

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP5226-2018

Radicación N° 52438

Aprobado acta N° 400

Bogotá, D. C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Corte acerca de la admisión de la demanda de casación presentada en nombre de BRAYAN ESTIVEN AGUDELO HERRERA contra el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia (Quindío), que confirmó la condena proferida contra aquél en el Juzgado Único Penal del Circuito de Calarcá como coautor de homicidio.

SÍNTESIS FÁCTICA Y PROCESAL

1. Según la acusación y los fallos de primero y segundo grado, a eso de las cinco de la mañana del 9 de abril de 2017, en el barrio Villa Tatiana del municipio de Calarcá, en la vía pública, frente a la casa N° 2 de la manzana C, se originó una riña entre Cristian Andrés Rivera Medina y BRAYAN ESTIVEN AGUDELO HERRERA, en cuyo desarrollo el último le propinó al primero varias heridas con arma corto punzante, las cuales provocaron el deceso de aquél en el centro de salud al que fue trasladado.

El agresor fue aprehendido el 7 de junio siguiente con base en la orden de captura librada por un funcionario judicial a solicitud de la Fiscalía General de la Nación¹.

2. El 8 de junio de 2017 el citado órgano de investigación obtuvo de un juez con función de control de garantías de Calarcá la legalización de la privación de la libertad de BRAYAN ESTIVEN AGUDELO HERRERA, contra quien, en la misma diligencia, formuló imputación como autor del delito de homicidio descrito en el artículo 103 de la Ley 599 de 2000, cargo por el que fue afectado con medida de aseguramiento y respecto del cual se allanó el precitado de manera consciente y voluntaria, con la asesoría de su defensor.

Presentado en esos términos el escrito de acusación con los elementos de conocimiento demostrativos de la acción típica y la responsabilidad del acusado, el 29 de noviembre de 2017 el Juez Único Penal del Circuito de Calarcá dictó sentencia en la que declaró a AGUDELO HERRERA autor responsable de la conducta delictiva endilgada y, en consecuencia, le impuso pena principal (previo descuento del 50%) de ciento cuatro (104) meses de prisión y la accesoria de ley por igual lapso. Además, le negó los subrogados de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el de prisión domiciliaria, lo mismo que el últimamente aludido bajo la figura de “padre cabeza de familia”, por ausencia de requisitos objetivos frente a cada uno de estos².

3. Contra el reseñado fallo e inconforme con la negación de la prisión domiciliaria en la modalidad atrás aludida, interpuso recurso de apelación la defensora del procesado, y el 22 de enero de 2018 la impugnación fue resuelta en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, en el sentido de confirmar en lo que fue objeto de controversia la providencia atacada, sentencia de segunda instancia contra la cual interpuso y sustentó en tiempo el recurso extraordinario de casación la misma parte³.

LA DEMANDA

4. La recurrente empieza ofreciendo una serie de razones acerca de la “OPORTUNIDAD, LEGITIMIDAD E INTERÉS PARA RECURRIR”, luego puntualiza “ARGUMENTOS PRELIMINARES SOBRE EL INTERÉS Y LAS FINALIDADES DE LA DEMANDA DE CASACIÓN” y, tras hacer una

“INTRODUCCIÓN COMÚN A LOS CARGOS”, precisa su inconformidad bajo una “CAUSAL UNICA - VIOLACIÓN INDIRECTA”, dentro de la cual invoca y transcribe como fundamento de su queja el artículo 181, numeral 1º, de la Ley 906 de 2004.

Al amparo de esa propuesta asegura que el dislate se debió a la “Falta de interpretación subjetiva de la Ley sustancial en artículo (sic) 1 de la Ley 750 de 2002”, y después de citar un fragmento de jurisprudencia en el que se puntualizan las características de la violación directa, enseguida asegura que “igualmente se ataca por vía indirecta” el fallo de segundo grado, con base en otro extracto de una decisión de esta Sala relativo a vicios de estimación probatoria.

En esencia, la actora pide a la Corte intervenir para el desarrollo y unificación de la jurisprudencia, y para asegurar los derechos fundamentales del hijo menor de edad del acusado, pues estima que tales aspectos urgen un pronunciamiento de la Sala frente a la decisión de los juzgadores de primero y segundo grado al negar a su representado la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural pese a su condición de “padre cabeza de familia” (aun cuando en su discurso reconoce que el menor está al cuidado de la mamá y compañera permanente de éste), con base en una interpretación “exegética y gramatical” del artículo 1º de la Ley 750 de 2002, norma en la que el comentado subrogado esta prohibido, entre otros delitos, para el de homicidio.

Para la censora el hecho de que se cumpla el señalado requisito objetivo de improcedencia no es obstáculo para que dejen de ser verificados y analizados los condicionamientos subjetivos del subrogado en cuestión frente a las garantías fundamentales de los menores de edad que se pretenden preservar con esa figura, con el fin de arribar a la conclusión de que, aunque existe la veda, es posible conceder el beneficio.

Asegura que su pretensión encuentra respaldado en lo resuelto por la Corte Constitucional en la sentencia T-705 de 2013, en la que se pronunció sobre un caso semejante para

proteger los derechos de los menores de edad, y con base en ello solicita casar la sentencia impugnada y en su lugar conceder a su defendido el subrogado denegado en primera y segunda instancia sin hacer un análisis de los requisitos subjetivos⁴.

CONSIDERACIONES

5. Según lo establece el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal que rige este asunto, la casación es un mecanismo de control tanto constitucional (artículo 235-1) como legal que procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia y que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 180 del mismo ordenamiento, tiene como propósitos (i) la efectividad del derecho material, (ii) el respeto de las garantías fundamentales, (iii) la reparación de los agravios inferidos y (iv) la unificación de la jurisprudencia.

Para el cumplimiento de esos objetivos en el mencionado régimen procesal se dotó a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de facultades sustanciales al conferirle, entre otras, la potestad de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo cuando los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso, e índole de la discusión lo ameriten.

Lo anterior no implica, sin embargo, que este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor y que tenga como finalidad abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de puntos que han sido materia de controversia, pues, por el contrario, dada su naturaleza extraordinaria, quien acude al mismo debe ceñirse a determinados requerimientos sistemáticos basados en la razón y en la lógica argumentativa, atinentes a la observancia de coherencia, precisión y claridad en el desarrollo de cada uno de los reparos efectuados (por vicios in procedendo o in iudicando) y desarrollarlos conforme a las causales de procedencia previstas en el artículo 181 del ordenamiento procesal, con el fin de persuadir a esta Corporación de revisar el fallo de

segunda instancia en procura de corregir la decisión que se acusa de ser contraria a derecho.

De ahí que el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 consagre que no será admitida la demanda si el actor carece de interés para acceder al recurso; el escrito es inconsistente, esto es, si su motivación no evidencia la potencial violación de garantías y, en términos generales, “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”, lo que puede presentarse cuando la Corte observe que los aspectos reprochados no tienen una incidencia sustancial en relación con lo decidido en el caso concreto, o que puede responder a los planteamientos del demandante sin recurrir a valoraciones de fondo acerca de lo que ocurrió en la actuación.

6. La Corte anuncia desde ahora que el libelo no será admitido con base en la norma atrás citada, porque la disertación ofrecida como sustento de la inconformidad no evidencia objetivamente vicios determinantes de una declaración contraria a derecho, requisito de técnica sin el cual la Sala carece de habilitación legal para revisar los fundamentos del fallo censurado en procura de hacer efectivos los fines inherentes a este recurso extraordinario, según reiterada jurisprudencia de la Corporación.

7. En primer lugar la Sala destaca la ambigüedad que ostenta la censura, toda vez que no acierta a identificar de manera clara e inequívoca la vía de ataque por la que pretendía demostrar el presunto yerro en la sentencia de segundo grado, determinante de una decisión contraria a derecho.

7.1. Pese a que expresamente invocó la causal primera de casación (Ley 906, artículo 181-1º) y citó un fragmento de jurisprudencia relacionado con esa vía, en verdad no tuvo en cuenta que aquella senda se relaciona con la violación directa de la ley sustancial, modalidad de infracción en la que no son admisibles controversias acerca de los hechos y las

reglas de producción y valoración probatoria, dado que es obligación aceptar que la situación fáctica en general declarada en la sentencia con los elementos de conocimiento es acertada, toda vez que la discusión debe ser de estricto orden jurídico para acreditar que en relación con ese acontecer los juzgadores incurrieron en alguno de los siguientes vicios:

i) Falta de aplicación o exclusión evidente, lo cual suele presentarse, por regla general, cuando el funcionario yerra acerca de la existencia de la norma y por eso no la considera en el caso específico que la reclama. Ignora o desconoce la ley que regula la materia y por eso no la tiene en cuenta, debido a que comete un error acerca de su existencia o validez en el tiempo o el espacio.

ii) Aplicación indebida, vicio que consiste en una desatinada selección del precepto. El error se manifiesta por la falsa adecuación de los hechos probados en relación con los supuestos condicionantes de éste, es decir, los sucesos reconocidos en el proceso no coinciden con la respectiva hipótesis normativa.

iii) O, por último, interpretación errónea, caso en el cual el juez selecciona bien y adecuadamente la norma que corresponde al suceso en cuestión, y efectivamente la aplica, pero al interpretarla le atribuye un sentido jurídico que no tiene, asignándole efectos distintos o contrarios a los que le corresponden, o que no causa.

7.2. A su turno, si el propósito de la queja era acreditar la violación indirecta de la ley, como de manera simultánea y aleatoria lo arguyó en diferentes apartes de su disertación, era preciso que la demandante tuviera en cuenta que esa senda está consagrada en el artículo 181-3º de la Ley 906 de 2004, y que el agravio del ordenamiento sustantivo ocurre o bien por aplicación indebida ora por falta de aplicación de un precepto sustancial, a consecuencia del “manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia” o, lo que es igual, por yerros protuberantes y serios de valoración probatoria, los cuales, según abundante pedagogía jurisprudencial, se dividen en

dos grupos distintos y excluyentes, a saber:

De una parte, los errores de derecho, que se presentan cuando el juzgador contraviene el debido proceso probatorio, valga precisar, las normas que regulan las condiciones para la producción (práctica o incorporación) de un determinado medio de prueba en el juicio oral y público (tacha que se conoce como falso juicio de legalidad), o porque, aun cuando la prueba ha sido legal y regularmente producida, desconoce el valor prefijado en la ley a la misma (yerro denominado falso juicio de convicción), clase de dislate incompatible con el anterior y de excepcional ocurrencia dado que, por regla general, en la actual sistemática procesal penal (así como en las anteriores), los elementos de conocimiento no tienen asignado en el ordenamiento adjetivo un grado de persuasión tarifado o ponderado (salvo lo relativo a la prueba de referencia. Ley 906 de 2004, artículo 381, inciso segundo), sino que el funcionario está en la obligación de apreciarlos en conjunto, de acuerdo con los postulados de la sana crítica.

Y por otra, los llamados errores de hecho, en los que es obligación aceptar que el elemento de persuasión satisface las exigencias de su producción y que no tiene en la ley un predeterminado valor de convencimiento, habida cuenta que las falencias en que puede incurrir el juzgador se manifiestan a través de tres diferentes especies: falso juicio de identidad, porque adiciona o recorta o distorsiona el contenido de un determinado elemento probatorio; falso juicio de existencia, debido a que tiene como probado un hecho que carece de acreditación, o supone como incorporada a la actuación la prueba de ese aspecto, o porque omite apreciar un elemento de conocimiento legal y allegado en forma válida; y falso raciocinio, que se presenta por desviación de los postulados que integran la sana crítica (reglas de la lógica, leyes de la ciencia y máximas de la experiencia) como método de valoración probatoria.

Sea que se trate de errores de derecho o de hecho, el actor no puede, so pena de violar el principio lógico de no contradicción, proponer respecto de un mismo medio de prueba

simultánea e indistintamente las respectivas especies en que aquellos se subdividen, y además está en el deber de demoler todos los fundamentos probatorios de la sentencia demandada (comprendidos los expuestos en el fallo de primer grado que en virtud del principio de unidad jurídica inescindible se integren al de segunda instancia), mediante la acreditación de errores típicos de la violación indirecta, pues si deja incólume alguno y éste resulta suficiente para sostener el pronunciamiento, es claro que no habrá conseguido quebrar la doble presunción de legalidad y acierto con la que llega ungido tal pronunciamiento a la sede de casación.

7.3. En los fundamentos plasmados en el escrito que hace las veces de demanda no se advierten razonamientos que se ajusten con claridad y precisión a las exigencias de argumentación lógico-jurídica propias de las dos vías de ataque anunciadas en el libelo sin ninguna distinción, ni bajo presentación alguna que permita comprender que se trató de alegar en cargos separados cada una de aquéllas, subsidiaria una respecto de la otra.

Y no constituye excusa válida o admisible para allanar esos defectos, la súplica de la actora en el sentido de que si el reproche no satisface las exigencias argumentativas de los motivos de impugnación invocados, de todas formas la Corte supere las respectivas falencias para decidir de fondo ante la trascendencia del tema planteado, pues, de una parte, tal imprecación no es consecuente con el carácter rogado y el principio de limitación inherentes a este mecanismo, y de otra, es palmar que la Sala no está llamada en este asunto a unificar jurisprudencia ni a avanzar en el desarrollo de la misma para restablecer garantía alguna indebidamente vulnerada por los falladores.

8. En efecto, en primer lugar, la demandante no identificó los pronunciamientos de esta Colegiatura, en su Sala Penal, que por contradictorios en relación con el aspecto discutido deben ser uniformados, además que el fallo de tutela de la Corte Constitucional que cita como precedente aplicable al presente caso, en realidad no guarda analogía fáctica con los supuestos de este caso, sino que, además, en aquél se puntualiza un criterio contrario al

pregonado por la censora.

En la aludida decisión la autoridad de cierre en materia constitucional acerca de la prisión domiciliaria para la madre o padre cabeza de familia puntualizó:

Por otra parte, la Ley 750 de 2002 estableció en su artículo 1° un tratamiento diferenciado y especial para la mujer cabeza de familia, en razón a su condición de tal, preservando la garantía del derecho a la unidad familiar y el interés superior del niño, hacia lo cual prevé la prisión domiciliaria cuando se corrobore que “el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente”.

La condición de mujer cabeza de familia, según la Ley 1232 de 2008, se predica de quien siendo soltera o casada, “ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”.

En todo caso, no será suficiente la acreditación de lo anterior, en tanto deberá verificarse además que quien reclama tal sustitución cumpla igualmente los siguientes requisitos: (i) no haber cometido alguno de los delitos respecto de los cuales la ley de manera expresa ha dicho que la detención domiciliaria no aplica, es decir que la persona no haya sido “autor o partícipe de los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada”; y (ii) no registrar antecedentes penales, salvo por delitos culposos o delitos políticos.

Además, el beneficiado deberá garantizar mediante caución que solicitará autorización para

cambiar de residencia, observará “buena conducta en general y en particular respecto de las personas a cargo”; comparecerá personalmente “ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena” cuando fuere requerida para ello; permitirá “la entrada a la residencia, a los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión”; y cumplirá “la reglamentación del INPEC” y “las demás condiciones de seguridad impuestas en la sentencia, por el funcionario judicial encargado de la vigilancia de la pena” (las negrillas son ajenas al texto transcrito)⁵.

Tal apreciación se encuentra en armonía con el criterio jurisprudencial vigente y reiterado por la Sala de Casación Penal acerca del aludido subrogado, en relación con el cual tiene señalando que para su concesión deben estar acreditados, sin excepción, tanto los condicionamientos objetivos como los subjetivos. En palabras de la Sala Penal:

Es cierto que la Corte en alguna oportunidad (el primer pronunciamiento al respecto lo emitió en CSJ SP, 26 jun. 2008, rad. 22.453) sostuvo que para acceder a la prisión domiciliaria resultaba suficiente la acreditación de la condición de padre o madre cabeza de familia, sin necesidad de valorar los antecedentes del interesado ni la naturaleza del delito objeto de condena.

No obstante, ese criterio lo recogió en CSJ SP, 22 jun. 2011, rad. 35943, decisión en el cual sostuvo que el otorgamiento de la figura sólo procede ante la satisfacción concurrente de todas las condiciones previstas en la Ley 750 de 2002, a saber: i) que el condenado, hombre o mujer, tenga la condición de padre o madre cabeza de familia; ii) que su desempeño personal, laboral, familiar y social permita inferir que no pondrá en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo; iii) que la condena no haya sido proferida por alguno de los delitos allí referidos y; iv) que la persona no tenga antecedentes penales.

Esa nueva línea jurisprudencial se ha mantenido invariable hasta la fecha, sin que sea dable la aplicación de la anterior en virtud del principio de favorabilidad, como lo pretende el

ensor, pues éste no opera en materia de precedentes, conforme lo tiene pacíficamente dicho la Corte (CSJ SP, 14 jun. 2018, rad. 49467)6.

En ese orden de ideas carece de rigor y seriedad la crítica que la demandante pretendió construir para cuestionar la decisión de las instancias, pues lo puntualizado por éstas al denegar el subrogado con base en que el delito de homicidio simple por el que fue condenado el acusado se halla justamente entre aquellos para los cuales, así se acredite la condición subjetiva de padre o madre cabeza de familia, no es viable ese mecanismo, resulta congruente y armónico con lo establecido por la jurisprudencia, desde una fecha, incluso, anterior a aquélla en que ocurrieron los hechos debatidos.

9. En conclusión, de acuerdo con las consideraciones que anteceden, como no se demostró en el escrito estudiado la configuración de vicios con la capacidad de enervar la declaración de justicia hecha en las sentencias de primera y segunda instancia, las cuales, como ya se indicó, al coincidir en el mismo sentido forman una unidad jurídica inescindible que solo puede ser resquebrajada en virtud de la acreditación de yerros manifiestos y graves que dejen sin efecto la doble presunción de legalidad y acierto que la cobija, se impone la inadmisión del libelo como perentoriamente lo ordena el artículo 184, inciso 2, de la Ley 906 de 2004, determinación contra la cual procede el mecanismo de insistencia, en los términos concretados por la Corte a partir del fallo de 12 de septiembre de 2005 (radicación 24322).

Lo anterior sin perjuicio de señalar que la Corte no advierte situación alguna que legalmente la habilite para superar los defectos del libelo con el fin de decidir de fondo, ni observa violación alguna de las garantías fundamentales del procesado BRAYAN ESTIVEN AGUDELO HERRERA (o de su hijo menor de edad) con ocasión del procedimiento cumplido o en el fallo impugnado, como para que sea necesario el ejercicio de la facultad oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección.

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

RESUELVE:

1. NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por la defensora de BRAYAN ESTIVEN AGUDELO HERRERA, contra la sentencia que en segunda instancia confirmó la condena en su contra como autor homicidio y en la cual se le negó el subrogado de la prisión domiciliaria conforme a los presupuestos de la Ley 750 de 2002, artículo 1º.
2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004, es facultad del recurrente elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PRESIDENTE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Carpeta principal, folios 1-4, 113-116 y 141-146.
- 2 Ídem, folios 1-4 y 113-116.
- 3 Ídem, folios 119-122 y 141-146.
- 4 Ídem, folios 151-1741.
- 5 Cfr. CC T-705-2013, 16 Oct. 2013.
- 6 Cfr. CSJ AP841-2018, 28 Feb. 2018, rad. 50427. En el mismo sentido AP2246-2018, 30 May. 2018, rad. 5014, y AP3119-2018, 25 Jul. 2018, rad 52923, entre otros.