

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

AP2946-2023

Radicación 60.467

Aprobado acta No. 183

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de IVÁN DARÍO GIRALDO RESTREPO contra la sentencia proferida el 18 de agosto de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del Juzgado Cuarto Penal Especializado de esa capital, mediante la cual fue declarado autor responsable de los punibles de concierto para delinquir agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

ANTECEDENTES

Fácticos

1. Entre enero de 2016 y junio de 2019, un grupo de personas conformó la banda delincuencial “Pachelly” y se concertaron para cometer desplazamientos forzados, homicidios, extorsiones y tráfico de estupefacientes, en diferentes sectores de Bello

(Antioquia).

2. IVÁN DARÍO GIRALDO RESTREPO, reconocido con el remoquete de “Agapo”, coordinaba las actividades de la organización ilegal en el sector conocido como “Goreti”, en lo relativo al tráfico de estupefacientes y la recolección de exigencias extorsivas.

3. Alias “Agapo” fue capturado por la Policía Nacional en flagrancia, el 13 de junio de 2019, en horas de la tarde, a la altura de la calle 63 B con carrera 61 de mencionado barrio, cuando portaba, en la pretina del pantalón, un revólver “Llama Martial calibre 38”, con seis cartuchos para el mismo; elementos hallados en el forcejeo que tuvo con los patrulleros de la policía cuando trataba de huir. El estudio técnico determinó que se encontraban en buen estado de conservación y aptos para los fines para los que fueron creados.

Procesales

4. El 14 de junio de 2019, ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Antioquia fue legalizada la captura de IVÁN DARÍO GIRALDO RESTREPO y se formuló imputación en su contra como autor de los delitos de concierto para delinquir agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones (arts. 340 inc. 2 y 3; 365 del C.P.1), sin que el imputado aceptara los cargos. En esa oportunidad, al procesado le fue impuesta medida de aseguramiento consistente en detención

preventiva en establecimiento carcelario.

5. El 8 de octubre de 2019 fue presentado el escrito de acusación, por los mismos delitos, cuya formulación en audiencia tuvo lugar el 5 de diciembre siguiente.

6. Improbado por las instancias² el preacuerdo presentado, el 9 de noviembre de 2020 se celebró la audiencia preparatoria.

7. El 2 de diciembre de 2020, previo a la instalación de juicio oral, la defensa presentó una solicitud de preclusión³ por los delitos de secuestro y extorsión, que fue negada de plano por el a quo, e informó de la celebración de un nuevo preacuerdo.

8. El 11 de diciembre siguiente, se verificó la legalidad de la negociación, se corrió el traslado previsto en el artículo 447 de la Ley 906 de 2004 y se dio lectura a la sentencia respectiva, mediante la cual IVÁN DARÍO GIRALDO RESTREPO fue condenado, en razón del preacuerdo celebrado, a la pena principal de 146 meses de prisión, a la accesoria de inhabilitación para ejercer derechos y funciones públicas, por el mismo periodo, y la prohibición de tenencia y porte de armas de fuego por 54 meses, como autor del delito de concierto para delinquir agravado, incisos 2° y 3° del artículo 340 del C.P.; en concurso heterogéneo con el punible de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego; y se le negó la suspensión

condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

9. El 18 de agosto de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, al desatar la alzada propuesta por la defensa (violación art. 29 constitucional; principio de conexidad; falta de imputación de los delitos de secuestro y extorsión; términos del preacuerdo) confirmó el proveído.

LA DEMANDA

11. Después de efectuar una extensa reseña de las vicisitudes procesales y reiterar, en varias oportunidades, que no discutiría los relacionado con la conexidad sustancial entre los punibles de concierto para delinquir agravado y los de secuestro y extorsión, al amparo de la causal primera del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, la libelista postuló un único cargo por violación directa a la ley sustancial.

12. Aseveró que el Tribunal aplicó indebidamente el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 y, de ese modo, obligó al procesado a preacordar sin “obtener las rebajas que otorga los delitos de concierto para delinquir y porte de armas”, con fundamento en el dicho de un testigo que mencionaba “un supuesto secuestro”.

13. Consideró que la presunción de inocencia del procesado se afectó, por cuanto no fue imputado, ni acusado por los delitos de extorsión y secuestro. No obstante, las instancias concluyeron que no resultaba viable la concesión de beneficio alguno, en razón de la conexidad sustancial. En su criterio, tal apreciación constituye un indebido prejuzgamiento, pues se tuvieron por cometidos y probados esos dos punibles, sin fundamento probatorio, ni actuación procesal que así lo ratificara.

14. Insistió en que, sin demostración de los delitos de extorsión y secuestro, ni imputación por tales reatos, el haber negado la rebaja de la pena afectó los derechos del procesado.

15. Estimó que la aplicación del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 exige la existencia de una sanción previa y ejecutoriada que en este caso no existe, por lo que no podían las instancias presuponer la existencia de tales delitos.

16. Con fundamento en una particular disertación sobre el rol del juez de conocimiento en el control de los preacuerdos, concluyó que las instancias afectaron los derechos de sentenciado con una interpretación normativa inaceptable, pues la rebaja que procede, en su criterio, es del 50% de la pena.

17. Solicitó casar la sentencia y proceder a la redosificación de la sanción en los anunciados términos.

CONSIDERACIONES

18. El recurso extraordinario de casación es un instrumento excepcional de control de la legalidad de las sentencias proferidas en segunda instancia, que obedece a unas específicas exigencias de argumentación lógica y busca materializar precisas finalidades⁴ constitucionales y legales.

19. La demanda no es un alegato más, ni puede ser confeccionada libremente para prolongar el debate fáctico, jurídico y probatorio, menos aún para insistir en la prevalencia de la postura de parte, sin identificación de un yerro real y trascendente en el fallo atacado. Por el contrario, se trata de un medio que debe bastarse a sí mismo, ser formulado de manera clara, coherente y suficiente, con observancia de los requisitos inherentes a las censuras que lleguen a ser planteadas.

20. No será admitido el libelo en aquellos eventos en los que el demandante carece de interés, prescinde de indicar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunos de los fines del recurso.

21. Sin embargo, la Corte podrá superar los defectos del escrito y decidir de fondo cuando los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, así lo

ameriten.

22. La Sala anticipa que la demanda no será admitida, en tanto las postulaciones son prácticamente ininteligibles y contradictorias; el desarrollo del cargo propuesto no observa el cumplimiento de las exigencias lógico argumentativas inherentes a la clase de censura planteada; se apartó de lo efectivamente ocurrido en la actuación; y, analizado su contenido, no resulta posible identificar cuál es el yerro atribuido a la sentencia atacada, en el entendido bajo el cual las simples divergencias de criterio no constituyen cargos susceptibles de ser estudiados de fondo en sede extraordinaria.

Violación directa

23. La causal consagrada en el numeral 1° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 establece tres modalidades para su configuración, a saber: falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso.

24. De antaño tiene precisado la Corte que, al alegar la violación directa de la ley sustancial por errores en la aplicación, exclusión o interpretación de la ley, el censor se encuentra compelido a abstenerse de reprochar la prueba, aceptar la apreciación que de ella se hizo y a conformarse de manera absoluta con la declaración de los hechos contenida en la sentencia.

25. Se trata de realizar un juicio en estricto derecho a la decisión, para acreditar la efectiva presencia de uno cualquiera de los aludidos conceptos de violación.

26. En materia de la aplicación indebida, el precepto jurídico se hace valer en el caso, a pesar de no ser el llamado a regular el asunto objeto de decisión, lo cual ocurre por la defectuosa adecuación del supuesto fáctico respecto de la hipótesis contemplada en la disposición utilizada.

27. Así, la carga que asume el casacionista, al alegar tal sentido de violación, es evidenciar que una norma distinta a la empleada sí recoge el aspecto fáctico reconocido en la decisión atacada.

28. En este caso, el censor no cumplió con dichas exigencias, pues se dedicó a atacar las consideraciones fácticas, probatorias y jurídicas de la sentencia de segunda instancia tenidas en cuenta para individualizar la sanción, sin demostrar por qué el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 resultaba inaplicable al presente asunto.

30. Al configurar el cargo con miras a acreditar la afectación de garantías fundamentales del procesado, como planteamiento que desborda de manera manifiesta

la senda casacional escogida, la demandante olvidó enfrentar que:

31. En audiencia adelantada el 11 de diciembre de 2020, tanto la defensa, como el juzgado de conocimiento realizaron una explicación exhaustiva de los términos y alcances del preacuerdo celebrado, con especial referencia a la improcedencia de beneficios⁵; además que GIRALDO RESTREPO manifestó expresamente que aceptaba los cargos⁶, de manera libre, consciente, voluntaria y previo asesoramiento su defensora.

32. En los términos del escrito de acusación, GIRALDO RESTREPO fue acusado por haberse concertado con un grupo de personas, con el propósito de cometer desplazamientos forzados, extorsiones, homicidios y tráfico de estupefacientes;

33. “[L]os hechos del secuestro y la extorsión están en investigación y fueron referenciados en la prueba aportada por la Fiscalía, y dan a entender que la organización tenía como uno de los fines del secuestro”⁷.

34. Por último, se echa de menos que la memorialista haya acreditado la existencia de un error real y trascendente, atribuible a la segunda instancia, en la apreciación sobre la existencia de una relación o nexo estrecho entre los delitos de porte de armas y concierto para delinquir, cuya responsabilidad fue aceptada con el preacuerdo que enlazó el concierto para delinquir con eventos de secuestro y

extorsión.

35. Se reitera entonces que la mera discrepancia de criterios no constituye un cargo susceptible de ser decidido de fondo en casación y, de igual manera, una inaceptable propuesta de retractación, máxime que no acreditó, ni se vislumbra violación alguna de derechos fundamentales.

36. En consecuencia, atendidas las razones antes expresadas, la Sala inadmitirá la demanda objeto de examen.

37. Como la Sala tampoco advierte de forma manifiesta la necesidad de cumplir con alguno de los fines de la casación establecidos en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, ningún pronunciamiento oficioso hará contra la decisión dictada por el Tribunal, pues no se observa que con ocasión del fallo impugnado o dentro de la actuación se hayan vulnerado derechos o garantías de partes o intervinientes.

38. Contra esta determinación no proceden recursos ordinarios; únicamente, el mecanismo de insistencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, en los términos explicados por la Corte, a partir del fallo CSJ SP, 12 sep. 2005, rad. 24322 y que han sido reiterados en CSJ AP800-2022, Rad. 56595, CSJ AP856-2022, Rad. 61012, CSJ AP922-2022, Rad. 54103, entre otros.

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

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de IVÁN DARÍO GIRALDO RESTREPO contra la sentencia proferida el 18 de agosto de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

Contra esta determinación no proceden recursos ordinarios; únicamente, el mecanismo de insistencia, acorde con lo indicado en precedencia.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

HUGO QUINTERO BERNATE

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

2 Decisiones de 6 de mayo y 24 de agosto de 2020.

3 Sentencia primera instancia aclara que “la defensa solicitó se diera trámite a una solicitud de preclusión por los delitos de secuestro y extorsión, según lo contemplado en la causal tercera del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, advirtiéndolo el Despacho que rechazaría de plano la solicitud por ser abiertamente improcedente, toda vez que no se estaba adelantando ningún proceso en relación con esos delitos”.

4 Ley 906 de 2004, artículo 180.

5 Audio 01, registro 07:54 en adelante.

6 Audio 02, registro 02:40.

7 Sentencia 11 diciembre 2020.