

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado ponente

SP12541-2015

Radicación n° 38030

(Aprobado Acta No.321)

Bogotá D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil quince (2015).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado RUBÉN DARÍO MEJÍA CUARTAS, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, por cuyo medio confirmó la condena por “extorsión agravada en la modalidad tentada” impartida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con función de conocimiento de Quimbaya -Quindío.

ANTECEDENTES

Descripción fáctica.

Así fue indicada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia:

[P]romediando las diez de la mañana (10:00 a.m.) del 29 de noviembre de 2010, la

señora LILIANA LORENA BUITRAGO RÍOS recibió una llamada en su teléfono celular por parte de un sujeto que luego de identificarse como miembro de las AUC, le exigió la entrega de la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000) para no atentar contra la vida y la integridad personal de su hija y su madre, bajo la advertencia de que tales requerimientos los estaban haciendo por toda la región y que en horas de la noche la volvería a llamar, como en efecto ocurrió, oportunidad en la cual él manifestó que debía conseguir el dinero para esa misma semana.

El 30 de noviembre la señora BUITRAGO RÍOS fue contactada de nuevo por el aludido sujeto, pero como ésta solicitó un plazo para reunir la suma exigida, el 1º de diciembre recibió llamada en desarrollo de la cual el extorsionista le indicó que ese mismo día al parque principal de Quimbaya llegaría un vehículo tipo taxi distinguido con placas WSH 560 conducido por una persona a la que debía entregarle el dinero; la víctima acudió a la cita pero como entró en pánico se abstuvo de efectuar la entrega y procedió a retirarse del lugar.

El 2 de diciembre la víctima recibió nueva comunicación telefónica, en la cual, el referido individuo le da instrucciones para que el día viernes 3 de diciembre a las once de la mañana (11:00 a.m.) haga entrega del dinero; situación que la señora BUITRAGO RÍOS puso en conocimiento del GAULA de la Policía Nacional, autoridades que se desplazaron a la hora y lugar indicados por el extorsionista, previa coordinación del respectivo procedimiento oficial, el cual culminó promediando las once y treinta de la mañana (11:30 a.m.), con la captura de LUIS ALFONSO ZULUAGA MONTOYA, momento después de que había recibido el paquete que ellos mismos habían dispuesto con tal fin.

(...) Durante la investigación LUIS ALFONSO ZULUAGA MONTOYA señaló a RUBÉN DARÍO MEJÍA CUARTAS como la persona que lo contrató para recoger un paquete (...).

Actuación procesal relevante.

1. Por estos hechos, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación contra RUBÉN DARÍO MEJÍA CUARTAS el 28 de marzo de 2011 ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Quimbaya -Quindío; presentó escrito de acusación y adelantó la correspondiente audiencia ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal ídem el 20 de mayo del mismo año, como responsable de extorsión agravada en el grado de tentativa contenido en los artículos 244 y 245 -numeral 3- del Código Penal.

2. MEJÍA CUARTAS fue condenado por el punible referido mediante sentencia emitida el 9 de agosto de 2011 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con función de conocimiento de Quimbaya -Quindío, a “las penas principales de 8 años de prisión”, “multa equivalente a 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de comisión del delito” y a la pena “accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de” la sanción privativa de la libertad, tras indicar en relación con el punto concreto objeto de impugnación:

(...) ya que en esta audiencia la víctima corroboró que fue indemnizada en forma integral, se efectuarán las siguientes consideraciones:

Es evidente que resulta improcedente como de concederla quebrantaría el principio de legalidad de la pena que implicaría desconocer expresa prohibición legal al respecto que consagra el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 al disponer que: “cuando se trate de delitos de terrorismo, (...) extorsión y conexos, no procederán las rebajas de pena por sentencia anticipada (...) ni se concederán subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, o libertad condicional. Tampoco la

prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, (...)”.

(...)

Entonces es evidente que como el comportamiento ejecutado por el señor RUBEN DARÍO MEJÍA CUARTAS estuvo orientado a menoscabar dos bienes jurídicos, la libertad de autodeterminación y el patrimonio económico de la víctima, su proceder se halla dentro de uno de los delitos expresamente previstos por la norma en comento, por ende la voluntad del legislador (sic) ha sido excluir la posibilidad de cualquier clase de concesión para el condenado, independientemente de (...) la reparación integral a la ofendida.

3. Apelada por la defensa la decisión precitada en razón exclusiva de la mencionada determinación, la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia resolvió confirmarla el 6 de octubre de 2011, por cuanto consideró:

(...) partiendo de la base de que efectivamente al inicio de la audiencia de lectura de fallo, la señora LILIANA LORENA BUITRAGO RÍOS admitió que fue reparada integralmente por parte del acusado, quien con tal finalidad le entregó la suma de \$1.500.000, de importancia resulta recordar que el 29 de diciembre de 2006 se expidió la Ley 1121, por la cual se expiden normas para la prevención, detección, investigación y sanción de la financiación del terrorismo y otras disposiciones; normativa que entró en vigencia el día 3 del mismo mes, fecha en que se publicó en el Diario Oficial 46497. -Resaltado fuera de texto-.

(...)

De lo prescrito por la mencionada norma, la conclusión no puede ser otra que la de afirmar que así haya presentado la citada reparación, por dicha razón no hay lugar a otorgar rebaja de pena alguna, pues la normativa es clara (sic) en determinar que quienes

incurran, entre otras, en la conducta punible de extorsión, tampoco tendrá derecho a ningún otro beneficio o subrogado legal judicial o administrativo. La rebaja de pena por virtud de la reparación a la que alude el canon 269 del Código Penal, constituye un beneficio-derecho. Así se ha entendido por la jurisprudencia; por ello en tratándose del caso en examen, por razón de la exclusión indicada, aquella no procede para este específico evento.

Esta decisión fue recurrida de manera extraordinaria por el condenado, a través de apoderado.

DEMANDA DE CASACIÓN

La demanda contiene el cargo único de violación directa de la ley sustancial -por interpretación errónea del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006-, por cuanto si bien el juez constató que la víctima de extorsión tentada fue indemnizada integralmente antes de dictarse sentencia de primera instancia, el Tribunal entendió, contrario a la jurisprudencia de la Corte, que la exclusión de beneficios y subrogados señalada en la disposición mencionada, impone no conceder la disminución punitiva contenida en el artículo 269 del Código Penal.

Solicitó el censor a la Corte, casar parcialmente la sentencia y proferir decisión de reemplazo en la cual se conceda a su prohijado la rebaja de pena establecida en la última de las normas mencionadas.

INTERVENCIONES EN LA AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

El defensor, en calidad de sujeto procesal recurrente, tras reiterar el cargo objeto de la demanda, señaló que la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia equiparó las circunstancias que inciden en la dosimetría penal, con los beneficios restringidos en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, contrario a pronunciamientos de la Sala de

Casación Penal, la cual tiene dicho que estos -beneficios y subrogados- ciertamente no se pueden confundir con aquellas -entre las cuales se cuenta el atenuante por indemnización integral contenido en el artículo 269 del Código Penal.

Por tanto, solicitó se case parcialmente la sentencia recurrida con el fin de que en sentencia de reemplazo se conceda la rebaja punitiva.

El Fiscal Doce Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, manifestó adherirse a la pretensión de la defensa, por cuanto la advirtió ajustada al Ordenamiento, particularmente a la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal.

(No comparecieron los representantes del Ministerio Público y de la víctima).

CONSIDERACIONES

Tiene dicho la Corte que una vez admitida la demanda no hay lugar a su desestimación por razones vinculadas a la inobservancia de los presupuestos lógicos y de debida argumentación que ostenten los reparos formulados, siendo lo procedente dar respuesta de fondo al problema jurídico planteado en el escrito, a lo cual se procederá, no sin antes recordar en relación con las causales de procedencia de la casación, previstas en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, que:

- a) La de su numeral 1º -falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso-, recoge los supuestos de la que se ha llamado a lo largo de la doctrina de esta Corporación como violación directa de la ley material.
- b) La del numeral 2º consagra el tradicional motivo de nulidad por errores in iudicando, por cuanto permite el ataque si se desconoce el debido proceso por afectación sustancial de su estructura (yerro de estructura) o de la garantía debida a

cualquiera de las partes (error de garantía).

En tal caso, debe tenerse en cuenta que las causales de nulidad son taxativas y que la denuncia bien sea de la vulneración del debido proceso o de las garantías, exige claras y precisas pautas demostrativas (CSJ AP 24 Nov 2005, Rad. 24.323)

Del mismo modo, bajo la orientación de tal causal puede postularse el desconocimiento del principio de congruencia entre acusación y sentencia (CSJ AP 24 Nov 2005, Rad. 24530).

c) Finalmente, la del numeral 3º se ocupa de la denominada violación indirecta de la ley sustancial -manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia-; desconocer las reglas de producción alude a los errores de derecho que se manifiestan por los falsos juicios de legalidad -práctica o incorporación de las pruebas sin observancia de los requisitos contemplados en la ley-, o, excepcionalmente por falso juicio de convicción¹, mientras que el desconocimiento de las reglas de apreciación hace referencia a los errores de hecho que surgen a través del falso juicio de identidad -distorsión o alteración de la expresión fáctica del elemento probatorio-, del falso juicio de existencia -declarar un hecho probado con base en una prueba inexistente u omitir la apreciación de una alegada de manera válida al proceso- y del falso raciocinio -fijación de premisas ilógicas o irrazonables por desconocimiento de las pautas de la sana crítica-.

La invocación de cualquiera de estos errores exige que el cargo se desarrolle conforme a las directrices que de antaño ha desarrollado la Sala, en especial, aquella que hace relación con la trascendencia del error, es decir, que el mismo fue determinante del fallo censurado. Ver entre otras providencias CSJ. AP. 4 may. 2006, rad. 25250)

Asimismo tiene establecido esta Corporación -AP, 9 may. 2007, Rad. 27330- que

cuando la demanda de casación se dirige a denunciar que el Tribunal incurrió en violación directa de disposiciones de derecho material, compete al censor acoger los hechos y las pruebas, tal cual fueron declarados aquellos y ponderadas estas por el juzgador, y presentar su disenso en el ámbito de las estrictas consideraciones jurídicas, pues si la discrepancia es con la facticidad y los medios que la establecen, para ello la ley tiene reservada la vía indirecta de violación, por errores de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba.

Dentro de la categorización de errores por violación directa, ha sido entendido que: (i) la falta de aplicación de normas de derecho sustancial se presenta cuando el juzgador deja de aplicar al caso la disposición que lo rige; (ii) la aplicación indebida tiene lugar cuando aduce una norma equivocada; y (iii) la interpretación errónea consiste en el desacierto en que incurre el fallador cuando habiendo seleccionado adecuadamente la disposición que regula el caso sometido a su consideración, decide aplicarla con un entendimiento equivocado del texto que la contiene, sea rebasando, menguando o desfigurando su contenido o alcance normativo.

Análisis del cargo en concreto

1. La demanda plantea por vía de la causal primera de casación, un único cargo de violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, el cual señala:

Cuando se trate de delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos, no procederán las rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión, ni se concederán subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, o libertad condicional. Tampoco a la prisión domiciliaria como

sustitutiva de la prisión, ni habrá lugar ningún (sic) otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea eficaz.

La censura se centró en que los juzgadores interpretaron esta disposición en el sentido de que la exclusión de beneficios señalada para el punible de extorsión, entre otros allí indicados, cobija la rebaja punitiva por indemnización integral establecida en el artículo 2692 del Código Penal.

Lo cual, en sentir del impugnante, es equivocado por cuanto, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el atenuante punitivo por reparación integral, surtida antes de la sentencia de primera instancia, no es un beneficio sino un derecho relacionado con la legalidad de la pena; por tanto realmente no está excluido por el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 y, por lo mismo, debió concederse.

2. De los fallos de instancia se advierte que ciertamente: (i) los juzgadores tuvieron por reparada a la víctima de extorsión antes de dictarse el fallo de primera instancia; (ii) la cuestión de la rebaja punitiva por este motivo jurídico sustancial, fue discutida en segunda instancia; y (iii) la denegación de dicha disminución de pena los jueces la basaron en la interpretación del texto del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, según el cual, la exclusión de beneficios para los casos de delitos de extorsión, entre otros, implica no conceder la disminución punitiva del artículo 269 del Código Penal; aspecto este último contra el cual se dirigió la censura, y al que se limitará el pronunciamiento de la Corte, en tanto la estimación fáctica del fallo -en el sentido de que la víctima fue indemnizada integralmente- del cual parte la demanda, no fue discutida por la Fiscalía, pues incluso, por lo contrario, se manifestó de acuerdo con la pretensión extraordinaria.

3. Al respecto la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia

proferida el 6 junio de 2012, Rad. 35767, tras considerar un escenario constitucional y legal relacionado con las víctimas, -antes inadvertido para esta concreta cuestión-, consistente en que:

“(…) nacida la Ley 1121 de 2006 en el contexto de una justicia restaurativa, debía proyectar sus efectos teniendo en cuenta dicha situación, y por tanto, ha de dársele alcance a la satisfacción de los derechos de la víctima en relación con su participación en el conflicto que no es exclusivo de la justicia penal, y por tanto se debe propiciar y estimular la reparación de los perjuicios por medio de consecuencias favorables para el agresor (...).

Señaló que la reducción de pena consagrada en el artículo 269 del Código Penal para los delitos contra el patrimonio económico es parte de la expresión de proporcionalidad de la pena y no un beneficio.

Por tanto, modificó la lectura hasta entonces acogida sobre el alcance del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, en cuanto indicó que la exclusión de beneficios y subrogados no incluye la atenuación punitiva para los procesados por extorsión que reparan los perjuicios a la víctima “antes de dictarse sentencia de primera o única instancia”. Expresamente dijo la Corte:

“Así pues, la Sala, en lo sucesivo, modifica en tal sentido la interpretación sobre el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006. Su nueva hermenéutica se contrae a que se concede la reducción de pena prevista en el artículo 269 del Código Penal a quienes siendo procesados por extorsión, repararon los perjuicios en los términos previstos por el artículo 269 del Código Penal; sin que tal situación afecte los extremos punitivos, ya que la disminución se realiza una vez individualizada la pena, y sin efectos en el término prescriptivo de la acción penal”.

Desde la mencionada decisión esta interpretación ha sido reiterada³ tanto

en sentencias de casación como de revisión en salvaguarda, entre otras garantías, del derecho a la igualdad ante la ley y hoy constituye línea de pensamiento uniforme de la Corte Suprema de Justicia.

4. En este orden de ideas el cargo prospera, toda vez que si bien el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 es aplicable a los casos de extorsión para efectos de excluir a sus partícipes de “rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión”, “subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, o libertad condicional”, “prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión”, así como de algún “otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo”, cierto es que estas exclusiones, -se insiste-, de acuerdo con la interpretación acogida desde el 2012 por la Corte, no comprenden la rebaja de pena por indemnización integral establecida en artículo 269 del Código Penal.

Por consiguiente, la Sala casará parciamente la decisión recurrida con el fin de conceder a favor de RUBÉN DARÍO MEJÍA CUARTAS el descuento punitivo contenido en la norma precitada, el cual oscila entre la mitad y las tres cuartas partes de la pena impuesta, sin que su proceso de determinación sea materia de discusión en este proveído.

5. Para ese efecto se reducirán las penas impartidas a la mitad, quedando la de prisión en 48 meses, la de multa en 750 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el 2010, y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas en un término igual al de la pena privativa de la libertad.

Cabe precisar que si bien el descuento del artículo 269 del Código Penal, podría ser mayor al aplicado, en tanto señala una disminución “de la mitad a las tres cuartas partes”, la Sala solamente le reconoce al acusado la porción mínima, por cuanto: (i) la extorsión es un tipo penal pluriofensivo, que además de afectar el patrimonio de la

víctima -indemnizable para el efecto atenuante-, lesiona su autonomía personal, y (ii) la solicitud de rebaja de pena por reparación integral fue allegada sólo después de emitido el sentido del fallo, concretamente 4 días antes de adelantarse la audiencia de lectura de la decisión.

6. Adicionalmente, la Sala advierte que el acusado se encuentra privado de la libertad por cuenta de esta actuación⁴ desde el momento mismo de su captura, esto es el 28 de marzo de 2011, y con ocasión del pronunciamiento de la Corte resulta condenado a 48 meses de prisión, los cuales a la fecha se encuentran superados, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 317-1 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 4º de la Ley 1760 de 2015, tiene derecho a que se le otorgue la libertad incondicional. Por tanto, así se dispondrá en la parte resolutive, con la advertencia de que esta orden sólo produce efectos si MEJÍA CUARTAS no es requerido por otra autoridad en virtud de proceso diferente.

En tales condiciones se modificará la pena impuesta, dejando a salvo los demás aspectos de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Casar parcialmente el fallo impugnado para fijar la pena de prisión en cuarenta y ocho (48) meses; la multa en 750 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de los hechos; y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas en un término igual al de la sanción privativa de la libertad.

Segundo.- Disponer la libertad inmediata e incondicional de RUBÉN DARÍO MEJÍA CUARTAS, con la advertencia de que esta orden sólo produce efectos si no es requerido por otra autoridad en virtud de proceso diferente.

Tercero.- La Secretaría de la Sala expedirá las correspondientes boletas con destino al establecimiento carcelario donde se encuentra MEJÍA CUARTAS privado de su libertad y oficiará a las autoridades -a quienes se les informó sobre las órdenes de captura, la medida de aseguramiento y la condena dispuestas en contra del procesado-, para que procedan a cancelar las anotaciones correspondientes.

Cuarto.- En lo demás, el fallo de segunda instancia se mantiene inalterado.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 ib. radicación 24.530

2 ARTICULO 269. REPARACION. El juez disminuirá las penas señaladas en los capítulos anteriores de la mitad a las tres cuartas partes, si antes de dictarse sentencia de primera o única instancia, el responsable restituyere el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado.

3 CSJ SP 14 nov. 2012; rad. 35987; SP 19 jul. 2013; rad. 39719; SP, 29 jul. 2013, rad. 39201; 13 ago.2014, rad. 43306 y 18 feb. 2015, rad. 42643, entre otras.

4 Cuadernos originales No. 3 y 5, folios 7 y 60, respectivamente.