

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

AP854-2026

Radicación n° 69737

Acta No. 029

Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil veintiséis (2026)

ASUNTO

La Sala se pronuncia sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el apoderado de Fabián Alinder Fuentes Castro, contra la sentencia del 7 de septiembre de 2022, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta confirmó la proferida el 9 de febrero de 2022 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Mixto con funciones de Conocimiento de Ocaña, que condenó al procesado por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

HECHOS

Sobre las 10 am. del 4 de agosto de 2021, en el kilómetro 25 de la vía San Martín, municipio de Río de Oro (Cesar), miembros de la Policía Nacional le realizaron un registro a Fabián Alinder Fuentes Castro, a quien le hallaron un arma de fuego tipo revólver calibre .38, marca Smith & Wesson, provisto con seis cartuchos del mismo calibre, con aptitud para disparo: Fabián Alinder carecía de permiso para portar tales artefactos.

ANTECEDENTES

1. El 5 de agosto de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal con función de Control de Garantías de El Carmen, Norte de Santander, presidió las audiencias de legalización de captura y formulación de imputación por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones (artículo 365 del Código Penal), en contra de Fabián Alinder Fuentes Castro.

2. Radicado el escrito de acusación, el asunto fue asignado al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Conocimiento Mixto con función de Conocimiento de Ocaña, despacho ante el cual las partes presentaron un preacuerdo.

De acuerdo con los términos de la negociación, Fabián Alinder aceptó su responsabilidad en la conducta endilgada, a cambio de una degradación en el título de participación -autor a cómplice-, para efectos punitivos; la pena, igualmente, se concertó en 54 meses de prisión.

En audiencia del 2 de diciembre de 2021 se impartió aprobación al preacuerdo y se cumplió el traslado previsto en el artículo 447 de la Ley 906 de 2004.

3. En sentencia de 9 de febrero de 2022, Fabián Alinder Fuentes Castro fue declarado penalmente responsable como autor del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones; se le impuso pena 54 meses de prisión, así como las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y la prohibición del derecho a la tenencia y porte de armas por 6 meses.

Se le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

5. La defensa interpuso recurso de apelación, mismo que resolvió la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta en providencia del 7 de septiembre de 2022, notificada en estrados el 13 de marzo de 20251.

LA DEMANDA

Tras realizar una síntesis de los antecedentes procesales, el recurrente formuló un único cargo por violación directa de la ley sustancial, de conformidad con lo dispuesto en el numeral primero del artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

Expresó que, al momento de examinar la procedencia de subrogados punitivos, el Tribunal «interpretó y aplicó erradamente el artículo 38 B del Código Penal», habida cuenta que, conforme a la jurisprudencia decantada por la Sala de Casación Penal, «cuando el implicado acepta su responsabilidad a cambio de que la Fiscalía degrade su participación de autor a cómplice, al juzgador le corresponde examinar la pena sustitutiva de prisión intramural conforme a los extremos punitivos mínimo y máximo previstos para el cómplice».

En tal contexto, el recurso a las consideraciones contenidas en la sentencia CSJ SP4225-2020, rad. 51478, por parte de las instancias, devenía desacertado en la medida que, aunado a la falta de similitud entre los supuestos de hecho y los antecedentes de ese caso, las reglas condensadas en dicho pronunciamiento no reflejan la postura mayoritaria de esta Corporación y, por tanto, no constituye «doctrina probable» en los términos de la Ley 169 de 1896 y las sentencias C-836 de 2001 y C-621 de 2015, de la Corte Constitucional.

De otra parte, siguió, como consecuencia del preacuerdo celebrado no se «varió el nomen

iuris» ni se concedieron rebajas superiores a las legalmente permitidas. En tales circunstancias, la referencia a las reglas contenidas en la sentencia con radicación 52227 de esta Sala tampoco resultaban aplicables, pues la referida decisión «nada indicaba respecto del otorgamiento de subrogados penales».

Con todo, concluyó, el precedente que resultaba aplicable es el condensado en las decisiones CSJ SP rad. 45181 del 9 de marzo de 2016, CSJ SP rad. 46684 del 23 de noviembre de 2016 y CSJ SP rad. 18912 del 15 de noviembre de 2017, de acuerdo con las cuales la calificación jurídica que ha de tenerse en consideración por parte del juez, para la concesión de los mecanismos sustitutivos de la pena, es la preacordada.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de casación es un mecanismo de control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales, instituido, conforme a lo dispuesto en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, para la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia.

La Sala ha sostenido que la demanda de casación no constituye un escrito de libre confección, en la medida que su admisibilidad se encuentra sujeta a la satisfacción de algunas condiciones mínimas de argumentación, a saber: (i) la acreditación del agravio a los

derechos o garantías fundamentales producido con la sentencia recurrida; (ii) el señalamiento de la causal de casación, a través de la cual se deja evidente tal afectación, con la consiguiente observancia de los parámetros lógicos, argumentales y de postulación propios del motivo casacional postulado; y (iii) la determinación de la necesidad del fallo de casación para alcanzar alguna de las finalidades señaladas para el recurso en el artículo 180 de la Ley 906 de 20042.

Asimismo, a la postulación del cargo y su consecuente desarrollo, debe procederse con sujeción a los principios de no contradicción, claridad y precisión, unidad temática, crítica vinculante, debida sustentación, corrección material y trascendencia.

3. No obstante, la sustancialidad del libelo no satisface las exigencias argumentativas que le son inherentes a la senda casacional invocada.

4. La infracción invocada por el censor se presenta bajo tres modalidades, a saber: (i) falta de aplicación, que se configura cuando el sentenciador omite aplicar la disposición que se ocupa de la situación en concreto o yerra acerca de su existencia; (ii) aplicación indebida, que ocurre cuando realiza una equívoca adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla el precepto y; (iii) errónea interpretación, esto es, cuando le atribuye a la norma un sentido que no tiene o le asigna efectos diversos o contrarios a su contenido.

Desde luego, en razón de sus diferenciados alcances, los aludidos sentidos de violación resultan excluyentes si versan en torno al mismo precepto normativo.

Adicionalmente, el recurrente debe admitir los hechos y pruebas según fueron considerados en la sentencia, comoquiera que el debate en sede de casación se circunscribe estrictamente a cuestiones de derecho, lo cual excluye la posibilidad de exponer motivos de disenso relacionados con la valoración probatoria efectuada en la providencia.

7. En el presente asunto, la infracción directa denunciada a través del único cargo formulado se habría configurado, a juicio del demandante, sobre la base de que el Tribunal «interpretó y aplicó erradamente el artículo 38 B del Código Penal», razonamiento con el que desconoció el precedente jurisprudencial decantado por esta Sala que imponía a los operadores judiciales analizar la procedencia de dicho mecanismo sustitutivo, a la luz de los términos del preacuerdo celebrado.

8. De entrada, se advierte que el planteamiento propuesto transgrede los principios de no contradicción y debida fundamentación, en la medida que el recurrente, en relación con el mismo precepto y en el mismo cargo, denunció la aplicación indebida, que implica una selección equivocada de la norma llamada a regular el asunto, así como la interpretación errónea, que supone admitir que no existió un desafuero de selección normativa, sino en la comprensión del sentido o efectos del precepto aplicable.

9. Aun así, de superarse la incorrección formal indicada, la premisa que entroniza el cargo es, en todo caso, sustancialmente incorrecta.

10. En efecto, de acuerdo con los términos del preacuerdo presentado ante el despacho de conocimiento, Fabián Alinder Fuentes Castro se comprometió a aceptar su responsabilidad como autor del delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, a cambio de una degradación del título de participación -autor a cómplice-, exclusivamente para efectos de la tasación de la pena; la sanción, de igual forma, se pactó en 54 meses de prisión.

Asimismo, al verificar la legalidad de la negociación, el funcionario judicial inquirió al procesado en relación con su comprensión sobre los términos del acuerdo. En este punto, el fallador enfatizó en que aquel aceptaría su responsabilidad a título de autor en el delito materia de acusación, a cambio de la referida atemperación punitiva; Fabián Alinder manifestó comprender y aceptar tales cláusulas³, condiciones frente a las cuales su apoderado judicial tampoco manifestó reparos.

11. En consecuencia, las instancias acogieron la calificación jurídica de la acusación y, en tal virtud, negaron la prisión domiciliaria. Frente al punto, los falladores discernieron así:

11.1 En la sentencia de primera instancia, se indicó:

Si bien el delito por el que se impone condena no se encuentra enlistado dentro de los descritos en el Art. 68 A; la concesión del beneficio no procede, atendiendo que no se satisface el que describe la pena mínima a imponer que es de ocho (8) años de prisión o menos, y, como quiera que se ha incumplido con uno solo de los requisitos contenidos en el Art. 38 B del CP., se niega su concesión.

A pesar de lo manifestado por la defensa en cuanto al comportamiento del procesado en sociedad con sus congéneres y además que es padre de dos menores hijos; no procede conceder

los anteriores beneficios atendiendo la línea de pensamiento pacífica y reiterada de la Sala de Cesación (sic) Penal, providencia del 21 de octubre de 2020, radicado 51478; en el entendido, que a valoración de los subrogados debe realizarse conforme a la pena del delito real cometido, mas no la pena de lo preacordado (sic).

11.2 Por su parte, el Tribunal expresó:

Como vemos, en el preacuerdo FABIAN ALINDER FUENTES CASTRO aceptó la responsabilidad en calidad de AUTOR del delito de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y, por tanto, acordó que recibiría como beneficio la pena contemplada por la degradación del grado de participación de autor a cómplice, fijándose una pena de cincuenta y cuatro (54) meses de prisión, lo cual constituye una modalidad de preacuerdo ajustado a la legalidad.

(...)

Así pues, la sentencia condenatoria proferida dentro del presente caso declaró a FABIAN ALINDER FUENTES CASTRO responsable penalmente en calidad de autor por el delito de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, acorde con la negociación realizada, de ahí que, el Juez debe analizar los mecanismos sustitutivos en relación con el delito aceptado, así se le haya impuesto la penal del cómplice, la cual fue referida exclusivamente para efectos punitivos y no como un cambio de la tipicidad.

13. Por cierto, para el momento en que se profirió el fallo recurrido, se encontraba vigente la tesis -actualmente sostenida por la Sala- según la cual el procesado y la Fiscalía se encuentran facultados para celebrar preacuerdos que impliquen una variación de la calificación jurídica, aun sin base fáctica, a condición de que ello tenga como único propósito la atemperación de la pena⁴.

Por consiguiente, la calificación jurídica por la cual se emite la declaratoria de responsabilidad penal en el marco de los preacuerdos y negociaciones entre el imputado o acusado y la Fiscalía, debe estar indisociablemente ligada a la premisa fáctica de la acusación y, subsecuentemente, constituye el parámetro normativo que ha de tenerse en consideración para el estudio de procedencia de los sustitutos penales.

14. Los falladores negaron la prisión domiciliaria con sujeción a tales derroteros, razón

suficiente para colegir que el reproche formulado por el demandante deviene inepto para un estudio de fondo en sede casacional.

La demanda, en consecuencia, será inadmitida.

15. Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004 y las reglas que ha definido la Sala en pronunciamientos anteriores a la presente decisión⁵.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

HUGO QUINTERO BERNATE

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

JOSÉ JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 La Sala, en decisión CSJ AP867-2025, rad. 62732, decretó la nulidad de lo actuado a partir de los trámites de notificación de la sentencia de segunda instancia. En consecuencia, el Tribunal, conforme a lo ordenado por esta Corporación, convocó a las partes para tramitar la correspondiente audiencia de lectura de decisión.

2 CSJ AP, 13 jun. 2007, rad. 27537, reiterada, entre otras, en CSJ AP4494-2015, rad. 43297, AP7356-2016, rad. 45633, AP4765-2017, rad. 49092, AP168-2018, 48295, AP2492-2020, rad. 54050, AP566-2021, rad. 57224, AP671-2022, rad. 53276, AP618-2022, rad. 58098, AP572-2023, rad. 59035, AP909-2024, rad. 58574.

3 Audiencia de 2 de diciembre de 2021, récord 07:28.

5 CSJ AP, 12 dic. 2005, rad. 24322, entre otros.

This version of Total Doc Converter is unregistered.