

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP553-2021

Radicación N° 56538

Aprobado acta N° 40.

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

La Sala decide sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de JORGE GIOVANNY y WILSON DANIEL SALAZAR SUÁREZ contra la sentencia de 20 de mayo de 2019, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, confirmó la

proferida el 15 de marzo del mismo año por el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, que condenó a los nombrados como coautores del delito de tráfico de estupefacientes y cómplices del de fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones.

HECHOS

La situación fáctica fue sintetizada por el Tribunal A quo en los siguientes términos:

Con base en información suministrada por una fuente humana, en la que manifestó que dos hermanos conocidos como “Gio y Daniel” se dedicaban a la fabricación y comercialización de estupefacientes; el día 25 de mayo de 2016 se realizó diligencia de registro y allanamiento a los inmuebles ubicados en la calle 160 No. 58-75 interior 5 apartamento 304 y calle 147 No. 7B-58 Torre 3 apartamento 419, en los que se hallaron respectivamente: 1º) 653 gramos de cocaína, 7579 gramos de marihuana y 22 gramos de anfetaminas, así como 38 cartuchos calibre 38 milímetros; 2º) 904 gramos de cocaína, 25.9 gramos de marihuana, 143 gramos de anfetaminas, una pistola marca Astra Guernica calibre 6.35 con un proveedor para la misma con 7 cartuchos del mismo calibre, y \$6.040.000 efectivo.

Diligencias en la que se aprehendió y judicializó respectivamente a Wilson Daniel Salazar Suárez y a Jorge Giovanny Salazar Suárez, e igualmente se incautaron los elementos ilícitos

encontrados.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 26 de mayo de 2016, se realizó ante el Juzgado Diecisiete Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá, audiencia en la que a solicitud de un Delegado de la Fiscalía General de la Nación se legalizó la captura de JORGE GIOVANNY y WILSON DANIEL SALAZAR SUÁREZ, así como que les formuló imputación como presuntos coautores responsables del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en concurso heterogéneo con el de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, en calidad de cómplices, previstos en los artículos 376 inciso 3º y 365 del Código Penal, modificados por los cánones 11 y 19 de la ley 1453 de 2011, respectivamente, cargos que no aceptaron¹. En este mismo acto público, el despacho afectó a los imputados con medida de aseguramiento privativa de la libertad en su lugar de residencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3. El 15 de septiembre de 2017, el Juzgado Cuarenta y Seis Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, improbió la citada negociación, ante la transgresión del principio de legalidad y las finalidades que deben respetar los sometimientos a la justicia y el de aprestigiarla, al no configurarse los presupuestos establecidos en la ley para la concesión del

sustituto³; adicionalmente se declaró impedido para seguir conociendo de la actuación; decisión confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de octubre del mismo año, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa⁴.

4. El 3 de noviembre de 2017 se presentó escrito de acusación sin modificaciones en relación con la calificación jurídica de las conductas⁵, correspondiendo su conocimiento al Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Conocimiento, despacho que el 14 de septiembre de 2018, luego de varios aplazamientos, instaló la audiencia de formulación de la acusación, no obstante, la Fiscalía procedió a socializar un nuevo preacuerdo, consistente en que los procesados aceptaban los cargos imputados a cambio de degradársele el grado de participación en la conducta punible de tráfico de estupefacientes a la de cómplices; negociación aprobada, motivo por el que se anunció sentido de fallo de carácter condenatorio en los términos acordados. La Defensa en el traslado del artículo 447 del C.P.P., solicitó la concesión de la prisión domiciliaria por la condición de cabezas de familia de los acusados.

5. El 5 de marzo de 2019, el Juzgado de conocimiento dictó sentencia en la que declaró a JORGE GIOVANNY y WILSON DANIEL SALAZAR SUÁREZ coautores penalmente responsables del delito de tráfico de estupefacientes y cómplices de fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones, «a quienes para efectos punitivos y con ocasión del preacuerdo celebrado reciben tratamiento como cómplices», imponiéndoles una pena de 74 meses de prisión y multa en el equivalente a 62 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término.

De otra parte, les negó los mecanismos sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, incluida aquella sustentada en el reconocimiento de la condición de cabezas de familia, ante la prohibición expresa del artículo 68 A del Código Penal⁶, motivo por el que dispuso su traslado a un centro de reclusión.

6. Esa providencia fue apelada por la defensa y confirmada en su integridad por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá mediante decisión de 20 de mayo de 2019⁷.

7. En contra de esa determinación, la defensa de JORGE GIOVANNY y WILSON DANIEL SALAZAR SUÁREZ interpuso⁸ y sustentó⁹ el recurso extraordinario de casación de cuya admisibilidad se ocupa ahora la Sala.

LA DEMANDA

El recurrente planteó dos cargos, el primero con carácter principal, con sustento en la causal prevista en el artículo 181, numeral 3º de la Ley 906 de 2004, y uno subsidiario con base en el numeral 2º del mismo precepto.

1. En el reproche principal alegó que el Tribunal incurrió en una violación indirecta de la ley derivada de un «error de hecho por un falso de juicio de existencia por suposición, que generó la falta de aplicación del artículo 314 numeral 5º de la Ley 906 de 2004», al crear, imaginar y/o suponer la prueba que sustentó las disertaciones con las que fundamentó que los hermanos SALAZAR SUÁREZ no ostentan esa calidad especial de cabeza de familia frente a sus padres.

En ese contexto, señaló que no obstante haber acreditado los presupuestos legales previstos para la concesión de la sustitución de la prisión domiciliaria sustentada en su calidad de hombres cabeza de familia, conforme lo establece la Ley 750 de 2002, pues los sentenciados se encuentran afectiva y económicamente a cargo de sus progenitores ancianos, al no contar con la asistencia de otros familiares y carecer de ingresos económicos, el Tribunal negó dicho beneficio con argumentos inexistentes y alejados de lo que demostraban los diferentes elementos de prueba allegados dentro del traslado del artículo 447 del C.P.P.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

No entiende, además, como se adujo que, los progenitores de los sentenciados no son considerados personas de la tercera edad, o que existen otras personas que pueden hacerse cargo de ellos, cuando en el expediente no existe el más mínimo elemento probatorio que permita siquiera presumir tal situación, mucho menos que puedan valerse por sí mismos; todo lo contrario, se demostró, reitera, con las pruebas aportadas a la actuación, que los únicos que velan por el cuidado, sostenimiento y bienestar de María Teresa Suárez Díaz y

Jorge Gonzalo Salazar Ortiz son los aquí condenados.

No comprende igualmente, dice el recurrente, que se considere que los padecimientos reportados en la historia clínica de la señora Suárez Díaz no son de aquellos que produzcan incapacidad para la realización de sus actividades básicas, cuando, reitera, no existe el elemento de prueba que así lo determine.

En ese sentido, señaló que el Tribunal incurrió en el yerro enunciado, al confirmar la negativa de un sustituto, suponiendo, imaginando y dando por probado unos hechos que carecen de demostración dentro del proceso, además de desconocer que el inciso 3º del artículo 68 A del Código Penal textualmente refiere que las prohibiciones no se aplicaran respecto de los eventos contemplados en los casos previstos en el artículo 314 de la Ley 906 de 2004.

Concluye en consecuencia solicitando casar parcialmente la sentencia impugnada, para que, en su lugar, se conceda a los acusados la prisión domiciliaria por ser hombres cabeza de familia, conforme las previsiones de la Ley 750 de 2002.

2. En el reproche subsidiario alega que la sentencia proferida contra los procesados está viciada de nulidad por cuanto su motivación es dilógica, ambivalente o anfibológica, en tanto, las consideraciones para negar el beneficio de la ejecución de la pena en el domicilio por ostentar los hermanos SALAZAR SUÁREZ la condición de hombres cabeza de familia,

son conjeturas y suposiciones, puesto que los soportes fácticos y jurídicos en ningún momento se sustentaron conforme a las pruebas allegadas legal y oportunamente.

Asegura que si la motivación del Tribunal hubiese sido completa y conforme a los medios de prueba incorporados, hubiese concluido que, aunque los procesados fueron condenados por un delito que por disposición del artículo 68 A del Código Penal tiene una prohibición para la concesión del beneficio de la prisión domiciliaria, también lo es que su inciso final otorga la posibilidad de inaplicar tal proscripción cuando se presentan uno cualquiera de los presupuestos previstos en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004; precisamente el numeral 5º hace referencia al sustituto reclamado.

Vuelve y reitera la «tamaño suposición» en la que incurrió el Tribunal al considerar que los progenitores de los sentenciados no son personas de la tercera edad, o que existen otras personas que pueden hacerse cargo de ellos, o que los padecimientos reportados en la historia clínica de la señora Suárez Díaz no son de aquellos que produzcan incapacidad para la realización de sus actividades básicas, cuando en el expediente no existe el más mínimo elemento probatorio que permita confirmar tal situación.

Insiste, además en poner de presente que el Ad quem creó, imaginó y supuso la prueba que sustenta las consideraciones que llevaron a la negativa a la concesión del beneficio reclamado, lo que sin lugar a dudas atentó contra los intereses superiores de los ancianos padres de los procesados.

Solicitó en consecuencia, «casar parcialmente el fallo confutado por estar viciado de nulidad al contener una motivación sofisticada, falsa o aparente y, que genera injusticia en relación únicamente con la no concesión del beneficio de la prisión domiciliaria estando probada la calidad de hijos de familia en cabeza de mis representados los ciudadanos Jorge Giovanny Salazar Suárez y Wilson Daniel Salazar Suárez», para que en su lugar, «con la motivación adecuada y necesaria, concedan el beneficio de la prisión domiciliaria...»

CONSIDERACIONES

1. La Sala inadmitirá la demanda, por cuanto no reúne los requisitos de lógica y debida argumentación previstos en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal, aunado a que no hay motivo para superar sus defectos con el fin de decidir de fondo, pues no se evidencia violación de los derechos fundamentales del acusado.

2. La casación es un recurso extraordinario, establecido como medio de control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales, cuya finalidad involucra la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías fundamentales, la reparación de los agravios inferidos y la unificación de la jurisprudencia (Art. 180 Ley 906/2004). Por medio de él se denuncia y demuestra que el ad quem incurrió en alguno de los yerros previstos en las causales taxativamente fijadas por la ley (Art. 181 ibídem).

Su ejercicio exige la elaboración y presentación oportuna de una demanda en forma, que contenga la indicación de la(s) causal(es) invocada(s), el desarrollo de los cargos de sustentación de manera precisa, clara y lógica, con sujeción a los presupuestos propios del motivo y del sentido de violación alegados, así como la demostración de que se necesita del fallo para alcanzar alguna de las finalidades del recurso. El incumplimiento de estos presupuestos conduce a la inadmisión del libelo.

Además, escogida e invocada la causal o causales correspondientes, los cargos que se formulen a la sentencia de segunda instancia tienen que desarrollarse o sustentarse por separado, siguiendo los condicionamientos impuestos por la índole o naturaleza del error y el sentido de la violación denunciados. Se trata en consecuencia, de un recurso rogado, frente al cual la Corte se encuentra limitada, pues, en principio, no puede tener en cuenta causales diferentes a las alegadas por el demandante (artículo 184 ibídem).

3. Aunque es innegable que el demandante, en su condición de defensor de los procesados, cuenta con interés para pretender en casación que a sus representados se le sustituya la prisión carcelaria por la domiciliaria, lo que no riñe con la decisión reflexiva y voluntaria de preacordar con la Fiscalía su responsabilidad penal, no consiguió sustentar debidamente los cargos propuestos, como se explica a continuación.

4. En primer lugar, advierte la Sala que el libelista se abstiene de indicar cuál de los fines contemplados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004 persigue con el recurso extraordinario o por qué la Corte debe intervenir para asegurar la efectividad del derecho material, reparar los agravios inferidos a los acusados o unificar la jurisprudencia,

circunstancia que por sí sola comporta el rechazo de la demanda, según lo tiene decantado la jurisprudencia de la Corporación (CSJ AP, 18 Abr. 2012, Rad. 38678 y CSJ AP, 30 Abr. 2014, Rad. 43428; entre otros).

5. Ahora, en el cargo principal el demandante acusa al Tribunal de incurrir en error de hecho determinado por falso juicio de existencia por suposición en la apreciación de las pruebas aportadas por la defensa en el traslado previsto en el artículo 447 de la Ley 906 de 2004, a fin de acreditar que sus representados cumplen los requisitos legales para el reconocimiento del mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria consagrado en el artículo 1º de la Ley 750 de 2002, dada su condición de hombres cabezas de familia, lo que condujo a que se les negara tal subrogado.

Al respecto, conviene recordar, como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Sala, que por esta vía se quebranta indirectamente la ley sustancial cuando el juzgador de ninguna manera valora el contenido material de un medio de prueba legalmente incorporado a la actuación, o cuando lo supone pese a que no forma parte de él (CSJ AP, 28 Ago. 2013, Rad. 41653).

En orden a demostrar el falso juicio de existencia, incumbe al casacionista identificar la prueba que válidamente obra en la actuación, objetivar su contenido en relación con los aspectos sustanciales, señalar cuál es el mérito que le corresponde siguiendo los postulados de la sana crítica, para luego, en punto de trascendencia, precisar cómo su estimación conjunta con los demás medios probatorios que obran en el proceso, habría determinado una declaración de justicia diversa a la consignada en la sentencia impugnada, obviamente favorable al procesado.

De igual forma, la Sala tiene dicho que:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

[...] tal pretermisión no acontece si los jueces tuvieron en cuenta el elemento de juicio que se extraña, así no lo hayan mencionado de manera expresa en la motivación. Tampoco cuando lo apreciaron, pero dejaron de lado aspectos que el demandante considera relevantes (caso en el cual debería formular un falso juicio de identidad por cercenamiento). Ni cuando la prueba fue valorada en la decisión de primera instancia y la decisión de segundo grado confirma los aspectos objeto de debate, pues en tales casos las providencias se han integrado en una unidad jurídica imposible de escindir. (CSJ AP, 16 Sep. 2013, Rad. 38747).

Ningún ejercicio en ese sentido propone el recurrente, puesto que en lugar de conducir su argumentación a demostrar que el juzgador supuso algún medio de prueba con el que fundó su negativa a la concesión de la prisión domiciliaria, se decanta por una serie de consideraciones en las que básicamente cuestiona la valoración que realizara para concluir que los aquí acusados no reúnen los requisitos previstos en la Ley 750 de 2002, para ser considerados hombres cabeza de familia.

Es más, ni siquiera identifica con claridad y precisión cuáles de aquellos fueron dejados de considerar pese a obrar legalmente en la actuación, ni mucho menos señala su fuerza demostrativa o cómo su valoración conjunta con los demás elementos de persuasión habría conducido al reconocimiento del mecanismo sustitutivo negado en las instancias

-trascendencia-.

En efecto, la inconformidad no es porque el juzgador haya dado por demostrado un hecho con prueba no existente en el proceso, o presumido como probada una circunstancia sin medio de convicción que la acredite, sino porque asegura que contrario a lo que éste concluyera, demostró con los elementos probatorios incorporados en el traslado del artículo 447 de la Ley 916 de 2004, que los hermanos SALAZAR SUÁREZ se encuentran afectiva y económicamente a cargo de sus progenitores ancianos, al no contar éstos con la asistencia de otros familiares y carecer de ingresos económicos.

Nótese al respecto cómo el demandante se empeña en predicar el estado de abandono o desprotección -económica y afectiva- de los padres de sus representados, como producto de la reclusión intramural a la que quedaron sometidos, pero de modo alguno logra persuadir a la Corte de que los argumentos de los juzgadores para descartar tal enunciado se apartan arbitrariamente de la ley sustancial o de las pruebas allegadas.

Por más que el jurista intenta hacer prevalecer su opinión sobre la de los jueces cognoscentes, no identifica ningún error de las sentencias frente a este particular tópico y únicamente busca una consecuencia jurídica más benigna o menos restrictiva y, por supuesto, diversa a la prevista en la ley.

Por demás, en ese contexto resulta manifiesta la incorrección material del libelo, pues una

lectura del fallo de segunda instancia permite advertir que el sustentó probatorio abarcó la prueba allegada dentro del traslado del artículo 447 de la ley 96 de 2004, luego mal puede sostenerse, como lo hace el recurrente, que el juez se inventó o supuso pruebas que no fueron incorporadas al juicio oral o que ignoraron los contenidos normativos del artículo 314.5 del Código de Procedimiento Penal. Así se advierte de los argumentos plasmados en la sentencia recurrida, con fundamento en los cuales se negó a los inculcados el reconocimiento del subrogado en cuestión, los que vale la pena citar:

En cuanto la sustitución pretendida, conviene ilustrar que aunque el artículo 461 de la Ley 906 de 2004, consagra que la decisión sobre prisión domiciliaria como substitutiva de la intramural corresponde a los jueces de ejecución de penas, entiende la Sala sin embargo, que al tenor de la norma precitada y el artículo 314 numerales 2,3,4 y 5, al juez de conocimiento igualmente le asiste el deber de estudiar en la sentencia la sustitución de la detención carcelario por la domiciliaria cuando se trate de una mujer u hombre cabeza de familia, en virtud, de que no existe razón constitucional que autorice diferir el tema al juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, por el contrario, trasladar la resolución a estado posterior e incierto de la firmeza del fallo, podría afectar de manera grave e irremediable el derecho de protección especial del menor, del discapacitado, del anciano, etc.

El recurrente sostiene que sus representados ostentan la condición referida, pues se encuentran a cargo afectiva y económicamente de sus progenitores enfermos y de avanzada edad, quien no cuentan con la asistencia de otros familiares y carecen de ingresos económicos. Para esos efectos anexo: [...]

En este contexto, el defensor estima que sus representados son personas buenas, sin

antecedentes penales, trabajadores, que no ofrecen peligro para la comunidad, cuentan con arraigo social y familiar, y que no evadirán el cumplimiento de la pena. Así mismo, asegura que en ellos radica la condición de cabezas de familia, por ser las únicas personas que atienden económica y emocionalmente a sus padres ancianos.

No obstante esa sola atestación no acredita, más allá del parentesco, ser los exclusivos integrantes del núcleo familiar capaces de brindarles la protección, manutención y apoyo necesarios, en tanto que de los elementos de juicio incorporados se deduce que ni siquiera conviven con ellos bajo el mismo techo, pues se aportó un contrato de arrendamiento de vivienda urbana suscrito por el señor Gonzalo Salazar, el 16 de mayo de 2013 a término indefinido, para el inmueble ubicado en la carrera 54C No. 127 A-29 piso 1, en el cual reside con la señora María Teresa Suárez, mientras que los acusados desde el inicio de la actuación procesal beneficiados con la detención domiciliaria se ubican en la calle 147 No. 7B-58, predios que como se evidencian se encuentran muy distantes, lo que lleva a presumir fundamente que los mencionados progenitores se auxilian mutuamente en la cotidianidad de su hogar, máxime que todavía no se consideran personas de la tercera edad.

Y, de otra parte, los padecimientos de la señora María Teresa Suárez reportados en la historia clínica antes citada, no son de aquellos que produzcan incapacidad para la realización de las actividades básicas de la persona ni generan dependencia de terceros para las misma, aunado a que la última atención data de hace poco menos de tres años, de manera que se desconoce el estado actual de salud, pudiendo varias de dichas patologías haberse superado [...].

En suma, la parte interesada en el otorgamiento del instituto no demostró que los progenitores de sus representados se hallen en situación de abandono o desprotección, presupuesto indispensable para el otorgamiento de la prisión domiciliaria como cabeza de familia. En consecuencia, por no reunirse la totalidad de exigencias previstas en la norma, el instituto materia de análisis se negará, confirmado integralmente la decisión objeto de alzada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Argumentos que permiten incluso concluir contrario a lo afirmado por el recurrente, que el Tribunal en ningún momento hizo referencia a las disposiciones del artículo 68 A del Código Penal para negar el beneficio requerido, todo lo contrario, procedió a analizar si conforme los elementos de prueba aportados se acreditaba la condición de padres cabeza de familia de los acusados frente a sus progenitores, faltando en consecuencia al principio de corrección material, máxime cuando ni siquiera sus argumentos coinciden con los expuestos por la Corporación demandada.

Se advierte entonces que, a través de un discurso abierto, el recurso de casación está siendo utilizado para rebatir las razones jurídicas y probatorias por las que los jueces de instancia negaron el sustituto penal, y ahora la defensa insiste en la concesión de la prisión domiciliaria, con base en los mismos argumentos expuestos en el recurso de apelación.

Así las cosas, el presunto error demandado en sede extraordinaria, en realidad lo que encubre es la inconformidad del recurrente con la valoración de las pruebas allegadas para intentar demostrar los requisitos del artículo 1º de la Ley 750 de 2002; y si se tiene en cuenta que la casación no es tercera instancia del proceso penal, el recurrente sólo podía

oponerse a las deducciones probatorias del juzgador por vía de un error de raciocinio o de legalidad demostrándole a la Corte que el análisis del cual surgieron desconoció los postulados de la sana crítica, o se tergiversaron las mismas, aspectos que ni siquiera enunció el casacionista.

En ese contexto, no se acreditan los presupuestos del falso juicio de existencia por omisión, pues como quedó visto, el Tribunal sí apreció los medios de convicción allegados en el traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, razones por la que se inadmitirá el cargo.

6. Ahora, frente al cargo subsidiario, la Sala de tiempo atrás ha dicho, que la proposición en casación de la causal segunda, aunque admita flexibilidad en su desarrollo no es de libre formulación, porque la naturaleza del recurso extraordinario hace ineludible el cumplimiento de las exigencias técnicas que la gobiernan.

En ese sentido, resulta imperativo identificar el error, precisar si afecta la estructura del proceso o las garantías de los sujetos procesales, proponerlo de acuerdo con su alcance y autonomía anulatoria, hacerlo en cargos separados cuando son varias las irregularidades denunciadas, expresar sus fundamentos, relacionar las normas vulneradas, demostrar su repercusión en la actuación y su trascendencia en la sentencia impugnada.

Además, es imprescindible indicar la etapa procesal a partir de la cual se debe invalidar el

proceso, mostrar que no existe opción distinta a su decreto con arreglo a los principios legales que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación.

Ahora bien, el recurrente invoca de manera general la causal segunda alegando el desconocimiento del debido proceso porque a su juicio el fallo presenta un defecto derivado de la ausencia de motivación.

La Sala en relación con dicha temática ha dicho que constituyen defectos de motivación de las decisiones judiciales: i) la falta absoluta de ella ii) la incompleta iii) la dilógica o ambivalente y iv) la aparente o sofística; así mismo, que las tres primeras como errores in procedendo son enjuiciables a través de la causal segunda y la última como vicio de juicio atacable por vía de la tercera.

El libelista aun cuando manifiesta brevemente en qué consiste la falta de la motivación, se limitó a expresar que no se motivó la negativa de la prisión domiciliaria pues de haberse hecho, el juzgador habría concluido que los acusados tenían derecho a dicho sustituto en condición de hombres cabeza de familia.

Tal argumentación no constituye adecuado desarrollo de la censura, toda vez que en ninguna parte identifica el defecto atribuible al fallo, si el error obedece a la carencia total de motivación, si es dilógica o ambivalente, incompleta, sofística¹⁰ o aparente, por el contrario, las mezcla enfrascándose en una impertinente discusión respecto de que el

Tribunal creó, imaginó y/o supuso la prueba en la que sustentó la negativa a la concesión del beneficio reclamado.

Contexto del cual puede advertirse que la misma inconformidad se postula por dos vías diferentes, la primera por el cargo principal frente al que ya se expusieron las razones acerca de su incorrecta y deficiente fundamentación y, el segundo, a partir de una presunta vulneración del debido proceso que ni siquiera demuestra.

En cualquier caso, pese a que las consideraciones referidas a la no concesión del beneficio están condensadas en escasas páginas, lo cierto es que, el fallo contiene los fundamentos suficientes para evidenciar que los hermanos SALAZAR SUÁREZ no se hacen merecedores a la reclusión domiciliaria como hombres cabeza de familia, toda vez que no reúnen las condiciones establecidas por la ley y la jurisprudencia para el efecto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Es así que el demandante ni siquiera demostró, como era su deber, que esa postura comporta una motivación equivocada del artículo 1º de la Ley 750 de 2002 o del artículo 2º de la Ley 82 de 1993 que definen la calidad de padre y madre cabeza de familia.

Es más, y aunque ya se indicó, no sobra reiterarlo, es claro que el libelista falta al principio

de corrección material cuando afirma que los falladores ignoraron los contenidos normativos del artículo 68 A del Código Penal, pues la verificación del fallo enseña que esa disposición ni siquiera se aplicó en el caso concreto.

No se acreditó, entonces, la configuración de un error susceptible de examen en casación, dada la inadecuada sustentación del ataque, lo cual evidencia que el cargo sólo contiene un alegato de instancia con el que pretende el recurrente, desde luego equivocadamente, contraponer su criterio al de las instancias.

Así las cosas, tal como sucedió con el cargo principal, la defensa acude a la casación para insistir por tercera vez en la procedencia del sustituto en mención, pues no de otra manera se entiende que su solicitud se centre en requerir a la Corte no invalidar la actuación, sino en que se proceda a casar la sentencia concediéndole a los acusados la prisión domiciliaria por reunirse los presupuestos para ser considerados hombres cabeza de familia, razones por las que el cargo no prospera.

7. Por lo expuesto, se reitera, la Sala inadmitirá la demanda de casación presentada por el defensor de JORGE GIOVANNY y WILSON DANIEL SALAZAR SUÁREZ y no superará sus defectos, toda vez que no observa la violación de las garantías o derechos fundamentales de los intervinientes que permita su intervención oficiosa para lograr una de las finalidades previstas en el artículo 180 del C.P.P./2004.

8. Cabe advertir que contra la presente decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con lo establecido en la norma acabada de mencionar y con las reglas definidas por la Sala de manera pacífica en pronunciamientos anteriores.

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 defensa de JORGE GIOVANNY y WILSON DANIEL SALAZAR SUÁREZ, contra la sentencia de segunda instancia que confirmó la condena proferida en su contra por los delitos de tráfico de estupefacientes y fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones., por las razones expuestas en precedencia.

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.

GERSON CHAVERRA CASTRO

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

MARTHA LILIANA TRIANA SUÁREZ

Secretaria (E)

- 1 C. 1, fs. 150-153.
- 2 C.2., fs. 37-47.
- 3 C.2., fs. 48-49.
- 4 C.2., fs. 79-97.
- 5 C.2., fs. 51-58
- 6 C. 2, fs. 244-254.
- 7 C. Tribunal fs. 13-19.
- 8 Fl. 19 Vto. ib.
- 9 Fs. 35-56 ib.
- 10 CSJ SP, 18 jul. 2007, rad. 26255.