

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

SP14343-2015

Radicación nº 45904

(Aprobado Acta No. 371)

Bogotá D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil quince (2015)

ASUNTO

Decide la Sala la acción de revisión incoada por el defensor del condenado LUIS ALBERTO FLÓREZ SALAZAR, contra la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2009 por el Tribunal Superior de Antioquia, mediante la cual confirmó el fallo emitido el 3 de julio del mismo año por el Juzgado Promiscuo Municipal de Urrao, que le impuso prisión de noventa y seis (96) meses y multa de 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, al allanarse al delito de extorsión en grado de tentativa.

HECHOS

El 29 de mayo de 2009, Herlindo Ramírez Pino denunció ante el Das que desde ocho meses atrás varios individuos, que se identificaban como integrantes del Frente 34 de las Farc, telefónicamente o por razones enviadas a través de un pariente suyo, bajo amenazas contra su vida o la de su familia le venían exigiendo sumas de dinero,

finalmente acordadas en quinientos mil pesos. Bajo orientación de miembros de esa institución, con el objeto de dar captura al o los extorsionistas, se diseñó un operativo que permitió la aprehensión de LUIS ALBERTO FLÓREZ SALAZAR, cuando al día siguiente a las 11.45 de la mañana se disponía a recoger el dinero de manos de la víctima.

ANTECEDENTES

El 31 de mayo de 2009, el Juez Promiscuo Municipal de Betulia con función de control de garantías, legalizó la captura del indiciado FLÓREZ SALAZAR y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de reclusión, de acuerdo con la solicitud y formulación de imputación de la Fiscalía por el delito de extorsión en grado de tentativa, cargo al cual se allanó.

El 3 de junio de 2009 el Juez Promiscuo Municipal de Urrao, condenó a FLÓREZ SALAZAR a prisión de noventa y seis (96) meses.

LA DEMANDA DE REVISIÓN

Con sustento en la causal 7ª del artículo 192 de la ley 906 de 2004, el demandante pide reconocer en este asunto el criterio jurídico de esta Sala plasmado en decisión del 27 de febrero de 2013, rad. 33254, y reiterado el 19 de junio del mismo año, rad. 39719, acorde con el cual, cuando un procesado se allana o preacuerda con la Fiscalía por un delito contemplado en el artículo 26 de la ley 1121 de 2006, no es aplicable el incremento de pena consagrado en el artículo 14 de la ley 890 de 2004.

La Sala mediante decisión del 8 de mayo de 2015 admitió la demanda de revisión.

ALEGATOS EN LA AUDIENCIA

Del demandante

Considera que en la demanda presentada se explica suficientemente el criterio jurisprudencial de la Corte, por lo cual se atiende a lo dicho en ella y da por sentada su alegación en esta acción de revisión.

Del Ministerio Público

El Procurador Delegado señala que el problema jurídico que debe resolverse, es si procede la rebaja de pena como justicia premial para los delitos de extorsión agravada tentada, cuando el acusado se allanó a cargos.

Sobre este asunto estima que la demanda debe tener una respuesta positiva, ya que con ocasión de la variación de la línea jurisprudencial de la Sala fijada en la decisión con radicación 33354 de 2013 al decidir un caso similar al presente, tal criterio se ha mantenido en otros asuntos, como puede constatarse en los radicados 41468, 42647 y 42925.

En este caso se presentó la aceptación de cargos en la audiencia de imputación, por lo cual al darse las circunstancias que exige la causal 7ª del artículo 192 de la ley 906 de 2004, encuentra que la demanda se ajusta a tales requerimientos.

CONSIDERACIONES

El incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la ley 890 de 2004, que procede en aquellos asuntos tramitados por el procedimiento previsto en la ley 906 de 2004, tenía como justificación asegurar que las penas a imponer en razón a la aceptación de los cargos o a los preacuerdos entre fiscalía e imputado, esto es, en virtud a la justicia premial establecida en el nuevo sistema procesal, fueran racionales y proporcionales a la conducta ejecutada. Ello por cuanto al contemplar rebajas de pena hasta del 50 por ciento de las fijadas en el Código Penal para los tipos penales descritos en él, conducía a la imposición de sanciones insignificantes.

Sin embargo, la prohibición establecida en el artículo 26 de la ley 1121 de 2006, de acuerdo con el cual, quedaban excluidos de cualquier beneficio punitivo los investigados por los delitos enlistados en esa disposición, llevó a situaciones que finalmente se oponían a los fines del sistema consagrado en la ley 906 de 2004, uno de los cuales sin duda, es el de posibilitar la conclusión anticipada del proceso sin agotar la realización del juicio oral.

De modo que para determinados delitos, la aceptación de cargos o la realización de preacuerdos con la Fiscalía, no reportaba ningún beneficio al imputado que decidiera a través de cualquiera de dichos mecanismos terminar de manera anticipada el proceso, amén de la imposición de una pena mayor justificada en la llamada justicia premial.

Tal situación condujo en el año 2013 a un reexamen de dicha problemática y a explorar la posibilidad de que en los asuntos excluidos de todo beneficio punitivo, tramitados bajo el régimen procesal establecido en la ley 906 de 2004, no se aplicara el incremento previsto en el artículo 14 de la ley 890 de 2004, en el caso que el imputado aceptara los cargos o llegara a un acuerdo con la fiscalía sobre su responsabilidad penal en el hecho ejecutado.

La Sala se ocupó ampliamente del tema y en sentencia del 27 de febrero de 2013, rad. 33254, varió su criterio jurídico según el cual el incremento ya dicho operaba para todos los procesos rituados bajo el sistema consagrado en la ley 906 de 2004, independientemente si el delito se hallaba excluido de rebaja punitiva alguna.

Consideró entonces que frente a los delitos enlistados en el artículo 26 de la ley 1121 de 2006, cuando el imputado se allana a los cargos o preacuerda con la fiscalía, no es posible tener en cuenta el incremento previsto en el artículo 14 de la ley 890 de 2004 al determinar la pena, a partir de la intención del legislador al establecer ese aumento y de la aplicación del principio de proporcionalidad de la sanción penal.

En ese sentido expresó que “en ejercicio de su función de unificación de la jurisprudencia, la Sala advierte que, en lo sucesivo, una hermenéutica constitucional apunta a afirmar que los aumentos de pena previstos en el art. 14 de la Ley 890 de 2004 son inaplicables frente a los delitos reseñados en el art. 26 de la Ley 1121 de 2006. No sin antes advertir que tal determinación de ninguna manera comporta una discriminación injustificada, en relación con los acusados por otros delitos que sí admiten rebajas de pena por allanamiento y preacuerdo, como quiera que, en eventos de condenas precedidas del juicio oral, la mayor intensidad punitiva no sería el producto de una distinción arbitraria en el momento de la tipificación legal, ajustada por la Corte, sino el resultado de haber sido vencido el procesado en el juicio, sin haber optado por el acogimiento a los incentivos procesales ofrecidos por el legislador; mientras que, frente a sentencias condenatorias por aceptación de cargos, la menor punibilidad, precisamente, sería la consecuencia de haberse acudido a ese margen de negociación, actualmente inaccesible a los delitos referidos en el art. 26 de la Ley 1121 de 2006”.¹

Tal tesis ha sido reiterada de manera pacífica, en fallos del 19 de junio de 2013, rad. 39719, 23 de julio de 2014, rad. 41657, y febrero 4 de 2015, rad. 42300 y 43934, entre otros.

Conforme con lo anterior, la causal alegada como motivo de la acción de revisión se estructura cabalmente, dado que está demostrado el cambio favorable de criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria respecto de la dosificación punitiva, razón por la cual habrá de rescindirse parcialmente los fallos emitidos el 3 de julio y 11 de noviembre de 2009 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Urrao y el Tribunal Superior de Antioquia, para modificar la pena impuesta al condenado.

En efecto, a LUIS ALBERTO FLÓREZ SALAZAR le fue atribuido el delito de extorsión en grado de tentativa, cargo al cual se allanó en la audiencia de formulación de imputación, de manera que una vez verificada la legalidad del allanamiento y aceptado por el

juez de conocimiento, en la sentencia al individualizar la pena, el a quo incrementó la prevista en el artículo 244 del Código Penal en la proporción establecida en el artículo 14 de la ley 890 de 2004.

En consecuencia, acorde con lo señalado en el numeral 1 del artículo 192 de la ley 906 de 2004, procederá la Sala a redosificar la pena, estrictamente en lo que fue materia de incremento en virtud a haberse aplicado en este asunto lo dispuesto en el citado artículo 14.

Con vista en la sentencia de primera instancia, se tiene que el a quo tomó la pena básica para el delito de extorsión consagrada en el artículo 244 del Código Penal, modificado por el artículo 5º de la ley 733 de 2002, y en su determinación fijó los límites mínimo y máximo de 144 y 192 meses de prisión, y la multa de 600 a 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Luego procedió a incrementarla en la tercera parte del mínimo y la mitad del máximo, siguiendo los lineamientos del artículo 14 de la ley 890 de 2004, que precisamente en virtud del cambio jurisprudencial favorable al sentenciado resulta inaplicable.

Así mismo, los límites arriba indicados habrán de ser modificados en la proporción indicada en el artículo 27 del Código Penal; luego por tratarse de una conducta tentada, la sanción señalada para la conducta punible consumada será disminuida el mínimo en la mitad y el máximo en las tres cuartas partes.

De ese modo los límites mínimos y máximos en los que el juzgador puede moverse, quedan establecidos en 72 meses a 144 meses de prisión. Igualmente la multa fluctúa entre 300 y 900 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Ahora bien, en razón a que se dedujo una circunstancia de menor punibilidad, la prevista en el numeral 1 del artículo 55 del Código Penal relativa a la ausencia de antecedentes

penales y no concurre ninguna de mayor punibilidad, el fallador se ubicó para determinar la pena en el cuarto mínimo del ámbito de movilidad punitiva y atendiendo los factores de ponderación indicados en el artículo 61 del Estatuto Punitivo, fijó la misma en el mínimo de dicho cuarto.

Acatando ese proceso de dosificación, la sanción que corresponde purgar a LUIS ALBERTO FLÓREZ SALAZAR será de setenta y dos (72) meses de prisión y multa de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes. De acuerdo con el inciso in fine del artículo 52 del Código Penal, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas se reajustará al tiempo previsto para la sanción privativa de la libertad.

De otro lado, FLÓREZ SALAZAR se encuentra privado de su libertad ininterrumpidamente desde el 30 de mayo de 2009, día en el cual se produjo su captura, luego a la fecha ha purgado físicos más de seis (6) años, lapso que supera ampliamente el término que se le impone en esta decisión en virtud de la acción de revisión propuesta, de modo que habrá de disponerse su libertad inmediata por pena cumplida y sin condicionamiento alguno.

Como se tiene conocimiento que la vigilancia de la ejecución de la pena la ejerce el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de descongestión de Santuario Antioquia, se libraré comunicación por la secretaría de esta Sala para que disponga la libertad inmediata e incondicional de LUIS ALBERTO FLÓREZ SALAZAR, previa verificación de que el sentenciado no es requerido por autoridad judicial.

Por lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Declarar fundada la causal 7ª de revisión invocada por el abogado de LUIS ALBERTO

FLÓREZ SALAZAR, en lo atinente a la inaplicación del incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

2. Declarar parcialmente sin efecto las sentencias del 3 de julio y 11 de noviembre de 2009, dictadas por el Juzgado Promiscuo Municipal con Funciones de Conocimiento de Urrao y el Tribunal Superior de Antioquia, únicamente en lo concerniente a las penas principales de prisión y multa y la accesoria impuestas al condenado.

3. Fijar en setenta y dos (72) meses de prisión la pena que debe purgar LUIS ALBERTO FLÓREZ SALAZAR, la multa en trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena privativa de la libertad.

4. Ordenar la libertad inmediata e incondicional de FLÓREZ SALAZAR por pena cumplida. Para dicho efecto, por secretaría se librará comunicación al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de descongestión de Santuario Antioquia, encargado de ejecutar la sentencia, para que disponga su liberación previa verificación de no ser requerido por otra autoridad judicial.

5. En lo demás, los fallos permanecen vigentes.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese y 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 CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 C.S.J., Casación 33254, sentencia de 27 de febrero de 2013.