

SE DESPRENDE DEL HECHO DE QUE SIENDO EL DELITO CONTINUADO EJECUCION REPETIDA DE TIPICIDAD BASICAMENTE HOMOGENEAS ES DE SU ESENCIA QUE CADA EJECUCION REPRESENTA UNA AMPLIACION DEL MISMO CONTENIDO DE INJUSTO PROCEDENTE.

Es asimismo correcta la conderia por el concurso real de dos delitos continuados de corrupción de menores, uno en cada una de las perjudicadas. Porque si bien el delito continuado se basa, subjetivamente, en la "unidad de designio criminoso" y, objetivamente, en la ejecución repetida de tipicidades básicamente homogéneas que aparecen como el aprovechamiento de una misma o similar oportunidad motivadora, no lo es menos que su ratio *essendi* consiste en que los varios actos coligados por la unidad del fin, atacan el mismo bien jurídico deteriorándolo en forma progresiva. Cada acto ha de representar la ejecución parcial de un mismo designio general, pero también ha de constituir la ampliación del contenido del injusto procedente, como enseña Welzel con razón. "Los actos posteriores han de producir solamente una ampliación del mismo contenido de injusto... Sin embargo, si lo injusto del tipo se asienta en la lesión de valores enraizados en la personalidad o en la reprochabilidad de relaciones personalísimas, los hechos respecto de o con personas diferentes contienen un nuevo e independiente contenido de injusto" que, por lo mismo, no da lugar a la figura de la continuidad sino a la del concurso real (Derecho Penal Alemán, 313). No es, pues, que en los llamados "bienes personalísimos" se rompa la unidad del designio criminoso, sino que el ataque de uno de esos bienes en persona distinta no se reduce a la ampliación o agravación de la injusticia de un tipo ya perpetrado con anterioridad, sino que configura un injusto por completo nuevo y distinto. En efecto, cuando un autor reitera sus actos corruptores sobre la misma mujer, puede decirse que agrava o incrementa el daño, que aumenta el grado de la misma corrupción. Pero si los actos lúbricos se extienden a otra persona, no se agrava simplemente la corrupción procedente, sino que se crea una nueva corrupción, aunque una y otra sean el resultado de una misma o similar oportunidad que se repite. Distinta ha de ser la solución, empero, si se trata de bienes jurídicos de "valor objetivo", cuyo valor no depende precisamente de las calidades personales de su titular sino que existe cualquiera sea la persona del titular y sus calidades. En este caso si es posible admitir, objetiva y subjetivamente, la presencia de la continuidad delictiva, porque, bajo la unidad intencional y la reiterada similitud ocasional, los actos típicos subsiguientes no harán más que agravar el injusto de los actos precedentes, intensificar el daño sin cambiarlo substancialmente.

2 de Febrero de 1978.

Magistrados: Juan Fernández Carrasquilla, Fernando Gómez, J. Héctor Jiménez Rodríguez.

## FORO HISTORICO \*

Redactó esta sección: GUILLERMO VILLA ALZATE

LA MEDIDA DE SEGURIDAD EN CASO DE GRAVE ANOMALIA PSIQUICA. ALCANCE DEL ARTICULO 63 DEL CODIGO PENAL. ABONO DE LA DE-TENCION PREVENTIVA COMO PARTE DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD.

El proceso de "El Banderillero".

Presentamos la sentencia que en el proceso mencionado dictara el Juzgado Primero Superior de Medellín y que diera lugar a interesante polémica jurídica en relación con los temas que hemos enunciado. Era titular del despacho el Dr. BERNARDO RAMIREZ GARCES, quien en la actualidad se desempeña como fiscal del Tribunal Superior de Medellín. Fue defensor del procesado el Dr. HELI MEJIA GOMEZ.

Sentencia:

JUZGADO PRIMERO SUPERIOR DE MEDELLIN

Medellín, Marzo dos de mil novecientos setenta y seis.

V I S T O S :

Cumplidos los requisitos que para dictar auto de proceder exige el art. 429 del C. de P. Penal, este Juzgado, mediante providencia de diciembre trece del año próximo pasado, llamó a responder en juicio de tramitación

\* El objetivo de la presente sección es claro: no siempre el estudiante o el joven profesional está informado de las decisiones que en nuestro foro han existido y menos aún tiene al alcance la documentación sobre las mismas. Esta sección pretende, en cuanto sea posible, presentar algunas decisiones de trascendencia de nuestros Tribunales y mostrar la evolución jurisprudencial sobre el punto, indicando la fuente a donde el estudioso pueda ir para su consulta.

ordinaria al sindicato CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ, (a. Maravilla o El Banderillero), hijo de Pedro Pablo y Tulia Eva, natural y vecino de Medellín, soltero, de treinta y dos años de edad, mecanico dental y banderillero de toros de profesion, por los delitos de homicidio, consistentes los cargos, en haber ocasionado con arma cortante y punzante (cuchillo), en momentos en que se hallaba en estado de grave anomalia psiquica, la muerte a sus hijas naturales, Adriana Maria y Claudia Patricia Garcia Montoya, de cuatro y medio y dos y medio años de edad, respectivamente, durante hechos que tuvieron su cumplimiento a eso de las ocho de la noche del ocho de febrero de mil novecientos sesenta y cinco, en el tercer piso de la residencia distinguida en la puerta de entrada con el N° 44A-33 de la nomenclatura urbana y situada en la calle 74 de esta ciudad.

Los hechos que dieron origen a la presente investigación, los narró el Despacho en su vocatorio de fls. 104 fte. y ss., de la siguiente manera:

"Carlos Enrique Garcia Gómez convivía maritalmente con Liliam de Jesús Montoya Saldarriaga desde unos cinco años atrás, lapso durante el cual, como es de común ocurrencia en estos casos, se presentaban divergencias entre ellos y entonces la mujer retornaba a la casa de sus padres, mas luego, ante los ruegos del varón, volvían nuevamente a la misma vida, en la cual habían procreado a las niñas Adriana Maria y Claudia Patricia Garcia Montoya (a pesar de ser hijas naturales fueron bautizadas como legítimas) de cuatro y medio y dos y medio años de edad, respectivamente. En fin, en el mes de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, Liliam de Jesús abandonó a Carlos Enrique y éste, como solía hacerlo cuando ello ocurría, se entregó a las libaciones alcohólicas y a indagar por el paradero de su barragana a quien amaba ciegamente. Sólo en los primeros días de febrero de mil novecientos sesenta y cinco apareció la Montoya Saldarriaga y esto fue motivo de júbilo para Garcia Montoya (sic) quien ingenuamente pensó en que rehacería su vida con aquella. Sin embargo, ello no fue así. Liliam de Jesús desapareció de la ciudad el día ocho del mes y año últimamente citados, y Carlos Enrique desesperado se entregó de nuevo a la ingestión de bebidas embriagantes y a hacer lo humanamente posible por localizar a la dueña de su corazón y madre de las pequeñas citadas. No pudo hallarla. Así las cosas, a eso de las ocho de la noche de la fecha que venimos de citar, Carlos Enrique Garcia Gómez (a. Maravilla o El Banderillero) se dirigió a la casa de su progenitora, doña Tulia Gómez de Garcia, situada en la calle 74 y distinguida en la puerta de entrada con el número 44A-33 de la nomenclatura oficial de esta ciudad, donde residía en el tercer piso con sus hijas naturales Adriana Maria y Claudia Patricia, y les dio muerte violenta a éstas, causándoles lesiones con arma cortante y punzante en el cuello, para luego inferirse él, Carlos Enrique, otra herida de igual naturaleza y en la misma región, al parecer con el ánimo de eliminarse".

En efecto, si se tiene en cuenta la calificación que a los hechos les fue dada en el auto de proceder, en el sentido de que tales homicidios

fueron cometidos por el sindicato Garcia Gómez en uno de los estados que contempla el art. 29 del C. Penal, no queda duda alguna de que a éste debe aplicársele la medida de seguridad que al caso corresponde, puesto que la prueba que sirvió de fundamento al auto de llamamiento a juicio no fue desvirtuada en lo más mínimo en la etapa de la causa y resulta plena y completa en cuanto demuestra que aquél fue el autor de la muerte de sus hijas acaecida, como se sabe, en las primeras horas de la noche del ocho de febrero de mil novecientos sesenta y cinco.

No existe, pues, circunstancia alguna que releve al Juzgado de la obligación de aplicar a CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ la sanción a que se ha hecho acreedor de conformidad con las disposiciones legales pertinentes, pues ni siquiera los argumentos a que alude el distinguido defensor para impetrar su absolución, argumentos que someramente se concretaron un poco atrás, son de recibo.

En efecto, el art. 61 del C. Penal dice cuáles y qué clases de medidas de seguridad son aplicables a las personas que delinquen bajo los presupuestos del art. 29 de la misma obra, y habiéndose considerado en el auto de proceder que la conducta de Garcia Gómez encajaba dentro del último dispositivo legal citado, se concluye fácilmente que es de imperiosa aplicación la medida de seguridad que la ley establece para tales casos. De allí que no sean de recibo los planteamientos formulados por el señor Defensor, pues el hecho de que él manifieste no conocer tratamiento alguno para la grave anomalia psiquica en que los señores Médicos Legistas situaron al procesado, o que ésta haya sido calificada como de carácter transitorio, no autoriza su absolución.

Se sabe, además, que uno de los fines por los cuales se establecieron las medidas de seguridad para las personas que delinquían bajo las circunstancias del artículo 29 del C. Penal, fue el de separarlas de la sociedad por el peligro que para el conglomerado podían entrañar, fijándose para ello un mínimo de reclusión el que de allí en adelante sólo podrá cesar "...condicionalmente en virtud de decisión judicial, con audiencia del Ministerio Público y previo dictamen de peritos, que declaren desaparecido el peligro de que el enfermo vuelva a causar daño...". (Art. 64 C. P.). Teniendo en cuenta lo anterior, la manifestación hecha por el Dr. Díaz López en el sentido de que Garcia Gómez puede aún presentar un eventual peligro y la circunstancia de que todavía no ha sido examinado para los efectos del art. 64 citado, no puede tampoco aceptarse lo propuesto por el Dr. Helí Mejía Gómez en cuanto pide la absolución de su defendido, así su anomalia haya sido calificada como de carácter transitorio y a que ningún tratamiento podría aplicársele de ser internado "...en una colonia agrícola especial...", pues aún no se ha dicho definitivamente que Garcia Gómez no ofrece peligro alguno para los asociados.

Ciertamente que el Legislador al hablar de Manicomio Criminal o de Colonia Agrícola Especial pensó en la organización de establecimientos ade-

cuados para la reclusión, tratamiento y readaptación de las personas que delinquieran bajo las circunstancias del art. 29 del C. Penal, pero a pesar de que se observa la inexistencia de tales establecimientos dentro de nuestro sistema Penitenciario, la misma Corte Suprema de Justicia ha definido que no se puede decretar la libertad o absolución en razón de esa circunstancia, pues "...Los jueces no pueden dejar de imponer las medidas de seguridad pretextando inconvenientes de orden práctico. De suerte que si han sido satisfechas todas las formas propias del juicio y en virtud de ellas resulta, por ejemplo, que el hecho criminoso se realizó en las circunstancias previstas en el art. 29 del nuevo Código, el juez no podría, sin incurrir en responsabilidad, abstenerse de imponer al acusado las medidas de seguridad a que es acreedor conforme a esa disposición y aplicarle, en cambio, otra clase de sanciones, o decretar su libertad, fundándose en que no existen en el país los manicomios criminales o las colonias agrícolas especiales para recibir y tratar científicamente las diferentes especies de delincuentes anormales. La construcción de tales establecimientos y la adaptación, mientras tanto, de los existentes, son preocupaciones de orden administrativo que no deben tomar para sí los encargados de impartir justicia..."

Como se ve, el conjunto de razones que acaban de exponerse son más que suficientes para concluir que la absolución del procesado no es posible por ninguno de los aspectos planteados, máxime cuando dentro de los autos existe plena prueba acerca de la materialidad del hecho y de que CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ es el autor del mismo. Esto, como es obvio, dará lugar a que se le aplique la medida de seguridad correspondiente por haberlo cometido en las circunstancias del art. 29 del C. Penal, y a dilucidar cuál de las que contempla el aparte pertinente del art. 61 de la misma obra es la que conviene al caso sometido a juzgamiento, pasa ahora el Despacho.

Antes de entrar en materia conviene citar las disposiciones pertinentes con el fin de ver más claramente las conclusiones a que el Despacho ha de llegar, las que se compadecen en esta oportunidad con los planteamientos hechos por la defensa en cuanto solicita la aplicación de Colonia Agrícola Especial para su defendido, y no con los de la Fiscalía que pide la reclusión de García Gómez en un Manicomio Criminal.

Así, el art. 29 del C. Penal, dentro de cuyos presupuestos se consideró ubicada la conducta del sindicado al haberse aceptado la pericia médico-legal fruto del examen psico-somático que le fue practicado, es del tenor siguiente: "Art. 29. Cuando al tiempo de cometer el hecho, se hallare el agente en estado de enajenación mental o de intoxicación crónica producida por el alcohol o por cualquiera otra sustancia, o padeciere de grave anomalía psíquica, se aplicarán las sanciones fijadas en el Capítulo II del Título II de este libro". (Las subrayas son del Despacho).

En efecto, el art. 61 del mismo dice cuáles son las medidas de seguridad aplicables a las personas que delinquen bajo las circunstancias del citado art. 29, y su texto es como sigue:

"Art. 61. Son medidas de seguridad: a) Para los delincuentes a que se refiere el artículo 29: La reclusión en un manicomio criminal o en una colonia agrícola especial. La libertad vigilada. El trabajo obligatorio en obras o empresas públicas. La prohibición de concurrir a determinados lugares públicos..." (Las subrayas no son del texto).

Si se estudia con detenimiento el contenido de todo el capítulo correspondiente a Medidas de Seguridad, más parece que las únicas sanciones que tienen el carácter de principales son el manicomio criminal y la colonia agrícola especial, pues las demás apenas si pueden aplicarse como accesorias, salvo el evento del art. 68 en que la libertad vigilada se impone como principal en caso de contravenciones. Pero si se observa en qué oportunidades deben aplicarse las sanciones principales comentadas, la Ley sólo se refiere en su artículo 63 al manicomio criminal, dejando por fuera lo referente a la colonia agrícola especial, pues sobre el punto guarda un silencio inexplicable. El tenor del citado art. 63 es el siguiente:

"Art. 63. El manicomio criminal se destina para recluir a los alienados que cometan delitos para los cuales se señalan penas de presidio, o cuyo estado los haga especialmente peligrosos". (Las subrayas son del Despacho).

En este orden de ideas, sólo el alienado puede ser recluido en el manicomio criminal cuando cometa delitos para "los cuales se señalan penas de presidio" o cuando no teniendo señalada dicha pena en el supuesto de que fueran normales, su "estado los haga especialmente peligrosos". De lo anterior se concluye que quien no resulte ser un alienado en el sentido natural y obvio de la palabra, no puede ser recluido en un manicomio criminal cualquiera sea la pena señalada para el delito que cometa o la gravedad del mismo. Así las cosas, como la Ley guarda silencio en cuanto a los casos en que debe aplicarse la relegación a colonia agrícola especial, debe entenderse que la reclusión de los alienados en el manicomio criminal es exclusiva para ellos.

Y se ha hecho el anterior planteamiento, porque precisamente Carlos Enrique García Gómez no fue situado por los señores Médicos dentro de la categoría de alienados de que trata el art. 29 del C. Penal, pues de él dijeron que padecía una grave anomalía del psiquismo, de carácter transitorio. (Fls. 102).

Si así fueron las cosas, ello lo sitúa por fuera de la aplicación del art. 63 del C. Penal y de la medida de seguridad allí contemplada ya que, como se habrá de ver a continuación, un anómalo psíquico no es un alienado.

Aunque algunos han hablado de redundancia en el art. 29 del C. Penal por haberse incluido dentro del mismo la "grave anomalía psíquica" cuando ya se había expresado allí lo relativo al estado de "enajenación mental", no puede perderse de vista que la Medicina Legal, y más concretamente "La Psiquiatría Forense", han despejado la posible confusión hasta el punto de comprender dentro de la citada disposición tres estados de enfermedades de

la mente, así: "Enajenación mental propiamente dicha; intoxicación crónica producida por el alcohol o cualquier otra sustancia; y grave anomalía psíquica, que comprende o abarca la zona de estados intermedios o fronterizos entre la enajenación mental —locura— y la normalidad absoluta, estados que se caracterizan por deficiencias mentales o síquicas".

Así las cosas, a pesar de esa aparente redundancia a que aluden algunos, la interpretación del art. 29 del C. Penal no puede ser otra que la que acaba de anotarse, pues según los artículos 28 y 29 del Código Civil "las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras" y "las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte", que es lo que precisamente se está haciendo en el evento de autos.

Considerado así el asunto, debe concluirse que dentro de la interpretación del art. 29 del C. Penal no es lo mismo un enajenado mental que un anómalo psíquico, y de allí que no sea posible recluir a CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ en un manicomio criminal, como pasará a verse más concretamente a continuación:

Dentro de la diligencia de audiencia fue interrogado el Perito Dr. Germán Díaz López sobre el punto planteado, es decir, acerca de la diferencia existente entre enajenación mental y anomalía psíquica, y contestó:

"El antiguo C. Penal, inspirado en la escuela clásica, sólo comprendía a los llamados alienados, palabra que en castellano se refiere a los locos para ser corto y claro; dentro del estatuto penal actual el art. 29 del C. Penal comprendió a los delincuentes afectados de grave anomalía psíquica y a los que delinquen en estado de enajenación mental, lo que a simple vista podría aparecer como una redundancia; pero el Legislador quiso señalar dentro del término enajenación mental a los individuos que pudiéramos llamar manicomiables, es decir a quienes por razón de un trastorno de la mente, permanente o transitorio, es necesario recluir en un frenocomio, para protegerlos contra sí mismos, y para proteger a los asociados; así por ejemplo, un individuo con una manía aguda, un esquizofrénico delirante o catatónico, es un enajenado mental, y su reclusión en un centro de vigilancia y tratamiento se impone, so pena de que mate alguno en la calle, cause daños contra las cosas o se suicide; mientras que un anómalo psíquico grave, siendo igualmente un desequilibrado de la mente, no delinque sino en circunstancias especiales, y más aún, si no media un estímulo directo, no delinque, y en nuestro medio social abundan o abundamos los anómalos psíquicos graves. Por ejemplo, nada se ganaría con internar a Magija (sic) no obstante ser un oligofrénico de tipo imbecil, porque localmente todos sabemos que es inofensivo; pero el mismo Magija no estaría exento de delinquir ante una crisis de cólera, un estado de embriaguez aguda o una exaltación del apetito sexual. Resumiendo, el anómalo psíquico grave suele ser un desequilibrado mental que muchas veces no llega a tener contactos con el C. Penal, y por consiguiente si no existe un estímulo que lo provoque, no incurre en el delito, no obstante que se encuen-

tre dentro del medio social, mientras que el enajenado mental está en inminencia de incurrir en acciones antisociales automáticas e inconscientes. Ese es, a nuestro modo de ver, la interpretación médico-legal de lo previsto por el art. 29 del C. Penal en cuanto se refiere a la grave anomalía del psiquismo y al estado de enajenación mental. En general, el alienado es individuo manicomiable, o sea susceptible de reclusión en un frenocomio; mientras que el anómalo psíquico grave es un desequilibrado mental, en quien se descubre su trastorno bien sea estudiándolo o cuando delinque y se solicita igualmente una exploración de su personalidad, sin negar naturalmente que un enajenado mental por tratarse de un grado más avanzado de alteración de sus facultades psíquicas, también es un anómalo psíquico grave. Un anómalo psíquico no es siempre un enajenado mental, y que el procesado García no es un enajenado mental, ni un alienado". (Las subrayas son del Despacho).

Como se ve, de la anterior transcripción resulta aún más clara la diferencia existente entre enajenados mentales y anómalos psíquicos, de donde se concluye, que haciendo caso omiso de cualquier otro aspecto y sólo teniendo en cuenta el que se anota, el manicomio criminal de que trata el art. 63 del C. Penal únicamente se puede aplicar como medida de seguridad a los enajenados mentales en los casos atrás comentados, pero en manera alguna a los anómalos psíquicos puesto que no quedaron incluidos dentro de la precitada disposición.

Pero ocurre, que aunque la Ley no haya dicho expresamente qué clase de medida de seguridad, con el carácter de principal, debe imponerse a aquellos que en las circunstancias del art. 29 delinquen bajo el influjo de una grave anomalía psíquica, tiene que entenderse que es la colonia agrícola especial, y ello se deduce del contenido del art. 61 antes transcrito, que dice así: "Art. 61. "Son medidas de seguridad: a). Para los delincuentes a que se refiere el art. 29: La reclusión en un manicomio criminal o en una colonia agrícola especial". Y se deduce lo anterior, porque si el manicomio criminal está expresamente reservado en el art. 63 para los alienados mentales, es lógico que la colonia agrícola especial debe imponerse a los anómalos psíquicos puesto que éstos también forman parte, aunque ya en otra categoría como se vió, de "...los delincuentes a que se refiere el art. 29...".

No queda duda, pues, de que entendido el asunto por el aspecto que acaba de plantearse, CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ debe ser relegado a una colonia agrícola especial por el periodo mínimo de un año, tal como lo indica el art. 64 de la obra que se viene de citar, medida que durará indefinidamente en tanto que con base en la misma disposición los peritos médicos digan que ha dejado de ser peligroso para la sociedad, lo que se compadece con la gravedad del hecho a él imputado y con el peligro que aún puede ofrecer según lo manifiesta el señor Fiscal.

Pero aún hay argumentos de mayor estructuración jurídica para llegar a la misma conclusión que se ha planteado, y ellos son los que se relacionan

con el estudio de las Actas de la Comisión Redactora del Código, la Jurisprudencia y la Doctrina.

En cuanto al punto que se viene analizando es necesario reconocer que la Ley no es lo suficientemente clara y precisa al respecto. Mas cuando esto ocurre es necesario interpretarla y una de las bases para ello nos la trae el art. 27 del C. Civil, cuyo tenor es el siguiente:

"Art. 27. Cuando el sentido de la ley sea claro no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia de su establecimiento". (Las subrayas son del Juzgado).

Precisamente lo anterior es lo que el Despacho va a hacer, como lo hizo el señor Defensor en su alegato de conclusión, y así habrá de analizar algunos de los aspectos contenidos en las Actas de la Comisión Redactora del Código Penal que pueden arrojar luz sobre el problema planteado.

En efecto, cuando se estaba elaborando el articulado correspondiente a las sanciones que habrían de denominarse "Medidas de Seguridad" el Dr. Lozano, después de determinar las mismas, sometió a la consideración de los restantes miembros de la comisión los siguientes artículos:

"Artículo: El manicomio criminal se destina para custodiar a los alienados que hayan cometido delitos reprimidos ordinariamente con la pena de presidio, o cuyo estado los haga muy peligrosos".

"Artículo: La colonia agrícola especial se destina para custodiar a los que hayan cometido delitos reprimidos ordinariamente con pena distinta a la de presidio y cuyo estado no los haga muy peligrosos. A ella serán conducidos preferentemente los alcoholizados y toxicómanos". (Acta número 85).

La interpretación del primer artículo —que es el que dentro de nuestro Código Penal figura con el número 63— resulta sencilla, pues debe entenderse que el manicomio criminal será para los alienados cuyo delito esté reprimido con pena de presidio, o que no estándolo con tal pena, fueren muy peligrosos dada la gravedad de su enfermedad.

El segundo de los artículos citados, que habla de la colonia agrícola especial y que utiliza el vocablo "a los que", da lugar con ello, o habría dado lugar, de haber quedado incluido dentro de nuestro Código Penal, a que esta medida se aplicara a los alienados cuyo delito no estuviera reprimido con pena de presidio y "cuyo estado no los haga muy peligrosos", a los anómalos psíquicos, a los alcohólicos y a los toxicómanos en idénticas circunstancias. Sin embargo de la aparente claridad, se habría podido pensar si a los anómalos psíquicos, a los alcohólicos y a los toxicómanos, cuyos delitos estuvieran reprimidos con penas de presidio, se les hubiera tenido que aplicar en casos ma-

nicomio criminal en atención a que la clase de pena a imponer jugaba papel tan importante en el asunto propuesto.

Pero ocurre que tales artículos, al ser aprobados definitivamente por la comisión para pasarlos a la consideración del Congreso, quedaron redactados en forma distinta, especialmente el segundo, como a continuación se verá:

"Artículo 69. El manicomio criminal se destina para segregar a los alienados que cometan delitos para los cuales se señalan penas de presidio, o cuyo estado los haga muy peligrosos".

"Artículo 70. La colonia agrícola especial se destina para segregar a los alienados que cometan delitos para los cuales se señala pena distinta a la de presidio, o cuyo estado no los haga muy peligrosos". (Acta número 92).

Como claramente puede verse, este segundo artículo, o sea el distinguido con el número 70, emplea ya la palabra "alienados" en lugar del vocablo "a los que" que utilizaba el anteriormente transcrito, con lo que desaparece la posibilidad antes planteada en el sentido de que a los anómalos psíquicos, a los alcohólicos y a los toxicómanos cuyos delitos estuvieran reprimidos con presidio en el supuesto de que se les considerara normales, hubiera tenido que aplicárseles manicomio criminal en atención a que la clase de pena a imponer jugaba tan importante papel, y que dicho artículo al emplear el citado vocablo "a los que" englobaba a todas las personas que delinquieran bajo los presupuestos del art. 29 del C. Penal.

Esa posible interpretación desapareció, como ya se dijo, cuando la redacción definitiva del articulado circunscribió el problema únicamente a los alienados y si se tiene en cuenta, como justamente lo anota el señor Defensor, que el citado artículo 70 a pesar de haber sido aprobado por la Comisión no quedó incluido dentro de nuestro Código Penal, resulta más claro el asunto, pues del texto del art. 63 del C. P. sólo puede deducirse que el manicomio criminal es únicamente para los alienados y no para los anómalos psíquicos, lo que se compadece con otros de los puntos analizados atrás y dentro de esta misma providencia.

En tales condiciones, el Despacho comparte la tesis planteada por el Dr. Mejía Gómez en su alegato de conclusión, en el sentido de "...que la colonia agrícola especial si puede y debe aplicarse a los delincuentes a que se refiere el art. 29 del C. Penal, así el delito cometido acarree para un delincuente no anormal pena de presidio, siempre y cuando la persona que lo ejecute no sea un alienado...", pues al haber quedado reservado expresamente en el art. 63 el manicomio criminal para los alienados, es lógico concluir que la colonia agrícola especial a que alude el art. 61 del C. Penal debe aplicarse a los anómalos psíquicos que también forman parte, como se definió atrás, de "los delincuentes a que se refiere el art. 29...". Y si nos detenemos a pensar en los planteamientos hechos, no importa para el caso el que el delito cometido por CARLOS ENRIQUE GOMEZ TUVIERA SEÑA-

**LADA PENA DE PRESIDIO** en el evento de haber sido ejecutado por una persona normal. Aún así, la medida de seguridad aplicable al evento de autos no es otra que la relegación del sindicado a una colonia agrícola especial.

Más para abundar en claridad con respecto al punto que se ha venido estudiando, el Dr. Antonio Vicente Arenas, que debió haberse hecho las mismas consideraciones que atrás se anotaron, trae en su obra "DERECHO PENAL COLOMBIANO" las conclusiones siguientes:

"El manicomio criminal se aplica: a). A los alienados que cometan delitos para los cuales se haya señalado pena de presidio, y b). A los alienados especialmente peligrosos, cualquiera que sea la pena señalada para el delito (Art. 63)". ... "En consecuencia el manicomio criminal es exclusivo para los alienados o enajenados mentales. Nunca se puede imponer esta medida a los delinquentes que padecen grave anomalía psíquica o de intoxicación crónica producida por el alcohol u otra sustancia, pero no es forzoso llevar siempre a los alienados a manicomios criminales, como lo veremos enseguida.

"La colonia agrícola especial se aplica: a) A los alienados mentales que cometan delitos para los cuales se haya señalado pena distinta a la de presidio (a menos que su estado "los haga muy peligrosos" como lo dispone el artículo 63); b). A los demás anormales de que trata el artículo 29 o sea a los que padecen grave anomalía psíquica o de intoxicación crónica producida por el alcohol u otra sustancia, sin perjuicio de que se les imponga una medida de seguridad diferente (menos la de manicomio criminal)". (Las subrayas son del Despacho).

Sobre el mismo tema es el siguiente aparte del Dr. Luis Eduardo Mesa Velásquez en su obra "LECCIONES DE DERECHO PENAL", y a él alude la Fiscalía en fls. 149 de autos:

"La Ley no dice en qué casos debe el Juez aplicar la medida de reclusión en una Colonia Agrícola Especial, como tampoco menciona las situaciones en que procede la libertad vigilada o el trabajo en obras o empresas públicas. La elección de la medida se deja al prudente criterio del fallador. Fuera del evento del artículo 63, en que es forzosa la reclusión en un manicomio criminal, el juzgador está en libertad para elegir la medida de seguridad aplicable al procesado".

El anterior planteamiento hecho por tan distinguido Profesor de Derecho Penal respalda plenamente las conclusiones anotadas por el Despacho un poco atrás, pues esa libertad en la escogencia de la medida de seguridad aplicable al anómalo psíquico está limitada precisamente por el art. 63 del C. Penal, de donde resulta que la Colonia Agrícola Especial es la adecuada al caso de autos.

En respaldo de las tesis que se han venido sosteniendo resulta clara la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia que cita el señor Defensor en su alegato de conclusión, jurisprudencia que el Juzgado se abstiene de transcribir en gracia de una mayor brevedad, pero que si puede verse a fls. 155 y 156 de autos.

Así las cosas, todos los argumentos expuestos son más que suficientes para que el Despacho siga considerando que la medida aplicable a CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ como imputado de los delitos de homicidio cometidos en la persona de sus hijas menores, no es otra que la relegación a una Colonia Agrícola Especial, así le inspiren profundo respeto los argumentos que en sentido contrario expuso el señor Fiscal cuando tuvo la oportunidad para hacerlo. Tal relegación, de conformidad con el art. 64 del C. Penal, tendrá la duración mínima de UN AÑO y sólo podrá cesar, al tenor del mismo presupuesto legal y del art. 647 del C. de P. P., cuando los peritos médicos "...declaren desaparecido el peligro..." que CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ pueda representar para la sociedad. En tales condiciones, la determinación a tomar evidentemente consulta los sagrados intereses de la Justicia y a su vez se compadece con aquellos que representa y defiende con lujo de competencia el señor Agente del Ministerio Público, Doctor Edgar Tobón Uribe.

#### FALLA:

1) CONDENASE A CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ, de las condiciones civiles anotadas en la parte motiva de esta providencia, como autor de los delitos de homicidio cometidos en la persona de sus hijas ADRIANA MARIA y CLAUDIA PATRICIA GARCIA MONTOYA (así figuran en las correspondientes actas de nacimiento), A LA RECLUSION EN UNA COLONIA AGRICOLA ESPECIAL POR UN TIEMPO NO MENOR DE UN AÑO, medida de seguridad que en su duración queda condicionada a lo prescrito por los artículos 64 del C. Penal y 647 del C. de P. Penal. Se le condena, además, a la confiscación del arma con que cometió el delito y a pagar a quien corresponda según la Ley, los perjuicios causados con el mismo".

En consulta la sentencia, el Tribunal Superior de Medellín condenó al sindicado a Colonia Agrícola por un tiempo no inferior a cuatro años y "sin que antes proceda la aplicación del art. 647 del C. de P. Penal". (Se refiere el Tribunal al Código de Procedimiento Penal de 1938). Veamos algunos apartes de la sentencia del Tribunal, con fecha 8 de junio de 1966:

"Se impone, de consiguiente, la aplicación de la medida de seguridad.

Cuál de éstas es la pertinente, colonia agrícola cuya reclusión es por un tiempo no inferior a un año, o manicomio criminal, no inferior a dos?

Sobre el particular se ha suscitado controversia entre las partes. En agente del Ministerio Público de la primera instancia ha sostenido que debe

ser internamiento en manicomio criminal, al paso que el defensor del procesado propugna por una colonia agrícola, ambos con prolijos estudios en sustentación de sus tesis.

El señor Juez a quó ha acogido esta última colonia agrícola en un estudio severo y profundo del punto en discusión realizado en orden a buscar la recta interpretación de esas disposiciones que gobiernan las medidas de seguridad, el cual, leído y pesado con atención por la sala, no puede menos que atenderse, identificada como se halla con las conclusiones que se adoptan no solo teniendo en cuenta los antecedentes en la comisión redactora del Código Penal sino los criterios uniformes de varios tratadistas y aún de la misma H. Corte Suprema de Justicia en fallos de concreta aplicación.

Todo este acertado y espacioso examen releva al Tribunal de entrar en una nueva discriminación, ya que sería inútil producirla cuando se arriba a una plena conformidad...

De consiguiente, de acuerdo con lo anterior, es procedente la medida de reclusión en colonia agrícola, de García Gómez, que se ha decretado en aplicar como tal.

Empero, cabe aludir ahora a la dilucidación de otro problema que se presenta y es el relativo a estimar cuál es el límite inferior a que debe sujetarse la medida de seguridad en su duración. O sea, si el Juez está obligado a apuntar los mínimos señalados en el artículo 64 del Código Penal de dos años en el manicomio criminal o de uno en la colonia agrícola, o bien puede dentro de la facultad que le da la ley de individualizar la sanción imponer una medida superior a tales mínimos determinando libremente la duración mínima respectiva aunque no la máxima que carece de limitación.

A este respecto el defensor del acusado se ha pronunciado por la imposibilidad en que se encuentra el Juzgado para señalar un tiempo superior a aquellos límites mínimos considerando que en los procesos que se adelantan contra las personas a que se refiere el art. 29 del Código Penal no tiene operancia el art. 36 del mismo que autoriza la regulación de la sanción atendiendo a la personalidad del procesado a la gravedad del hecho y a los motivos determinantes, porque, según dice, "este artículo habla de límites en plural, esto es, de un tope mínimo y de un límite máximo, cosa que no aconteció respecto de las medidas de seguridad, que tienen el tope mínimo, pero que, por razones obvias, no tienen ni pueden tener límite máximo, supuesto que, como lo establece el art. 64 del C. Penal, la reclusión no podrá cesar sino cuando peritos médicos declaren desaparecido el peligro de que el enfermo vuelva a causar daño".

Al respecto advierte que aún en el caso de que se entre a determinar un tiempo mayor a los previstos por los mínimos del art. 64 mencionado, en la práctica ello resultaría innocuo porque frente a las previsiones del art. 647 del C. de Procedimiento Penal, obteniendo el concepto de la cesación de la

peligrosidad del procesado, ese mismo funcionario se vería en la obligación legal de decretar la cesación de la reclusión ordenando la liberación condicional.

Aunque a primera vista estos planteamientos ostentan una base de legalidad, en realidad no tienen la significación suficiente para producir un criterio directivo predominante en la aplicación de las medidas de seguridad.

Cuando el Código Penal en el art. 36 se refiere a la imposición de la sanción al delincuente teniendo en cuenta la gravedad del hecho delictuoso, los motivos determinantes, las circunstancias de mayor y menor peligrosidad que lo acompañan y la personalidad del agente, verdaderamente no está haciendo distinción entre penas y medidas de seguridad, pues con el vocablo empleado, sanción, en su condición genérica, cobija tanto unas como otras, hasta el punto de que el título II del libro 1º indicado con ese rubro, se descompone en penas para los mayores de 18 años en el capítulo 1º y medidas de seguridad, para los delincuentes del art. 29 en el capítulo 2º.

Si bien estas últimas no corresponden a un estricto carácter penal, no obstante siempre envuelven una condición represiva, comoquiera que implican el aislamiento del delincuente de la sociedad en castigo por así decirlo a su demostrada peligrosidad, así se tienda a buscar prácticamente su recuperación con tratamientos dirigidos a extraerlo de su condición de anormal, finalidad ésta que no deja de coincidir con el concepto de rehabilitación que domina el actual régimen de la penalidad.

Y bajo ese aspecto, a pesar de que hable de medida de seguridad, ella representa una especie de sanción que como tal obliga al Juez a dosificarla con arreglo a aquella particular facultad de regulación.

En segundo lugar, se observa que para efectuar tal valoración el fallador ha de moverse dentro de los límites señalados por la ley.

Cuáles son estos? Ellos no son otros que los que surgen: "del hecho con todas sus circunstancias, como están descritas en el Código; las sanciones correspondientes a cada hecho en sus particulares circunstancias; la clase de delincuentes; las circunstancias de mayor y menor peligrosidad; y, la personalidad del agente". puntualiza el Dr. Agustín Gómez Prada en su obra Derecho Penal.

Y agrega el mismo autor: "No se puede, por tanto, señalar la sanción para un delito al capricho del juez, sino la marcada en la misma ley para el hecho, en sus circunstancias constitutivas; modificadoras y peculiares; ni una pena privativa de la libertad para un anormal o un menor, ni una medida de seguridad para un sujeto normal y mayor de 18 años; ni las circunstancias de mayor peligrosidad, ni siquiera las de menor, pueden indicarse al capricho sino tomar las demostradas; ni la personalidad tampoco se puede deducir al antojo, sino de las pruebas que el funcionario está obligado a practicar o a hacer practicar; y, en fin, sólo cuando las condiciones y el procedi-

miento que la ley sustantiva y adjetiva señalan, es cuando cabe hacer la determinación de las sanciones correspondientes al delito y al delincuente.

Y advierte: "Uno de los límites más destacados es el del máximo y el mínimo de las sanciones que, como se deja visto, no es el único. Y aún este no es absoluto, que a veces sufre cambios... y en las medidas de seguridad no tiene tiempo fijo en el máximo, sino indeterminado, dada la naturaleza de tales medidas".

Por tanto, en tratándose de los delincuentes normales, es obvio que las disposiciones positivas indican un máximo y un mínimo dentro de los cuales cabe imponer la penalidad, vistos los factores que tienden a regularla (arts. 36, 37, 38 y 40) y que de acuerdo con el art. 39 del Código sujetan a aplicar el máximo cuando sólo existen circunstancias de mayor peligrosidad y el mínimo cuando únicamente operan las de menor. Es este el campo que la ley le asigna al Juez para producir la individualización de la sanción, entendiéndose, claro está, que los extremos que condicionan esos límites están constituidos por las rebajas o aumentos que las demás disposiciones autorizan para computar circunstancias inmodificadoras de responsabilidad en sentido favorable o de elevación por agravación de condiciones calificatorias.

En tal virtud esos límites se respetan sin bajar del tope inferior ni superar el tiempo señalado como de mayor penalidad.

No hay problema, ni reparo que se ofrezca en este punto para medir en tal forma la sanción.

El mismo criterio debe seguirse para las medidas de seguridad? La respuesta en sentir de la Sala es afirmativa en atención a lo dicho y también a lo siguiente:

El art. 64 del C. Penal al disponer la reclusión no en el manicomio criminal, o en la colonia agrícola por un tiempo no menor de dos años en el primero y de un año en la segunda, para los delincuentes de que trata el art. 29 del mismo, como sanción específica, medida de seguridad, que habrá de subsistir hasta que el enfermo deje de ser un peligro para la sociedad, también está indicando un espacio dentro del cual puede moverse el fallador para determinarla. O sea, que la medida no puede bajar de dos y un año respectivamente pero que sí puede irse hasta su perduración en el tiempo. Al Juez le está vedado descender de tales límites pero no se le prohíbe superarlos con aumentos. Bien puede elevarlos y ello le corresponde hacer al calificar la delincuencia, atendida la personalidad del anormal, la gravedad del hecho y todos los demás factores que circunscriben su peligrosidad, considerando que ésta no puede cesar en un tiempo inferior al que señala como base.

Ello es lo lógico, porque precisamente como funcionario al que se le atribuye el papel de impartidor de justicia, es el llamado a concretar la

medida que debe corresponder a tal delincuencia y eso no podría hacerlo si se le quitara la facultad de graduarla adecuadamente.

Entonces, cuando se menciona en el aludido artículo 36 los límites de la sanción, éstos en tratándose de medidas de seguridad no son otros que las mismas regulaciones que presiden la penalidad con la sola diferencia de la indeterminación en el máximo. Por encima de dos años en manicomio criminal y de uno en colonia agrícola tiene ámbito para fluctuar el juzgador y por ello no se halla imposibilitado para fijar una reclusión mayor.

Con todo, se ha dicho que como el art. 647 del C. de P. Penal reglamenta la forma como se procede a la cesación condicional de la medida de seguridad, indicando que ello puede ocurrir al transcurrir el tiempo mínimo de duración de aquella reclusión, señalada en el Código Penal, con esto se ha entendido que precisamente los mínimos que únicamente puede imponer el Juez son esos del art. 64 de este estatuto.

En verdad aquel art. 647 del C. Procesal hace referencia a un tiempo mínimo, pero no se circunscribe allí propiamente al contemplado en el art. 64 del C. Penal, sino que expresa muy claramente "fijado en el Código Penal" aludiendo así de manera general al conjunto del mismo, y de acuerdo con éste en sus armónicas disposiciones los mínimos que señala no son otros que los que concreta el Juez con arreglo a las mismas normas sin bajar de aquellos extremos, atendiendo a los motivos que rigen la graduación.

O sea, que tal tiempo mínimo no es propiamente el del art. 64.

Tal es la interpretación que más se compeadece con los dictados del C. Penal, según las reflexiones que el autorizado tratadista, Dr. Angel Martín Vásquez trae en su obra de Derecho Penal, al formularse los siguientes interrogantes:

"Al decir el art. 647 del Código Procesal Penal que transcurrido el tiempo mínimo de reclusión fijado en el Código Penal, mediante los requisitos allí establecidos, puede el condenado a medidas de seguridad, solicitar la cesación condicional de la reclusión, no deberá entenderse que hace referencia al estatuto en forma global, es decir, a la técnica que esta misma obra determina para señalar la sanción al delincuente dentro de las penalidades que individualizan a cada una de ellas, siguiendo las normas que en el Código se fijan? Por qué habrá de sacarse de esta individualización a los delincuentes anormales, que son los más peligrosos precisamente? Qué razón hay para sustraerlos de las reglas que gobiernan los principios a que está sujeta la imposición de las penas, sólo porque se les aplican medidas de seguridad? Si así fuese, por qué el Código Procesal Penal, en aquella disposición, no dijo simplemente que transcurrido el tiempo mínimo señalado en el art. 64, podría conseguirse la liberación condicional del anormal, en lugar de hacer mención expresa del Código Penal, como punto de referencia para



señalar al Juez en donde debía inspirar su criterio, al determinar la sanción? Por qué en el caso de las medidas de seguridad no rige el relativo arbitrio que la ley otorga para la imposición de las penas?

Y continúa el mismo autor:

"Interrogantes son estos que no tienen respuesta adecuada, y que servirán para constituir motivo de controversia para aceptar sin dificultad un criterio que no los tiene en cuenta, sobre una cuestión que por su índole propia, no puede permanecer ajena a aplicaciones acomodaticias que escapan a la fisonomía de un Código inspirado en la doctrina de la responsabilidad legal, y, consecuentemente en el principio de igualdad en la sancionabilidad a todos los delincuentes, sean sanos o enfermos de la mente, como fue dicho sin sombra de eufemismo en la propia exposición de motivos de sus redactores.

En todo caso, el art. 647 citado, parece no dar origen a argumento alguno capaz de establecer la interpretación que se busca tendiente a demostrar la tesis de que sólo el mínimo del art. 64 del Código Penal puede señalarse a los delincuentes anormales, cuando se les sanciona con medidas de seguridad, recluyéndolos en un manicomio criminal o en una colonia agrícola especial, con dos y un año respectivamente. Debíó decir aquella disposición adjetiva: "transcurrido el tiempo mínimo fijado en la sentencia", o, al menos, "en el art. 64 del Código Penal". No lo hizo así para emplear una expresión más vaga y lata: "fijado en el Código Penal"; y de allí la controversia que pretende arrebatar al juez la facultad discrecional o arbitral de señalar la sanción, dentro de las normas que rigen la apreciación en cada caso particular de las circunstancias de mayor y menor peligrosidad, que autoriza el funcionamiento de los medios técnicos que aquella obra contiene en orden al principio de individualización, de conformidad con las normas generales". (D. Penal Colombiano, págs. 271 y ss.)

De consiguiente, la Sala se inclina hacia la tesis de ejercitar la correspondiente facultad de regulación.

Y es que no pueden situarse en un mismo plano de peligrosidad a quien delinque en un estado de grave anomalía psíquica y causa o tiene la propensión a inferir un simple daño y el que con acariamiento de una idea criminal llega a la eliminación de una o dos vidas, para considerar que a ambos se les debe aplicar automáticamente un mismo mínimo de medida de seguridad.

Si el Juez estuviera determinado a obrar tan ciegamente, sobraría prácticamente la producción de un fallo con motivaciones pertinentes a medición alguna. El Juzgador se vería abocado a que por ministerio de la ley los mínimos imperaran sin una decisión fundamental, o se convertiría en un aplicador maquinal y sin autonomía del texto rigorista de la ley, cosa que no puede ni debe ocurrir.

Como bien se sabe, para catalogar a un delincuente como anormal que consumó el hecho infraccional dentro de los lindes del art. 29 del C. Penal, el juez se ve precisado a acudir al dictamen de peritos médicos especializados en medicina legal y psiquiatría, para que con sus conocimientos científicos y la exploración psico-somática del agente delictivo, le ilustren, acrediten y atestigüen en su colaboración, sobre la existencia de ese verdadero estado de anormalidad mental en que se delinquiró.

Los informes y dictámenes de los expertos constituyen un acopio de conocimientos que deben ser valorados por el Juzgador, bien sea para aceptarlos o desecharlos, según su fundamentación. En una palabra es al Juez a quien compete apreciar, justipreciarlos, y es claro que en esa labor de confrontación y análisis precisamente le es dado descubrir la particular peligrosidad del sujeto, vistos los datos e índices que la denuncian y que tienen asiento en el respectivo proceso.

Entonces si de acuerdo con esto el fallador encuentra que esos datos periciales, sus conclusiones y precisiones, le presentan a un procesado que por la gravedad del hecho que cometió, el estímulo que lo llevó al delito y su personalidad, exhibe una latente y señalada peligrosidad, indefectiblemente quien está llamado a apreciar y pesar todas esas circunstancias, no puede menos que dosificar la sanción que como medida de seguridad para defensa de la sociedad cabe imponer.

No se requiere auscultar mucho este proceso para adivinar la particular gravedad del caso, basta estimar que se trata de un doble homicidio, cometido por un padre en dos de sus pequeñas hijas ignorantes de la tragedia que se cumplía en el plano afectivo del progenitor; que éste, como se anotó atrás, con antelación cultivó el designio de matarlas y que fue el escape o abandono de su concubina el único motivo para la materialización de la acción, lo que obligadamente lleva a individualizar con arreglo a ello la correspondiente medida de seguridad que le cabe al responsable de reclusión en colonia agrícola.

Durante la audiencia pública compareció el perito que examinó y dio dictamen sobre el estado de anomalía psíquica del procesado. En esa oportunidad fue muy categórico el facultativo Dr. Germán Díaz López, en decir que se requiera más tiempo de observación para poder afirmar que ha cesado la peligrosidad de aquel, tanto más que el factor que originó ese estado no ha desaparecido, o sea, su amor erótico-sentimental hacia la señora Liliam Montoya, cuya última entrevista con ella data de tres meses. Y ese concepto lo dio precisamente el 11 de febrero último, o sea, unos días del año de reclusión del acusado en la cárcel. Textualmente el perito dijo: "No estamos autorizados para decir que en tan corto tiempo de separación, como el actual, su peligrosidad social haya cesado, y que puede ser reintegrado entre los ciudadanos, sin que ofrezca peligro alguno de causar daño, por ejemplo cuando encuentre a Liliam viviendo con otro hombre" y agrega:

“Expresamos que el sostenimiento de relaciones amorosas entre el señor García y su antigua amante compromete grandemente la cesación de su peligrosidad, puesto que ese amor y los desengaños amorosos que hubo entre ambos, fueron el origen de la tragedia...”. (fs. 123 y ss.).

Es evidente, según se puede apreciar, que los médicos exigen un período mayor del año de observación, más dilatado en el tiempo, para poder dictaminar sobre la cesación de la peligrosidad, dada la causa que impulsó la acción homicida. Y como está latente esa peligrosidad, ya que ante el menor estímulo se puede exaltar debido a la supervivencia de la persona que hubo de objetivarla, es obvio que para la consideración de la cesación se requiere un distanciamiento de más entidad y significación de la fecha del delito hacia adelante.

Esto lleva a la Sala a estimar que, atendidas todas las circunstancias expuestas, es pertinente fijar un prudente lapso antes del cual no es adecuadamente posible determinar la cesación de la peligrosidad. Ese tiempo se considera que no debe ser inferior a cuatro años.

Por ello se modificará el fallo del a quo en ese sentido.

Para el efecto se hace la advertencia de que sólo cuando transcurra ese tiempo mínimo podrá suscitarse el incidente de cesación y que no cabe argüir que el fallo habrá de tener inoperancia, porque sus determinaciones obligan a la ejecución y si en él se concreta con fundamento en los elementos de juicio del proceso, que antes de señalado tiempo no puede procurarse la recuperación, menos podría en un incidente reconocerse por el mismo fallador lo contrario.

Sólo resta agregar que este criterio ya ha sido aplicado en ocasiones anteriores. Este mismo Tribunal en fallo de 7 de marzo de 1955 impuso una reclusión no menor de tres años en colonia agrícola especial a un individuo que delinquiró en estado de grave anomalía psíquica. (C. J. Nº 290). Y la H. Corte Suprema de Justicia en fallo de 4 de abril de 1941 impuso un tiempo no menor de cuatro años a otro procesado, (G. J. Nº 1971-1972 págs. 309 y ss.) de reclusión en colonia agrícola especial.

En éste se dijo: “Sólo es dable, pues, determinar el mínimo imponible que, para el caso concreto ... en manera alguna podría coincidir con el mínimo de un año consentido por la ley, si se tiene en cuenta la gravedad del hecho delictuoso y las circunstancias que lo acompañaron”.

En atención a lo expuesto, de acuerdo en parte con el concepto de su colaborador Fiscal, el Tribunal Superior, en Sala de Decisión Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la sentencia de fecha y procedencia indicadas con la REFORMA de que la medida de seguridad de reclusión en una colonia agrícola especial

que se le impone al procesado CARLOS ENRIQUE GARCIA GOMEZ no será inferior a cuatro años sin que antes proceda la aplicación del art. 647 del C. de P. Penal. En lo demás rige el fallo revisado.

#### COPIESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVA SE

Aurelio Valencia Sierra

Luis Javier Velásquez

Jairo Villa Vieira

Emilio Montoya M.

(Secretario)”.

El Tribunal tomó como antecedente para su decisión la Providencia del mismo de Marzo 7 de 1955 de la que fuera ponente el Dr. BERNARDO BOTERO MEJIA, en un caso de embriaguez patológica, considerada como grave anomalía psíquica, y en la que aplicó 3 años de relegación a colonia (1).

El Tribunal condenó, pues, a reclusión en una Colonia Agrícola por un tiempo no menor de cuatro años. El proceso fue a la Corte Suprema de Justicia, ya que se interpuso el recurso de Casación, sustentado por el Dr. GUSTAVO RENDÓN GAVIRIA. Y fue el Dr. HUMBERTO BARRERA DOMÍNGUEZ el Magistrado ponente del fallo de fecha 18 de octubre de 1966. Sobre los puntos que son de nuestro mayor interés, dijo la alta Corporación:

“Ha hecho, pues, el legislador —se repite— una dosificación de las medidas de seguridad tomando en cuenta la entidad delictiva y el grado de peligrosidad del delincuente.

El término de duración de esta clase de sanciones, sin ser menor a los plazos previstos en la ley (artículos 64 y 67 del Código Penal, reclusión y libertad vigilada para los enfermos de la mente o intoxicados), es indeterminado, pues depende de los resultados de la medida de seguridad en la curación del anormal, en forma que haya desaparecido el peligro de que vuelva a causar daño.

En consecuencia, la gravedad del delito y la peligrosidad del enfermo mental, intoxicado o deficiente psíquico se toman en cuenta, sólo, para señalar la medida de seguridad señalada en la ley. Su curación, se repite, depende de sus efectos en la remoción de la peligrosidad del agente. Ninguna razón práctica explica entonces, que el juez, con apoyo en el artículo 36 del C. P., sobrepase los plazos mínimos a que aluden los artículos 64 y 67 (aparte a) del mismo estatuto, señalados únicamente para que no se imponga uno inferior.

“Y en cuanto a esto último, se tiene que una de las disposiciones anteriores a que alude el referido artículo 74 del Código Penal es aquella (ar-

1. Véase Crónica Judicial, Nº 290 de 1955, págs. 206 a 218. Magistrados BERNARDO BOTERO MEJIA, HUMBERTO CARRASQUILLA y JUAN R. MUNERA.

tículo 64) que faculta al juez para disponer que cese condicionalmente la reclusión, si se dan las exigencias en este último precepto indicadas y las que señala el art. 647 del C. de P.P.

Entonces, qué fin práctico tiene esa pretendida facultad del juez para indicar un lapso de reclusión que sobrepase los términos previstos en el artículo 64 mencionado?

Si se han cumplido esos plazos legales y el juez ha ordenado que cese condicionalmente esa reclusión, bien puede revocar lo resuelto y disponer que regrese el delincuente a la colonia agrícola especial o al manicomio criminal; si su estado de anormalidad y de peligrosidad así lo aconsejan. Entonces, ningún objeto tiene esa pretendida dosificación del término mínimo, en estas medidas de seguridad.

Y no es dable admitir que ese aumento del plazo mínimo de reclusión se haga en razón de que se estime que el lapso señalado en la ley resulta corto para asegurar la curación del enfermo o del intoxicado, pues la duración del tratamiento no depende del término que señale el juez, ni siquiera del que ha previsto el legislador, sino del resultado beneficioso de la medida, en forma que el perito pueda dictaminar que ha desaparecido el peligro de que el enfermo vuelva a causar daño. La misma indeterminación del lapso máximo de la reclusión niega toda razón práctica a la dosificación de esta medida de seguridad por parte del juez.

Otra cosa es que no pueda señalar un término inferior al de un año, en caso de aplicarle al delincuente reclusión en colonia agrícola especial, o al de dos años, si se trata de reclusión en un manicomio criminal, porque encontró prudente el legislador que únicamente después de cumplidos esos plazos puede disponerse que cese condicionalmente la medida asegurativa". Sobre si podía o no abonarse el tiempo de detención preventiva como parte del tiempo impuesto como medida de seguridad, dijo:

"El tiempo que lleva en detención preventiva el procesado, no puede abonarse al que se fija como mínimo de la sanción, en este fallo, porque el artículo 96 del Código Penal alude a penas y no a medidas de seguridad. Esta norma, en efecto, dice: "El tiempo de la detención preventiva se tendrá como parte cumplida de la pena privativa de la libertad...". La aplicación analógica no procede, por lo que pasa a observarse:

a). El fin mismo de la medida de seguridad que se examina, o sea el de tratar o readaptar al alienado mental, intoxicado o perturbado psíquico mediante reclusión, según el caso, en el manicomio criminal o en la colonia agrícola especial, al menos por los plazos señalados en el artículo 64 del Código Penal, resultaría inoperante si se tuviera como parte cumplida de la sanción el término de la detención precautelativa, pues no es durante ese lapso, por lo general, cuando el anormal recibe el tratamiento pertinente.

Otra cosa es si la encarcelación preventiva se ha cumplido en un manicomio criminal o en una colonia agrícola especial, pues en estos supuestos ese tiempo bien puede tomarse como parte de la reclusión que reglamentan los artículos 62, 63 y 64 del Código Penal"<sup>(2)</sup>.

Después de esta importante decisión la Corte ha reiterado su pensamiento sobre estos puntos. Así, en casación de 18 de octubre de 1968:

"Como el internamiento en manicomio criminal se reserva en la ley para los alienados o enajenados mentales que cometan delitos para los cuales se haya señalado en la misma pena de presidio, o cuyo estado los haga especialmente peligrosos, al tenor del artículo 63 del Código Penal, y el procesado de autos Orlando Puentes Escobar no es, según lo dicho, un verdadero alienado, sino que delinquiró en estado de grave anomalía psíquica, siguese de ahí que el Tribunal Superior de Neiva incurrió en la sentencia acusada en violación de la ley sustancial, por aplicación indebida de aquella disposición al imponer al sindicado esa medida de seguridad, en vez de la reclusión en una colonia agrícola especial, que para el caso es la indicada..."<sup>(3)</sup>.

El 1º de agosto de 1972 dijo también la Honorable Corte Suprema de Justicia:

"Sin embargo, es necesario aclarar que de los propios textos legales surgen variantes de obligatorio reconocimiento. Así, el artículo 63 del Código dispone que el manicomio criminal es para los alienados que cometan delitos sancionados con presidio, o cuyo estado los haga especialmente peligrosos. Esta última condición es distinta de la primera y en virtud de ella deben ir a ese lugar los infractores peligrosos, aunque el hecho cometido no se sancione con presidio. Si expresamente se hace esta destinación, debe entenderse que el manicomio criminal no puede recibir a los que padecen grave anomalía psíquica, cualquiera que sea el juicio sobre su peligrosidad. La ley no menciona este régimen sino para los alienados, es decir, para los que sufren una alteración persistente y fundamental de todas las funciones mentales, a diferencia de los pacientes de grave anomalía psíquica, estado que no desquicia la personalidad aunque se menoscaban ciertos aspectos de la misma"<sup>(4)</sup>. En este caso la Corte aplicó Libertad Vigilada.

Posteriormente la Corte ha reiterado esta posición en sentencia de 9 de agosto de 1972:

2. Gaceta Judicial, Tomo CXVIII (bis), Oct., Nov., Dic. 1966, págs. 15 a 33.
3. Magistrado Ponente, Dr. LUIS EDUARDO MESA VELASQUEZ, Revista Derecho Colombiano, Nº 82, Tomo XVIII, 1968, págs. 155 a 168.
4. Magistrado Ponente, Dr. LUIS CARLOS PEREZ, Gaceta Judicial, Nº 253 a 263 de 1972.

"La Corte ha recordado en reiteradas oportunidades que conforme al artículo 63 del C. P., el manicomio criminal se destina para recluir a los alienados que cometan delitos reprimidos con presidio, o cuyo estado los haga especialmente peligrosos. Se trata, pues, de dos hipótesis distintas respecto de una misma clase de sujetos: los alienados" (5).

En agosto 17 de 1976, expresó la Corte que el problema de si debe o no abonarse el tiempo de detención como parte de la medida de seguridad no se debe ventilar en casación:

"El artículo 680 del Código de Procedimiento Penal enseña que la petición de la cesación condicional de la reclusión debe tramitarse como un incidente, en cuya etapa probatoria debe producirse prueba pericial sobre la readaptación social del delincuente, de donde fluye la consecuencia de que resulta antitécnico tratar de obtener esa cesación al amparo del recurso de casación".

Y sobre el tema que nos ocupa, dijo:

"En la demanda se plantea la aplicación del artículo 96 del Código Penal a la situación del condenado a la medida de seguridad de la reclusión. Se trataría de una publicación analógica. Aun cuando a la Corte no le corresponde pronunciarse al respecto, por cuanto se deshechará el recurso de casación por las razones jurídicas antes expuestas, no resulta ociosa expresar que el mínimo de dos años de internamiento en un manicomio criminal, o de un año en una colonia agrícola especial, no puede entenderse como tiempo de pena mínima, sino como el lapso indispensable para someter a los delincuentes al tratamiento científico idóneo para su readaptación al marco de la sociedad. Si ese término ha discurrido antes del pronunciamiento de la sentencia o después de tal acto procesal, o parte antes y parte después, tales incidencias carecen de relevancia jurídica, porque lo que importa averiguar es si el delincuente ha recuperado su salud como consecuencia del tratamiento a que se le sometió durante la reclusión, hasta el extremo de que pueda reintegrarse al seno de la sociedad de manera normal, sin que constituya un peligro para él mismo y para los demás. Porque si al proferirse la sentencia condenatoria a un año de reclusión en una colonia agrícola especial, ya el delincuente está inocuizado de su tendencia antisocial por haber sido tratado durante tal lapso, según la ciencia médica en general, sería injurídica la providencia que negara la cesación condicional de la reclusión, basándose en la consideración de que, aun cuando ya el delincuente tuviera las condiciones de resocialización que le hagan apto para regresar a convivir en su medio social, debe permanecer recluido durante un año. Y sería antijurídica esa determinación porque estaría considerando la reclusión como pena privativa

5. Magistrado Ponente, Dr. JULIO RONCALLO ACOSTA. Véase Derecho Colombiano, N° 129, Septiembre de 1973, págs. 351 a 361.

de la libertad. Y al contrario, si no obstante haber estado interno el delincuente durante tiempo mayor que el mínimo señalado por la sentencia condenatoria, no ha recuperado su salud, la reclusión se extenderá hasta cuando los peritos "declaren desaparecido el peligro de que el enfermo vuelva a causar daño". (Art. 64 del C. P.) (6).

El 30 de septiembre de 1976, recapitulando sobre anteriores decisiones de la Corte, esta Corporación reiteró ambas posiciones: el manicomio criminal no puede aplicarse sino a los alienados mentales y el tiempo de detención se puede abonar si la detención preventiva se cumple en algún manicomio criminal o en la colonia agrícola (7).

En casación de 20 de octubre de 1971, la Corte dijo que el Jurado de Conciencia sí puede pronunciarse sobre las circunstancias del artículo 29 y en esa oportunidad, que se trataba de un sujeto que había realizado un hecho "en estado de grave anomalía psíquica", como lo dijo el jurado, ordenó recluir al sindicado en una colonia agrícola especial (8).

#### LAS MAS RECIENTES DECISIONES DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN

Ya hemos dicho atrás cómo en algunas oportunidades este Tribunal aplicó a los afectados de grave anomalía psíquica, así fuera transitoria, la relegación a Colonia Agrícola por más de un año, como mínimo. En los últimos tiempos, sin embargo, en general, el Tribunal sigue la jurisprudencia de la Corte, unánime desde la ya mencionada Casación del 18 de octubre de 1966, con algunas excepciones.

En sentencia de 20 de febrero de 1974, aplicó 2 años de manicomio criminal en un caso de grave anomalía psíquica. No hace en esta oportuni-

6. Puede consultarse la providencia aludida, la cual tuvo como magistrado ponente al Dr. JULIO SALGADO VASQUEZ, en Extractos de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Publicaciones del Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia, Bogotá, 1977, págs. 60 a 63.
7. Véase Extractos de Jurisprudencia citados, págs. 58 a 60. Magistrado ponente Dr. MARIO ALARIO DI FILIPPO.
8. Puede verse el proceso seguido en el Juzgado 5º Superior a Ramón de Jesús Vázquez Gallego. El Juez Superior Dr. GUILLERMO DUQUE RUIZ (actual Magistrado del Tribunal Superior de Medellín), aceptó el veredicto del jurado que condenaba al sindicado pero dentro de la circunstancia del Art. 29 ya dicha, grave anomalía psíquica; el Tribunal Superior, sin embargo, sostuvo que no podía el jurado pronunciarse sobre tal situación, e impuso la pena de 8 años de presidio y accesorias correspondientes. Sentencia de 18 de diciembre de 1970. Magistrados doctores J. ANTONIO RICO, ponente, JAIME RUIZ RESTREPO y GABRIEL UPEGUI PALACIO, quien salvó el voto. La Corte casó la sentencia con la providencia de fecha ya citada. Magistrado ponente Dr. MARIO ALARIO DI FILIPPO. (Esperamos en algún número de esta Revista presentar a nuestros lectores la evolución jurisprudencial respecto al problema de las facultades del jurado en relación con el Art. 29).

da ningún tipo de consideraciones para aplicar el artículo 63, que se refiere a "alienados mentales", a sujetos que sólo padecen grave anomalía psíquica.

Sin embargo, esta providencia es importante porque en ella abonó al sindicado el tiempo que llevaba en detención preventiva. El sindicado había estado durante la detención preventiva en una cárcel común y parte en un "anexo psiquiátrico". Sobre esta base, dijo el Honorable Tribunal de que "todo lo anterior conduce a la justa necesaria conclusión de que al Sr. Trujillo Jaramillo se le debe abonar, como parte cumplida de la medida de seguridad el tiempo que estuvo en detención preventiva y el que estuvo en el "anexo psiquiátrico".

Puede verse también que tal providencia se aparta de la Corte en cuanto a que aplica el art. 63 a casos de anomalía psíquica grave, cuando la Corte, como se ha visto, tiene establecido que este artículo solo se refiere a alienados mentales. Empero, puede observarse, se abona el tiempo de detención preventiva sin distinciones, sea que el sindicado hubiera estado en "anexo psiquiátrico" o en cárcel común, mientras que la Corte es partidaria de abonar siempre y cuando el sindicado hubiera estado durante el tiempo del trámite del proceso en la colonia o en establecimiento de observación: "Otra cosa es si la encarcelación preventiva se ha cumplido en un manicomio criminal o en una colonia agrícola especial..." (Ver atrás, pág. 101) (9).

Con posterioridad, el 18 de febrero de 1977, ha aplicado el Honorable Tribunal Colonia Agrícola en el caso de grave anomalía psíquica y ha abonado la detención preventiva, aun sin haber estado el sindicado durante ese tiempo en tratamiento:

"Aun cuando el Código no dice a quienes es aplicable la reclusión en una colonia agrícola especial, por exclusión, puede sostenerse que esta medida debe aplicarse a los anómalos psíquicos y a los alienados que cometan delitos para los cuales no se señalen penas de presidio o cuyo estado no los haga especialmente peligrosos (art. 62). Siendo Jaramillo Pereira no un alienado, sino alguien que al momento de cometer el delito padecía de una grave anomalía psíquica (art. 29), la sanción a imponérsele no puede ser otra que la reclusión en una colonia agrícola especial, por un término no menor de un año (art. 64), tal como lo señaló el a-quo en la sentencia".

Y en relación al abono, dijo:

"Si de acuerdo con el dictamen médico tenido en cuenta para suspender la medida, Jaramillo Pereira ya no constituye un peligro ni para sí ni para

9. Puede verse esto en el proceso que se adelantó a Luis Gonzalo Trujillo Jaramillo, por falsedad en documentos, en el Juzgado Tercero Superior de la ciudad de Medellín. Magistrado ponente, Dr. ALFONSO ORTIZ RODRIGUEZ. Lo acompañaron los Drs. HUMBERTO RENDON ARANGO y GUSTAVO PELAEZ VARGAS.

la sociedad, no se ve la razón para que se le someta a un tratamiento que no es necesario. Eso sería desvirtuar la esencia de las medidas de seguridad, dándole un contenido de carácter represivo, que contradicen su espíritu eminentemente curativo. Si en cierto aspecto, como lo considera algún autor, estas medidas implican alguna represión, por cuanto su duración nunca puede ser inferior a un mínimo predeterminado por la ley (un año para la relegación a colonia y dos para el internamiento en un manicomio) no obstante que con posterioridad al vencimiento de este término hayan cumplido sus efectos curativos, es lo cierto que Jaramillo Pereira estuvo privado de su libertad por un lapso mayor de un año" (10).

El fundamento para el abono es bien semejante al expresado por la Corte Suprema de Justicia, en ya antigua jurisprudencia, que bien vale la pena señalar:

"Puede suceder, a la vez, que al momento de ejecutarse la medida de seguridad se halle el reo restablecido a la normalidad, porque su estado de insania fue pasajero y se manifestó precisamente en el momento de la comisión del hecho ilícito. Resultaría inaceptable no solo desde el punto de vista teórico sino también práctico, imponer la medida de seguridad —manicomio criminal— a un sujeto que ya no es anormal y a quien se causaría un grave perjuicio sometiéndolo al régimen privativamente especial y científico adecuado para los enajenados de la mente, cuando el mínimo de la sanción impuesta se ha cumplido ya en detención preventiva, no en un manicomio ni en una colonia agrícola especial, sino en una cárcel común de detención, sin detrimento alguno ni para la justicia ni para el propio reo por haberse reintegrado éste a la normalidad psíquica. En otras palabras, si por la latitud del proceso penal no es posible aplicar ni la medida de seguridad, cuando se trata de anormales, ni la pena cuando se trata de normales, porque una y otra han sido cumplidas en el término de la detención preventiva, la solución debe ajustarse a los principios que rigen la cuestión.

"Armonizando los arts 96, 98 y 99 del C. P. resulta posible conferir al condenado a cumplir una medida de seguridad el beneficio a que se le descuenta como parte cumplida de la misma el tiempo que haya permanecido en detención preventiva" (11).

Y si reparamos en la ya citada decisión del 30 de septiembre de 1976, podemos afirmar que sobre todo respecto de situaciones de grave anomalía

10. Ver Juzgado Cuarto Superior de Medellín, proceso por homicidio seguido a José María Jaramillo Pereira, Ricardo Antonio Tubero Urrago y Milagros Antonio Santamaría López. Fue ponente de la providencia del Tribunal, el Dr. GUILLERMO DUQUE RUIZ. Lo acompañaron en la decisión los Drs. FERNANDO GOMEZ GOMEZ y ALVARO MEDINA OCHOA.

11. Casación de 28 de mayo de 1947, LXIII, 196; 20 de Septiembre de 1950, LXVIII, 258. Citada por Ortega Torres, después del artículo 96 del C. Penal.

psíquica transitoria y que por lo mismo ya no necesitan ningún tratamiento, la Corte tiende hoy por hoy al abono. Basta reparar en lo por ella afirmado:

"El manicomio criminal no puede aplicarse sino a los alienados mentales y el tiempo de detención se puede abonar si la detención preventiva se cumple en algún manicomio criminal o en la colonia agrícola" (12).

Y entonces, vale la pena preguntarse: si de tratamiento se habla, pero el sujeto no lo necesita porque su anomalía fue transitoria, se justificará la relegación? Y aún en el caso de que se trate de un enajenado al momento del hecho, será necesario el internamiento, aun cuando ya haya pasado el tiempo mínimo fijado en el art. 64 y si el sujeto ya no padece de la enfermedad? Repárese bien en lo que dice la Corte:

"...Si al proferirse la sentencia condenatoria a un año de reclusión en una colonia agrícola especial, ya el delincuente está innocezado de su tendencia antisocial por haber sido tratado durante tal lapso, según la ciencia médica en general, sería injurídica la providencia que negara la cesación condicional de la reclusión, basándose en la consideración de que, aun cuando ya el delincuente tuviera las condiciones de resocialización que le hagan apto para regresar a convivir en su medio social, debe permanecer recluido durante un año. Y sería antijurídica esa determinación porque estaría considerando la reclusión como pena privativa de la libertad" (13).

El 21 de noviembre de 1977, el Tribunal negó el abono de 9 meses de reclusión en un Anexo Psiquiátrico a un sindicado que tenía ya un total de 45 meses de reclusión total. Esto, con el argumento de que el artículo 64 "no admite una interpretación distinta a su tenor literal". Veamos la providencia:

"En interlocutorio del cinco (5) de julio último, el Juzgado Doce Superior de esta capital negó la libertad impetrada por el reo del delito de homicidio, Rodrigo Antonio Rave Castaño, quien la había solicitado en virtud de haber superado los dos (2) años de reclusión en manicomio criminal a que fue condenado, según sentencias proferidas por el citado Despacho y esta Corporación, de fechas agosto 18 y octubre 29 de 1975, en su orden, y no presentar "síntoma alguno de enfermedad mental", reflejando así "una buena capacidad de adaptación al medio, sin dar muestras de peligrosidad", haciéndose aconsejable, por tanto, a "la suspensión de las medidas de seguridad que le fueron impuestas", según el oficio N° 051 del 10 de junio del año en curso,

12. Véase Extractos de Jurisprudencia citados, págs. 58 a 60. Magistrado ponente, Dr. MARIO ALARIO DI FILIPPO.

13. Extractos de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Publicaciones del Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia, Bogotá, págs. 60 a 63.

emanado del médico director del Anexo Psiquiátrico Nacional Carcelario de la Penitenciaría Central de Colombia en Bogotá (folios 220), en donde permaneció bajo tratamiento por espacio de nueve (9) meses de los cuarenta y cinco (45) meses que lleva recluido en total.

Al ser enterado de dicha resolución que en nada lo satisfizo, de palabra y en el mismo acto de la notificación interpuso el recurso ordinario, siendo el motivo por el cual al Tribunal le compete revisar el ameritado proveído.

Descorrido el traslado de rigor por el señor Fiscal Séptimo de esta Corporación, quien se muestra partidario de que se levante la sanción al condesado, tras considerar "desaparecido en éste el peligro de que vuelva a causar daño y por estar completamente readaptado" porque, anotó, sería "injusto, innecesario obligar al reo a permanecer por más tiempo en el manicomio criminal hasta completar los dos años, —cuando lleva privado de la libertad más de 45 meses" y, en consecuencia, que se revoque el auto impugnado. A esta conclusión arribó, luego de acoger la tesis del doctor Luis Eduardo Mesa Velásquez, en su obra "Lecciones de Derecho Penal", p. 313, donde sostiene: "Presume la ley con muy discutible fundamento que antes de dos años no puede el enfermo recuperar la salud. Nosotros no encontramos justificación alguna a este límite mínimo. Es completamente absurdo e innecesario y casi cruel obligar al paciente que ha recobrado la salud permanecer por más tiempo recluido en el manicomio. Esa disposición —el artículo 64 del Código Penal, aclara la Sala— tiene en esa parte un matiz expiatorio inexplicable".

La Sala no puede prohiar el criterio de su Colaborador Fiscal en vista de la perentoria disposición del artículo 64 de la Ley Sustantiva que no admite una interpretación distinta a su tenor literario "en ningún caso podrá ser menor de dos años en el manicomio criminal!" (se subraya).

Como el rematado Rave Castaño apenas si ha permanecido nueve (9) meses en el Anexo Psiquiátrico de la Penitenciaría Nacional, no es necesario hacer otras disposiciones para concluir, como así lo hizo el de instancia, que el recurrente deberá permanecer en ese Centro hasta completar el límite mínimo fijado por la ley para poder recuperar la libertad.

Consecuente con lo anterior, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, C O N F I R M A el auto de fecha, naturaleza y procedencia indicadas que se ha revisado por apelación" (14).

14. Ponente, Dr. EDILBERTO SOLIS ESCOBAR. Lo acompañaron los doctores JAI-ME TABORDA PEREANEZ y EDGAR TOBON URIBE.

En providencia de marzo 6 de 1978 el Tribunal aplica el art. 63 a un caso de Grave Anomalia Psiquica, esta vez sí fundamentando de manera amplia su posición:

“Como es fácil descubrirlo, la medida de seguridad denominada reclusión en un manicomio criminal se impone a los alienados que cometan delitos sancionados con presidio. Esa misma medida se impone, según el inciso segundo de la disposición, a los procesados que cometan delitos en una cualquiera de las circunstancias del artículo 29 de la obra en cita, cuyo estado los haga especialmente peligrosos. En el primer caso se requieren dos condiciones: 1) Que el sujeto activo sea un alienado. 2) Que cometa un delito sancionado con pena de presidio. Cuando se dan estas dos condiciones es procedente la reclusión en manicomio criminal por tiempo mínimo de dos años como dice el art. 64 ibidem. En el segundo caso se requiere: 1) Que el sujeto activo, al momento de cometer un delito, padezca de intoxicación crónica producida por el alcohol o por cualquiera otra sustancia, o padeciere de grave anomalia psiquica. 2) Que su estado mental lo haga especialmente peligroso. Cuando en un caso concurren estas dos circunstancias es procedente la reclusión en manicomio criminal por el tiempo mínimo citado. En los demás casos, esto es, cuando no se dan ni las dos primeras condiciones señaladas, ni las dos últimas, la medida procedente es relegación a colonia agrícola especial. Las otras medidas de seguridad principales señaladas en el art. 61 proceden en caso de delitos leves sancionados con prisión, arresto o pena no privativa de la libertad y cuando el sujeto no es especialmente peligroso por causa de su estado mental. Según el dictamen de folios 152, JOSE MIGUEL MARQUEZ ALVAREZ, al momento de cometer los hechos, “se encontraba en una embriaguez patológica” que constituye, a juicio de esos peritos, una grave anomalia psiquica de carácter transitorio. Por tanto, no es alienado porque su estado no es de enajenación mental que es término equivalente del primero. Por esto, pues, no sería procedente la reclusión del acusado en un manicomio criminal. Pero, como se indicará en seguida, el estado de la personalidad de MARQUEZ ALVAREZ lo hace especialmente peligroso”.

Después de hacer algunas referencias a la prueba del proceso, afirma que “El estado de la personalidad de JOSE MIGUEL MARQUEZ ALVAREZ lo hace especialmente peligroso para la sociedad. Su personalidad, dada su caracterización por agresividad de difícil control, permite la conclusión antes mencionada. Por esto y porque los delitos cometidos están sancionados con pena de presidio, la medida imponible al acusado es la de reclusión en un manicomio criminal por tiempo no inferior a dos años como lo dispone el artículo 64 del Código Penal” (15).

15. Puede verse en el Juzgado Tercero de Medellín, proceso por homicidio seguido a José Miguel Márquez Alvarez. Ponente, Dr. ALFONSO ORTIZ. Lo acompañaron en la decisión, los Drs. HUMBERTO RENDON y EUCARIO PALACIO. (Contra esta providencia ha sido interpuesto el recurso de casación, aún no decidido por la Corte).

En su más reciente pronunciamiento en torno a la aplicación del art. 63, el Tribunal impuso la reclusión por tiempo no inferior a un año en Colonia Agrícola Especial, en un caso de personalidad esquizoide con brotes sicóticos, encuadrado en el ámbito de una grave anomalia psiquica, a un sujeto responsable del delito de violencia carnal (16).

16. Fue ponente de dicha decisión proferida el 28 de febrero de 1978, el Dr. HECTOR JIMENEZ RODRIGUEZ. En la decisión, estuvo acompañado por los Magistrados ALFONSO MONTOYA CADAVID y ALVARO MEDINA OCHOA.