunció la **INDEBIDA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 209 DEL CÓDIGO PENAL, MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 5<sup>TO</sup> DE LA LEY 1236 DE 2008, QUE CONDUJO A LA FALTA DE APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 29 SUPERIOR, 9<sup>NO</sup> AL 12<sup>VO</sup> DEL CÓDIGO DE LAS PENAS Y 7<sup>MO</sup> DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL**, permitiéndome en esta oportunidad reiterar algunos aspectos de relevancia, sin que por su puesto sea este el escenario para pretender ampliar la discusión sobre aspectos no abordados en su oportunidad.

Se tiene entonces que los hechos por los que fue Juzgado mi asistido, consistieron, como fue narrado en la sentencia de primer grado, en que:

*WILSON ALBEIRO BERMÚDEZ FERNÁNDEZ (alias bombón) vive en el número 110 sur-232 de la carrera 55, vereda El cano del municipio de caldas. Hasta ese lugar llevó el 13 de marzo de 2018 a las 5 de la tarde, a la menor D.P.A.R., vecina suya de 13 años, para que, supuestamente, le ayudara a operar un celular; sin embargo, una vez allí, tras ofrecerle uno*

**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**  
Carrera 35A No. 15B-35. Oficina 811 (El Poblado - Medellín)  
E-mail: [anarango@defensoria.edu.co](mailto:anarango@defensoria.edu.co)  
Teléfono: (57) 301 748 16 31

*de regalo, lo que hizo fue exhibirle una película que mostraba a dos mujeres tocándose la vagina, aunque él le había anticipado que lo que vería sería una niña recibiendo regalos. Le preguntó enseguida qué si ya había tenido relaciones sexuales, y luego la tomó a la fuerza de las manos para besarla en la boca, lo que no logró por que la menor pudo rápidamente evadirsele.*

Por estos hechos, efímeros<sup>1</sup>, como lo narró la agencia Fiscal, fue vinculado y sentenciado mis asistido, tanto en primera, como en segunda instancia (Con salvamento de voto)

Sin cuestionar la existencia del hecho, por el cual fue acusado mi asistido, se pretende que la Honorable Corte establezca el alcance del verbo rector inducir, propio del comportamiento descrito en el artículo 209 de la ley 599 de 2000 modificado por el artículo 5 de la ley 1236 de 2008, puesto que, ciertamente, no ha existido univocidad en el desarrollo normativo ni jurisprudencial sobre su alcance, siendo una importante oportunidad para que la Honorable Corte fije el alcance de dicha modalidad del comportamiento delictivo, para, descendiendo al problema jurídico que en el sub judice se plantea establecer sí:

- ¿La sola exhibición de contenido sexual a un menor de 14 años es suficiente para lesionar el bien jurídico libertad, integridad y formación sexual?
- ¿La exhibición de material de contenido sexual implica necesariamente la inducción a la práctica sexual?
- ¿La sola presentación de material videográfico de contenido erótico a un menor de 14 años se puede entender como una conducta idónea, capaz de provocar o inducir en un menor prácticas sexuales y afectar su libertad, integridad o formación sexual?

Como se advirtió en la demanda de casación admitida, el suscrito defensor fijó su postura en punto a **la no satisfacción de dicha modalidad objetiva del tipo en el asunto sometido a consideración de la Honorable Sala**, no solo por cuanto no existe absoluta claridad en la configuración de dicha modalidad típica, si no por cuanto no se advierte, dada la interpretación del concepto “inducir” que el comportamiento endilgado al acusado se haya actualizado.

Un segundo problema Jurídico para abordar, en el evento de que se establezca que exhibir material pornográfico a un menor de edad actualiza el verbo rector **inducir**, será el de establecer si dicho comportamiento resulta idóneo para la lesión del bien jurídico tutelado de la menor D.P.A.R., o si como lo relató el

---

<sup>1</sup> Récord audiencia de juicio oral 13 de septiembre de 2018. Minuto 09:00

**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**

Carrera 35A No. 15B-35. Oficina 811 (El Poblado - Medellín)

E-mail: [anarango@defensoria.edu.co](mailto:anarango@defensoria.edu.co)

Teléfono: (57) 301 748 16 31

Magistrado disidente, doctor Rafael María Delgado ORTÍZ en su salvamento de voto

*Muy seguramente intenciones lascivas con su pequeña vecina tenían el acusado, pero sus comportamientos ese día y hora en concreto son, a mi juicio, inidóneos para dar por agotada la conducta que sanciona la norma penal.*

***En mi modesto criterio, creo que cuando menos hay una duda razonable sobre la tipicidad objetiva de la conducta que obliga a revocar la sentencia de condena. (Negrillas de quien escribe)***

Ello, por cuanto como se consideró en la demanda de casación, no fueron claras las instancias al establecer cual fue el ángulo de vulneración del bien jurídico tutelado en favor de la víctima D.P.A.R., puesto que, a juicio del suscrito, en sintonía con el Magistrado disidente, lo que fue objeto de Juzgamiento en el presente asunto, constituyó comportamiento atípico lejano en afectar el bien jurídico objeto de protección, razón por la cual, la declaratoria de responsabilidad penal, y la pena impuesta a mi asistido resulta desproporcionada.

Muy recientemente, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>, resaltó como

*La anotada conclusión no varía por el hecho de que el sujeto pasivo de la conducta sea un menor de 14 años ni porque se busque proteger la integridad y formación sexuales, pues los principios de tipicidad estricta y lesividad implican que el Derecho Penal sólo puede sancionar las conductas descritas en la ley (art. 10) que resulten idóneas para lesionar o poner en peligro el bien jurídico tutelado (art. 11), como se desprende también de la regulación de la tentativa punible (art. 27). Esas garantías sustantivas mínimas integran el principio de legalidad y, por esa vía, hacen parte del núcleo esencial del debido proceso.*

Precisamente, lo efímero de los hechos objeto de acusación, el cuestionamiento de idoneidad para afectar el bien jurídico tutelado y la ausencia de análisis sobre la lesividad del comportamiento condujeron al suscrito en considerar que se vulneraron diferentes directrices del ordenamiento jurídico, siendo el primero de aquellos conceptos el de la conducta punible.

De los hechos enrostrados a mi asistido dedujo el suscrito se la siguiente premisa: Dado que WILSON ALBEIRO BERMÚDEZ FERNÁNDEZ exhibió a la menor D.P.A.R., contenido erótico en su residencia, y luego le preguntó, si ya había tenido relaciones, es autor responsable de la conducta típica de

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 12 de agosto de 2020. M.P. Patricia Salazar Cuellar. SP2894-2020 (52024)

**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**

Carrera 35A No. 15B-35. Oficina 811 (El Poblado - Medellín)

E-mail: [anarango@defensoria.edu.co](mailto:anarango@defensoria.edu.co)

Teléfono: (57) 301 748 16 31

actos sexuales abusivos en menor de 14 años, en la modalidad de inducción a practicas sexuales.

El análisis de las instancias (con excepción del salvamento de voto) se limitó a la verificación de la materialidad del comportamiento, sin realizar análisis alguno en punto a la estricta tipicidad, antijuridicidad o culpabilidad del comportamiento.

Como se advierte del salvamento de voto, existió discusión y aparente acuerdo en punto a que mi representado no ejecutó acto alguno en el cuerpo de la víctima, adaptándose el comportamiento imputado al del verbo rector *inducir*, al cual se llegó en ejercicio de descarte, variando lo que en principio fue objeto de acusación, es decir, acto sexual violento.

Debe advertirse que, en lealtad procesal, no fue aquel el motivo por el cual se solicitó la intervención de la Honorable Corte (puesto que no se acusó la sentencia de segundo grado de vulneración al principio de congruencia) pero la variación de la calificación jurídica del comportamiento si conllevaba el deber de profundizar en punto a la estricta tipicidad del comportamiento, aspecto que omitieron, y que solo fue percibido por el voto disidente que consideró, al igual que el suscrito, que en punto a la estricta tipicidad, no se configuraba el comportamiento típico de acto sexual abusivo, en ninguna de sus variables, ni mucho menos en la de inducir, fórmula a la que se llegó por **descarte** vulnerándose allí, no solo el deber de motivación de la decisión judicial, sino el principio de estricta tipicidad.

Al dejar de lado el deber de motivación, en punto a la modalidad delictiva, se infringió el precepto rector 29, así como la regla 139 numeral cuarto del Código de Procedimiento Penal que obliga a motivar, aquellas decisiones que afecten garantías fundamentales.

Sin haber establecido las razones de estricta tipicidad del comportamiento y, dejando de lado el deber de motivar los alcances del tipo endilgado, tampoco se realizó examen alguno sobre el problema de la antijuridicidad del comportamiento atribuido. Se preguntó la defensa si, de los hechos probados en las instancias se pudo establecer sí: ¿Se **lesionó o puso en peligro** el bien jurídico protegido? De ser afirmativa la respuesta ¿Afectó la libertad? ¿La integridad? O la ¿Formación sexual de la menor D.P.A.R.? preguntas frente a las cuales ninguna respuesta se emitió por las instancias.

Se insiste en que, las instancias no se preocuparon por motivar como se vio afectada la garantía de protección del bien jurídico de la menor D.P.A.R., retornando al análisis inicial de responsabilidad objetiva, es decir, que para los juzgadores poco o ninguna trascendencia tuvo un análisis de lesividad del comportamiento.

Y si bien es cierto que, en tratándose de delitos contra niñas, niños o adolescentes, su interés superior da lugar a que el concepto de lesión al bien

**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**

Carrera 35A No. 15B-35. Oficina 811 (El Poblado - Medellín)

E-mail: [anarango@defensoria.edu.co](mailto:anarango@defensoria.edu.co)

Teléfono: (57) 301 748 16 31

jurídico tutelado se flexibilice, insiste el suscrito apoderado que resulta oportuno que la Honorable Corte puntualice el alcance la antijuricidad (material) en los delitos en contra de la libertad, integridad y formación sexual en materia de menores de edad, para de esta forma forjar seguridad jurídica frente al alcance de la expresión “*requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal*” puesto que en el presente asunto, nada de ello se advirtió por las instancias.

Las decisiones objeto de discusión, también afectaron el principio de la presunción de inocencia, puesto que, a pesar de la *fugacidad* del comportamiento probado (como lo advirtió el Juez a quo) existió tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, mientras que, la Sala Mayoritaria encontró – sin precisar en que modalidad (libertad, integridad o formación sexual) que el comportamiento del acusado atentó contra la *sexualidad*<sup>3</sup> de la menor, y a pesar de que existió discusión en punto a la tipicidad, y antijuridicidad del comportamiento, **lo que se evidencia en la existencia del voto disidente**, la Sala mayoritaria optó por emitir sentencia de condena dejando de lado el precepto Constitucional y legal que invoca, que toda duda debe ser resuelta a favor del acusado.

Los errores que se advirtieron a lo largo de la demanda de casación admitida y que, en esta oportunidad se subrayan, dieron lugar a que la Sala Mayoritaria del Tribunal Superior de Distrito diera a los hechos probados el alcance de actos sexuales abusivos en menor de catorce años, aplicando indebidamente el artículo 209 del Código Penal, modificado por el artículo 5<sup>to</sup> de la Ley 1236 de 2008.

De no haber incurrido en la omisión de analizar la estricta tipicidad del comportamiento, su antijuridicidad y su relación con el principio Constitucional de la presunción de inocencia, la Sala Mayoritaria hubiese adoptado como suya la postura disidente, en punto a que el comportamiento del acusado no resultó idóneo para dar por actualizada la conducta delictiva en su verbo rector inducir.

Se considera pues que, un adecuado análisis de la estricta tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, de la mano del principio de presunción de inocencia, hubiesen llevado a la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín a concluir que:

- **El comportamiento se tornaba atípico de actos sexuales abusivos en menor de 14 años.**

---

<sup>3</sup> Folios 23 y 24 sentencia de segunda instancia.

- En gracia de discusión, se trataba de una modalidad tentada-inidónea por demás- del comportamiento endilgado, en todo caso no punible.
- De ser considerado típico el comportamiento, no existía prueba o soporte que permitiese la configuración de afectación al bien jurídico tutelado, ni en la libertad, ni en la integridad, ni en la formación sexual de D.P.A.R.
- Condenar al acusado por estos hechos, sería tanto como desconocer la proscripción de la responsabilidad objetiva.
- Y en todo caso, la existencia del estándar de prueba de la presunción de inocencia y la duda razonable obliga a la Sala Mayoritaria, como lo hizo el Magistrado disidente, a dar satisfacción al estándar constitucional, revocando el fallo de condena y emitiendo el de absolución en favor de mi representado.

Fueron estos los planteamientos que en extenso se abordaron en la demanda de casación que fuere admitida por la Honorable Sala y que se ratifican para que sean auscultados por la Honorable corporación, rogándole que se case la sentencia de segundo grado y se emita fallo absolutorio de remplazo en favor de **WILSON ALBEIRO BERMÚDEZ FERNÁNDEZ**.

En todos los demás aspectos, me ratifico en la demanda de Casación oportunamente sustentada y admitida.

Cordialmente,



**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**  
C.C. No. 8.031.147 de Envigado.  
T.P. No. 165.105 del C. S. de la J.

**ANDRÉS FELIPE ARANGO GIRALDO**  
Carrera 35A No. 15B-35. Oficina 811 (El Poblado - Medellín)  
E-mail: [anarango@defensoria.edu.co](mailto:anarango@defensoria.edu.co)  
Teléfono: (57) 301 748 16 31