

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

AP1582-2021

Radicación No. 49414

(Aprobado Acta No. 98)

Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Se pronuncia la Sala sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de Fredy Armando Valencia Vargas, contra la sentencia mediante la cual el Tribunal Superior de Bogotá confirmó, con modificación en el monto de la pena, la condena que le impuso el Juzgado 53 Penal del Circuito por el delito de homicidio agravado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1.- La Policía Nacional destacada en el CAI de Monserrate, recibió información ciudadana acerca de fuertes e insoportables olores que provenían de una zona boscosa situada en la calle 20 con carrera 1a de Bogotá. Los uniformados que atendieron la situación – consigna el fallo de primera instancia – advirtieron en el lugar “una casa fabricada en madera tipo cambuche, rodeada de escombros y basura, de la cual sobresalía un costal que expelía un olor fuerte y en cuyo interior fueron hallados los restos de quien en vida se identificara como María del Pilar Rincón Muñoz. Así mismo, los agentes fueron informados que en dicho cambuche habitaba Fredy Armando Valencia Vargas, quien, según uno de los residentes del sector, comentó que en ese lugar había enterrado los cuerpos de varias mujeres, a quienes asesinó (sic) por haberse negado a sus pretensiones sexuales.¹”

2.- Verificada y legalizada la captura del implicado, el 15 de noviembre de 2015, ante el juez 52 Penal Municipal con funciones de garantías, la Fiscalía le imputó el delito de homicidio agravado, por indefensión de la víctima y por haberse cometido contra una mujer por el hecho de ser mujer, según las disposiciones vigentes tipificado en los artículos 103, 104-7 y 11 del Código Penal, modificado por la Ley 890 de 2004 y 1257 de 2008.

El implicado aceptó integralmente los cargos endilgados por la Fiscalía y se le afectó, además, con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

3.- El asunto le correspondió al Juez 53 Penal del Circuito con funciones de conocimiento, quien encontró ajustada a derecho la admisión de culpabilidad, adelantó la audiencia de individualización de pena prevista por el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal y, el 20 de abril de 2016, dictó la sentencia de condena, en la que, luego de reconocerle, de un lado, la circunstancia de menor punibilidad de marginalidad, ignorancia o pobreza extrema (art. 56 C.P.) y, del otro, el 50% de descuento de la sanción por allanamiento a cargos, le impuso 115 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término.

4.- De esa determinación apelaron la Fiscalía y la apoderada de víctimas. El Tribunal Superior de Bogotá, con la sentencia recurrida en forma extraordinaria, la modificó en el sentido de imponerle al sentenciado 218 meses y 22 días de prisión e inhabilitación de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como autor del delito que en oportunidad le imputó la Fiscalía; lo anterior al establecer que el sentenciador erró por reconocerle al acusado la marginalidad como circunstancia de menor punibilidad.

DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene un cargo de violación directa de la ley por indebida aplicación de los artículos 447 del Código de Procedimiento Penal, 56 del Código Penal, 228 y 230 de la [Constitución Política](#), error con grave incidencia en las garantías fundamentales del sentenciado, por cuanto el Tribunal modificó la sentencia en el sentido de negarle el descuento de pena que le reconoció el juez de conocimiento con base en el artículo 56 el estatuto punitivo. Lo anterior, agrega el actor, a pesar de que en la actuación se estableció la circunstancia de

marginalidad en que Valencia Vargas cometió la conducta que se le atribuye.

Según entiende, el reconocimiento de la marginalidad, la ignorancia o la pobreza extrema como circunstancias de menor punibilidad, procede tanto en la audiencia de formulación de imputación como en la de individualización de la pena del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, pues es un aspecto que incide en el quantum punitivo, por lo que, incluso, se les permite a las partes que se manifiesten frente a las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes del culpable.

Con esa orientación añade que: “Haciendo uso de la hermenéutica jurídica, señores magistrados he considerado que al presentarse la condición de marginalidad en la audiencia de individualización de la pena en ningún momento se está retractando de la aceptación de cargos que le imputa la Fiscalía, sino, por el contrario, lo que busca la defensa es que se dosifique la pena teniendo en cuenta el estado de marginalidad en que se encuentra el señor marginado (sic); de ahí que el artículo 447 que establece correr traslado a las partes antes de la sentencia habla de las condiciones del sujeto activo, como son las individuales, sociales, culturales, etcétera, porque ellas van a influir en la pena a imponer, pero bajo ninguna circunstancia se estaría retractando de la conducta punible.”

Según entiende, en la actuación aparece acreditada la condición de marginalidad del sentenciado Valencia Vargas, de manera que el Tribunal se equivocó al dejar de interpretar el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal en concordancia con el 56 sustantivo “y por tanto cometió errores al considerar que la audiencia del primer artículo mencionado no es la oportunidad para alegar la circunstancia de marginalidad y en segundo lugar al manifestar que hay error probatorio cuando está plenamente demostrado que la condición de marginalidad del señor condenado está probada y que incluso la señora representante de

víctimas, la fiscalía, la defensa e incluso el señor juez de primera instancia, así lo dan a entender al fundamentar el recurso de apelación.”

Sobre la situación expuesta insiste en que el sentenciador de segundo grado “al emitir la sentencia condenatoria violó varias disposiciones legales, por indebida aplicación de los artículos 447 del Código de Procedimiento Penal, 56 del Código Penal, lo que conllevó a... la violación directa [de] la ley sustancial por falta de aplicación de los artículos 447 del C.P.P., 56 del C.P., 228 y 29 de la C.N., y consecuentemente a la falta de aplicación de los imperativos preceptos contenidos en los arts. 4, 29 y 230 de la Constitución Política, y 381 de la Ley 906 de 2004.”

CONSIDERACIONES

El recurso extraordinario de casación constituye un instrumento de control constitucional y legal, que procede contra las sentencias de segunda instancia en procesos adelantados por delitos, por los motivos previstos en el artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, cuando se afectan los derechos o garantías fundamentales.

Su ejercicio depende de la demanda en que se fundamenta, la cual debe satisfacer requisitos que la hagan formal y sustancialmente idónea como condición para ser examinada de fondo. En caso contrario, señala el artículo 184-2 del Código de Procedimiento Penal, debe inadmitírsela si el demandante carece de interés, prescinde

señalar la causal o no desarrolle adecuadamente los cargos de sustentación, o si se advierte irrelevante el fallo para alcanzar los propósitos del recurso.

El cargo de la demanda examinada no llena los requisitos de adecuada postulación, tampoco revela la necesidad de un pronunciamiento de fondo destinado a desarrollar los fines del recurso, esto es, lograr la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios eventualmente inferidos, y la unificación de la jurisprudencia.

Destaca, en primer orden, la abigarrada composición del libelo. El recurrente, en efecto, expone como sentido de violación la aplicación indebida de los artículos 447 del estatuto procedimental, 56 del Código Penal, 228 y 230 Superiores. En la fundamentación de la censura, sin embargo, cuestiona de igual modo al sentenciador ad quem por haber dejado de aplicar en la solución del caso esas disposiciones. Por si fuera poco, en la misma censura, alega que el Tribunal erró en la interpretación del artículo 56 del estatuto penal, pues, a su juicio, el correcto entendimiento de esa norma surge de su integración con el artículo 447 procedimental. En esas condiciones, emerge claro que el desarrollo del cargo adolece de confusión y grave incompatibilidad argumentativa, en tanto el censor predica respecto de una misma situación todas las formas posibles de violación directa de la ley.

Este error de juicio, tiene precisado la jurisprudencia de la Corte, se configura cuando a partir de la apreciación de los hechos legal y oportunamente acreditados dentro del diligenciamiento, los falladores omiten aplicar la disposición que se ocupa de la situación en concreto, en cuanto yerran acerca de su existencia (falta de aplicación o exclusión

evidente), realizan una equívoca adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla el precepto (aplicación indebida), o le atribuyen a la norma un sentido que no tiene o le asignan efectos diversos o contrarios a su contenido (interpretación errónea).

Sin importar la especie de quebranto directo de la disposición sustancial, el error de los juzgadores recae sobre la norma de derecho, circunstancia que ubica el debate en un ámbito estrictamente jurídico, sea porque se dejó de lado el precepto regulador de la situación específica demostrada, porque el hecho se ajusta a una disposición estructurada con supuestos distintos a los establecidos, o bien, porque se desborda el entendimiento propio de la norma aplicable al caso concreto, todo lo cual exige del censor, además de puntualizar el sentido de la transgresión, la aceptación de la realidad fáctica declarada en las instancias.

Lo anterior implica que el desarrollo del cargo sigue los derroteros de la violación indirecta, aunque tampoco por esta senda el actor logra estructurar una adecuada propuesta de casación, porque se abstiene de proponer y acreditar algún error de valoración o apreciación probatoria que hubiere llevado al sentenciador a errar en la selección normativa que sirvió de fundamento a la resolución del asunto. El actor, insiste la Sala, se limita a confrontar el análisis jurídico y la fundamentación fáctica y probatoria de la decisión, con su particular opinión acerca de la marginalidad como circunstancia de menor punibilidad, con lo cual fracasa en la pretensión de acreditar algún error incidente que afecte el sentido de la decisión recurrida.

Inmerso en su convencimiento jurídico el demandante deja de examinar los argumentos que llevaron al Tribunal a declarar que no procede reconocer en este caso la marginalidad como circunstancia modificadora de la pena, con lo cual se ubica en imposibilidad de acreditar que la decisión es desacertada o se encuentra afectada por errores de juicio, pues no verifica si la declaración fáctica contenida en la sentencia se refleja en los presupuestos de hecho de las normas empleadas por el Tribunal, sino que contrasta la decisión con su particular concepción jurídica del tema, forma de argumentar que no conduce a demostrar errores susceptibles de enmendar en sede de casación.

De esa manera, el recurrente no repara que el sentenciador de segundo grado advirtió errada la determinación del a quo de reconocerle al sentenciado la circunstancia de marginalidad prevista por el artículo 56 del Código Penal, ya que desde el punto de vista procedimental, el traslado del artículo 447 de la Ley 906 de 2004, no es una oportunidad válida para que los intervinientes postulen el reconocimiento de circunstancias que afectan los extremos punitivos de la conducta, y, porque desde el punto de vista probatorio, no se demostró en la actuación las condiciones establecidas en la norma para reconocer la situación de menor punibilidad. Además, acotó el Tribunal, “Un estudio global de esa problemática no fue abordado en el presente asunto; y no era necesario en este caso particular, según lo visto, porque al haberse allanado a cargos en la audiencia de imputación, el implicado renunció al juicio oral con debate probatorio.”

En relación con el primer aspecto el Tribunal, con apego a la línea jurisprudencial de la Corte (AP208-2015, Ene 21 de 2015 Rad 44992, SP Rad. 45918 del 5 de agosto de 2015), precisó que la marginalidad constituye una circunstancia que afecta los extremos punitivos del delito cometido, por tanto, “lo normal es que la misma se incluya dentro de la

imputación fáctica y jurídica que se hace al implicado; o en la acusación, si a ello hubiera lugar; y, en todo caso, es un tema que debe superar la acreditación de evidencias o elementos materiales probatorios idóneos... De ahí que, si la marginalidad no fue abarcada por la Fiscalía General de la Nación como un evento factible en la audiencia de imputación, y el implicado, con la anuencia de su defensor, admite su responsabilidad, tal conducta procesal equivale a una manifestación de asentimiento o conformidad con la adecuación típica que el fiscal delegado hace; y posteriormente, cuando el juez de conocimiento ya ha declarado el allanamiento a cargos ajustado a la legalidad, no es admisible la retractación.”

Por tanto, enfatizó, “como el fiscal delegado no incluyó la circunstancia de marginalidad en la audiencia de imputación, ni la defensa hizo manifestación alguna al respecto, y Fredy Armando Valencia Vargas se allanó a cargos en la misma oportunidad, esa temática que incide en los extremos punitivos de los delitos imputados, en principio, no puede ser cuestionada posteriormente en el traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, dado que equivaldría a una especie de retractación, generalmente inadmisibles, salvo cuando se demuestra que hubo vulneración de las garantías fundamentales”

Sobre la faceta demostrativa precisó que “las evidencias no demuestran que la marginalidad jurídica hubiese gravitado en los hechos, no ni se detecta relación de causalidad determinante entre alguna de esas condiciones (marginalidad, ignorancia o pobreza extrema), y el delito de homicidio agravado...”. Lo anterior, atendiendo incluso el hecho de que en el segundo informe del Grupo de Psiquiatría Forense se concluyó que “El examinado Fredy Armando Valencia Vargas presenta trastorno de personalidad antisocial y antecedentes de consumo de sustancias psicoactivas. Ni la personalidad antisocial del examinado, su estado de vida marginal económica, ni el uso de sustancias psicoactivas se

constituyen en trastorno mental o inmadurez psicológica en términos del Código Penal”; pues, según puede verse, esa referencia al estado de vida marginal económica – además de no enervar su capacidad de culpabilidad – no inscribe, per se, al sentenciado como un ser con marginalidad en el sentido jurídico y sociológico integral del concepto.

El ad quem refirió las condiciones personales de Valencia Vargas (estudio completo de bachillerato, universitarios hasta cuarto semestre de ingeniería industrial, buena relación con su tío que le costeo los estudios), las cuales indican que en modo alguno se trata de un ser marginal. Es cierto que se vio sometido a un deterioro paulatino de sus condiciones de vida, el cual, entre otras razones, pudo obedecer a que se refugió en las drogas cuando no encontró una manera distinta de solucionar los problemas que tenía en sus relaciones con las mujeres. “Ese trasegar por el mudo de las drogas – acotó el Tribunal – lo llevó a la indigencia y a preferir el aislamiento; ahí decidió vivir al margen de la sociedad; como en los suburbios; pero no por falta de cultura o arraigo social, sino como su forma personal de adaptarse a sus propios conflictos.”

Para el sentenciador de segundo grado, tampoco la situación económica final del procesado (reciclador y habitante de calle), puede asumirse como indicador seguro de marginalidad para los efectos jurídicos del artículo 56 del Código Penal. Sobre el punto precisó: “Con relación a la ignorancia y la pobreza extrema caben similares exigencias probatorias rigurosas, en tanto no es válido postular sin fundamentación de respaldo, que existe correspondencia inexorable entre pobreza y delito, o entre ignorancia y conducta punible; ya que sí así fuera, un gran sector de la población que desafortunadamente convive en esas circunstancias, acudiría masivamente al delito como modo de subsistencia; y la realidad cotidiana ha demostrado que las cosas no suceden de esa manera. Antes bien, con enorme

dignidad y esfuerzo, la mayoría de las familias que padecen marginalidad social económica (exclusión), pobreza extrema y – algunas veces – ignorancia o analfabetismo funcional, luchan por salir adelante dentro del sendero de la legalidad.”

En síntesis, el Tribunal descartó que la marginalidad predicable en el procesado hubiere incidido en la realización de los hechos, o que existiera una relación de causalidad determinante entre esa condición y el comportamiento punible que aceptó haber ejecutado, por lo cual, sentenció el ad quem, resultaba improcedente reconocerle el descuento punitivo del artículo 56 del Código Penal, el cual – agrega la Corte – afecta la punibilidad de la infracción, cuando la conducta se cometa bajo la influencia de profundas situaciones de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas, siempre que hayan influido directamente en la ejecución de la conducta punible, aspecto no acreditado en la actuación según se establece en el fallo recurrido.

Frente a esa determinación y sus fundamentos, la opinión que sobre el tema ofrece el actor resulta insuficiente para persuadir de su desacierto o que obedece a una errada calificación de los hechos acreditados en el trámite.

Por este motivo y, dado que la Corte no advierte que el caso amerite un pronunciamiento de fondo destinado a satisfacer los fines del recurso extraordinario de casación, inadmitirá la demanda examinada, decisión frente a la cual procede el mecanismo de insistencia según lo dispuesto en el artículo 184-2 del Código de Procedimiento Penal y las reglas definidas por la Sala con tal finalidad.

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

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor de Fredy Armando Valencia Vargas, determinación contra la cual procede el mecanismo de insistencia, en los términos definidos por la jurisprudencia de la Sala.

Notifíquese y cúmplase.

GERSON CHAVERRA CASTRO

IMPEDIDO

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

Secretaria

1 La presente actuación se ocupó exclusivamente del homicidio de María del
Pilar Rincón Muñoz.