

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

SP7269-2015

Radicación N° 44585

(Aprobado mediante Acta No. 205)

Bogotá D.C., diez (10) de junio de dos mil quince (2015).

Surtido el trámite de rigor, la Sala se pronuncia de fondo sobre la demanda de revisión presentada por el apoderado de HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ contra la sentencia proferida el 19 de febrero de 2010 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva, que confirmó la emitida el 13 de noviembre de 2009 por el Juzgado Quinto Penal Municipal de la misma ciudad, que lo condenó a 8 años de prisión y multa equivalente a 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como coautor del delito de tentativa de extorsión agravada.

ANTECEDENTES

1. Fácticos

En la sentencia del Tribunal, cuya revisión se pide, fueron reseñados así:

«1. Dan cuenta los registros magnetofónicos y el material probatorio allegado a la actuación, que siendo aproximadamente las 13:00 horas del 28 de julio de 2009, fue

aprehendido en el Centro Comercial San Pedro Plaza de esta ciudad el señor Víctor Alfonso Artunduaga Ramírez, cuando se disponía a recibir un paquete que simulaba contener la suma de \$2.000.000 producto de la extorsión al señor Félix Alejandro Erazo, según llamadas provenientes del móvil número 3143169441, las cuales venían siendo realizadas desde el 27 de julio anterior, por quien se identificaba como el comandante Camilo jefe del bloque Centauro de las Autodefensas Unidas de Colombia, arguyendo que de no atender sus pretensiones sería declarado “objetivo militar”.

2. Como consecuencia de los elementos materiales probatorios, los actos urgentes realizados y el señalamiento que realizara el precitado Víctor Alfonso Artunduaga sobre HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ, de ser la persona que ideó, planeó y ejecutó el injusto, se tramitó la solicitud de orden de captura contra éste...».

2. Procesales

2.1. En razón del precitado acontecer fáctico, capturado HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ, el 7 de agosto de 2009 ante el Juzgado Único Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Rovira (Huila) se legalizó su aprehensión y, seguidamente, la Fiscalía le formuló imputación como autor del delito de extorsión agravada tentada, conforme los artículos 27, 244, 245 numeral 3º del Código Penal, modificados por los artículos 5º y 6º de la Ley 733 de 2002 y 14 de la Ley 890 de 2004, cargos que el mencionado ciudadano aceptó¹. En este mismo acto público, se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de reclusión.

2.2. Con fundamento en el allanamiento a cargos y examinado por el Juez 5º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Neiva el respeto de las garantías procesales y derechos fundamentales, el 13 de noviembre de 2009 condenó a HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ a la pena de prisión de 8 años y

multa equivalente a 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, como autor del delito de «EXTORSIÓN AGRAVADA EN MODALIDAD DE TENTATIVA», conforme lo previsto en los artículos 27, 244, 245 numeral 3º del Código Penal, modificados por los artículos 5º y 6º de la Ley 733 de 2002 y 14 de la Ley 890 de 2004.

Importa destacar, que se negó la concesión de rebaja de pena con ocasión de la aceptación de cargos (art. 351 Ley 906 de 2004), atendiendo la prohibición contemplada en el artículo 26 de la ley 1121 de 2006.

2.3. Apelada la sentencia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva la confirmó el 19 de febrero de 2010, reiterando los argumentos del a quo, exclusión de beneficios y subrogados por prohibición expresa del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, sentencia que quedó debidamente ejecutoriada el 26 de mayo de 2010.

DEMANDA DE REVISIÓN

El defensor del condenado, al amparo de la causal 7ª del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, presentó demanda de revisión contra la sentencia de segunda instancia.

Sustentó su pretensión en un cambio de jurisprudencia favorable a la situación jurídica de su prohijado con los fallos de esta Corporación (CSJ, SP, 27 Feb 2013, Rad. 33254 y 19 Jun. 2013, Rad. 39719), para que se inaplique el aumento de pena que se hiciera por los jueces de instancia al momento de tipificar la pena con base en las disposiciones del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, pues la Corte en las citadas decisiones precisó que cuando se nieguen rebajas de pena por aceptación de cargos con fundamento en la prohibición del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, no es jurídicamente procedente que se haga el incremento de la sanción con la citada disposición.

En el caso concreto, HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ fue condenado por

el delito de tentativa de extorsión agravada, respecto del cual el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 excluye cualquier tipo de rebaja de pena por sentencia anticipada o concesión de beneficio o subrogado, razón por la que precisamente se le negó la rebaja de pena establecida en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, pese a haber aceptado su responsabilidad en la audiencia de imputación.

En ese orden, requirió dejar sin valor la sentencia que motivó la acción, para que en su lugar se dicte la que corresponda otorgando la rebaja de pena correspondiente por el allanamiento a cargos que realizara el sentenciado y que fue el fundamento de la sentencia.

ACTUACIÓN SURTIDA EN LA CORTE

Admitida la demanda se ordenó allegar la totalidad del proceso objeto de cuestionamiento, sin embargo, dada la causal invocada, no se dispuso la práctica de pruebas.

ALEGACIONES DE LOS SUJETOS PROCESALES

El demandante y el Representante del Ministerio Público se pronunciaron al unísono por la prosperidad de la acción. En ese sentido requirieron inaplicar el aumento de pena del artículo 14 de la Ley 890 del 2004 atendiendo un cambio jurisprudencial favorable a los intereses del sentenciado en la sentencia CSJ SP, 27 Feb 2013, Rad. 33254, pues al aceptar los cargos en la audiencia de imputación es inaplicable el incremento de la sanción que en las instancia se hizo con base en la citada disposición.

La defensa solicitó además conceder al sentenciado la libertad por pena cumplida atendiendo el tiempo físico que lleva privado de su libertad y los 7 meses y 14 días de redención de pena que han efectuado los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que vigilan la sanción.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, la Corte es competente para conocer de la demanda de revisión presentada por HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ a través de apoderado, como quiera que se promueve contra sentencia dictada por Tribunal Superior de Distrito Judicial.

En cuanto a la acción de revisión esta Corporación la ha definido como un mecanismo adjetivo excepcional de control que se concreta a través de un proceso judicial independiente, mediante el cual se busca levantar los efectos de cosa juzgada y la presunción de legalidad de una decisión jurisdiccional ejecutoriada, acusada de ser injusta, nítidamente alejada de la verdad real e histórica, para que se emita una nueva.

Por su parte, la Corte Constitucional ha destacado la realización del valor justicia y la prevalencia de la verdad material como fin último o razón de ser de la acción de revisión, en cumplimiento de los propósitos esenciales del Estado conforme a la Carta Política de 1991, así:

«En este sentido puede afirmarse que la revisión se opone al principio *res iudicata pro veritate habetur* para evitar que prevalezca una injusticia, pues busca aniquilar los efectos de la cosa juzgada de una sentencia injusta y reabrir un proceso ya fenecido. Su fin último es, entonces, buscar el imperio de la justicia y verdad material, como fines esenciales del Estado.» (Sentencia C-871 de 2003)².

En tanto no es una prolongación del juicio, su naturaleza excepcional, hace que proceda únicamente por las causales que de manera taxativa han sido previstas en la ley y bajo las exigencias requeridas para su admisión, las cuales, por razón de las notas de inmutabilidad e intangibilidad que acompaña la *res iudicata*, compete acreditar al accionante.

Así, el juicio rescindente de la acción de revisión no opera en relación con trámites o actuaciones ya agotados, independientemente de que se evidencien irregularidades u omisiones trascendentes en curso del proceso, las cuales, debieron tener como escenario natural de discusión los recursos ordinarios o el extraordinario de casación, como bien lo ha precisado la Sala:

«1. La acción de revisión, a diferencia del recurso extraordinario de casación –a través del cual, con apoyo en los motivos legales que lo hacen procedente, es posible discutir la regularidad del trámite procesal, el cumplimiento de las garantías debidas a las partes, los supuestos de hecho de la sentencia de segunda instancia no ejecutoriada y sus consecuencias jurídicas—, tiene como objeto una sentencia, un auto de cesación de procedimiento o una resolución de preclusión de la investigación que hizo tránsito a cosa juzgada y como finalidad remediar errores judiciales originados en causas que no se conocieron durante el desarrollo de la actuación y que están limitadas a las previstas en la ley.

No es la acción de revisión por tanto un mecanismo disponible para reabrir el debate procesal, resultando indebido por lo mismo sustentarla en fundamentos propios del recurso de casación. Tampoco es una tercera instancia a la que se accede para discutir lo resuelto por los jueces o fiscales con base en los mismos elementos probatorios que les sirvieron a aquellos para tomar las decisiones.

Lo anterior significa que por medio de la acción de revisión no se puede abrir de nuevo el debate sobre lo declarado en la sentencia.» (CSJ AP, 6 Feb. 2007, Rad. 23839)

También refirió la Corte:

«No busca pues, la acción de revisión, subsanar errores de juicio o de procedimiento porque esa es la función de los recursos de instancia y de la casación. La revisión, en cambio pretende la reparación de injusticias a partir de la demostración de

una REALIDAD HISTÓRICA diferente a la del proceso y únicamente dentro del marco de invocación precisado por las causales establecidas.» (CSJ AP, 23 Ag. 2000, Rad. 15322)

Es evidente que dentro de estas exclusivas causales de revisión asoma la invocada por el accionante, orientada a la invalidación de un fallo ejecutoriado, bajo el supuesto que la Corte haya variado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar una sentencia condenatoria, tanto respecto de la responsabilidad, como de la punibilidad.

Causal frente a la cual la Corte tiene dicho que para su configuración es indispensable que el actor no solamente demuestre cómo el fundamento de la sentencia cuya remoción se persigue es entendido por la jurisprudencia de modo diferente, sino que, de mantenerse, comportaría una clara situación de injusticia, pues la nueva solución ofrecida por la doctrina de la Corte conduciría a la sustitución del fallo.

De otra parte, recientemente se señaló:

«El entendimiento normal de la disposición apuntaría a que el pronunciamiento favorable de la Corte deba darse con posterioridad a los fallos de instancia. No obstante, puede suceder que los jueces de conocimiento no se hubiesen enterado, no estuviesen al tanto, no supieran de la existencia de la nueva jurisprudencia y que, como consecuencia de ello, su decisión se hubiese adoptado con fundamento en criterios anteriores de la Sala de Casación Penal.

En esas eventualidades, así el criterio favorable de la Corte sea posterior en el tiempo a la emisión de los fallos por revisar, para esos casos concretos se muestra como “nuevo”, porque, en efecto, la novedad de lo dicho por la Corte radica, no en su ubicación en el tiempo siguiente a las decisiones de los jueces, sino en relación con la época del criterio adoptado en ellas.

Por mejor decir, la inteligencia de la posterioridad del lineamiento jurisprudencial de la

Sala de Casación Penal, apunta no a las fechas de las decisiones, sino a las épocas en que la Corte adoptó los dos criterios: el que sirvió de soporte a las sentencias por revisar y el aducido como nuevo y favorable. Así, el argumento benéfico debe haberse producido luego de aquel que fue el fundamento de los fallos demandados en revisión.

Esta interpretación se adecua con precisión al mandato legal, como que en estricto sentido este no determina que lo trascendente sea el momento de emisión de la jurisprudencia, sino que ella sea benéfica y posterior a aquella que sirvió de soporte a los jueces de instancia.». (CJS SR, 20 Ag. 2014, Rad. 43624).

Hechas las anteriores precisiones, lo primero que habrá de señalarse y como bien lo reconociera el demandante, la acción apunta no a derruir los juicios de responsabilidad sino a morigerar sus efectos, en tanto los juzgadores de instancia, impartieron una condena e impusieron una sanción, basados en una precisa interpretación jurisprudencial que posteriormente fue variada. De manera que habiéndose modificado el precedente en favor del procesado, se impone proceder al reconocimiento de lo que se le denegó con fundamento en la determinada y revocada jurisprudencia.

Concretamente se solicita la inaplicabilidad del incremento de pena del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, pues la Corte con posterioridad al criterio sostenido en las sentencias de instancias concluyó que en los supuestos en los cuales el procesado se allane a cargos o acuerde con la Fiscalía, pero se estuviese ante las prohibiciones del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, no hay lugar a aplicar el incremento punitivo del artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

Al respecto lo primero que tendrá que advertirse es que el juez de instancia ciertamente negó al sentenciado la rebaja de pena prevista en el artículo 351 del Código de Procedimiento Penal no obstante haber aceptado los cargos en la audiencia

de imputación, por expresa prohibición del artículo 26 de la Ley 1121 del 2006 y atendiendo lineamientos jurisprudenciales de la Sala – CSJ, SP 1º Jul. 2009, Rad. 30800, donde se admitía la exclusión de beneficios con fundamento en la normatividad en cita. En palabras del juzgado de instancia:

«En razón a que la Ley 1121 en su artículo 26 dispone que cuanto se trate de delitos de extorsión, entre otros, 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 a ningún 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. Por el contrario y muy a pesar nuestra jurisprudencia más reciente de la Corte Suprema de Justicia ha confirmado lo anterior en sentencia del 1º de julio de 2009, proceso 30800 no hay lugar a conceder rebaja alguna por la aceptación de cargos.»³.

Criterio reiterado por el Tribunal Superior de Neiva al momento de resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa:

«Hace parte de tal preceptiva contenida en el artículo 26, de las normas expedidas “para la prevención del terrorismo y otras disposiciones” a que se refiere la reglamentación citada en precedencia, como política criminal del Estado tendiente a combatir con mayor rigorismo las conductas que no solamente afecta al patrimonio económico particular, la tranquilidad del conglomerado social, sino la economía del país, con atentados a bienes jurídicos que es necesario contrarrestar por la frecuencia en que se cometen, como por la mayor perversidad con que se realiza.

Una prohibición contemplada en los términos antes referidos, no permite realizar ninguna

otra consideración (...) pues el imperativo mandato, releva al operador judicial de realizar cualquier tipo de análisis para la concesión de rebajas de pena, beneficios o reconocimientos de subrogados, en acatamiento del principio de la legalidad de la pena.

Es de relieves, que nuestra máxima autoridad judicial en reiterada jurisprudencia ha señalado que el referido precepto mantiene cabal rigor, ámbito y cobertura y operancia plena, en cuanto es aplicable sin distinciones a todos los hechos cometidos bajo su vigencia, sea el sistema procesal que preside la investigación o juzgamiento (CSJ SP, 1º Jul. 2009, Rad. 30800.)...»4.

Sin embargo, con posterioridad al proferimiento de las sentencias de instancia y la jurisprudencia citadas en ésta, la Sala de Casación Penal profirió el fallo 33.254 del 27 de febrero de 2013, considerando que en los supuestos en los cuales el procesado se allane a cargos o acuerde con la Fiscalía, pero se estuviese ante las prohibiciones del artículo 26 de la Ley 1121 del 2006, no hay lugar a aplicar el incremento punitivo del artículo 14 de la Ley 890 del 2004.

Lineamiento que parte de la base de que la Ley 1121 del 2006 prohíbe conceder cualquier tipo de prebendas cuando, como en este caso, se trate del delito de extorsión, razón por la cual no se entiende que se aplique el aumento señalado, cuando su razón de ser es la de propiciar una justicia premial.

En esa providencia, concluyó la Corte:

«Por consiguiente, a la luz de la argumentación aquí desarrollada, fuerza concluir que habiendo decaído la justificación del aumento de penas del art. 14 de la Ley 890 de 2004, en relación con los delitos incluidos en el art. 26 de la Ley 1121 de 2006 –para los que no proceden rebajas de pena por allanamiento o preacuerdo–, tal incremento punitivo, además de resultar injusto y contrario a la dignidad humana, queda carente

de fundamentación, conculcándose de esta manera la garantía de proporcionalidad de la pena.

Así mismo, 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.».

Con posterioridad, el 19 de junio siguiente, dentro del radicado 39.719, reiteró:

«Durante las alegaciones orales, de consuno la Fiscalía y la representación del Ministerio Público, pidieron se aplicase de oficio, en favor del procesado, la más reciente jurisprudencia de la Sala, consignada en el radicado 33254 del 27 de febrero de 2013.

La decisión en comento, cabe recordar, a partir de la aplicación del principio de proporcionalidad y la verificación del querer del legislador al expedir la Ley 890 de 2004, concluyó que a los delitos a los cuales cobija la prohibición de rebajas o beneficios del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, entre ellos la conducta punible de extorsión, no les es aplicable el incremento generalizado de pena establecido en el artículo 14 de la

primera normatividad citada.

Empero, de lo expuesto por la Corte hacen los representantes de la Fiscalía y la Procuraduría una equivocada lectura, pues, no deriva de allí que la eliminación del incremento opere general e indiscriminada para esos delitos reseñados en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, sin que importen las vicisitudes procesales del caso concreto.

Todo lo contrario, en la jurisprudencia objeto de análisis, dentro al apartado final del tópico referido al tema en cuestión, la Corte advirtió: (...)

Claramente el apartado transcrito contiene una restricción al concepto de inaplicación del aumento de penas establecido en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, pues, precisamente para que el principio de igualdad respecto de personas a quienes se condena por la vía ordinaria en delitos diferentes, no sea vulnerado, establece como premisa básica que el no incremento sólo opera cuando el procesado se acoge a los mandamientos de justicia premial que contienen las figuras del allanamiento a cargos y preacuerdos.

Vale decir, en los casos en los cuales la persona vinculada por delitos contemplados en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, no hace manifiesta su intención de acogerse a la terminación anticipada del proceso, vía allanamiento o preacuerdo, y ello no se materializa en la consecuente definición anticipada del asunto, la pena aplicable debe consultar también el incremento dispuesto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

Pues, de no ocurrir así quedaría huérfana de soporte la tesis que gobierna la jurisprudencia examinada, que tiene como objeto central de definición la imposibilidad de incrementar penas de Ley 890, a quienes no acceden a la justicia premial.

Cuando el asunto discurre por el camino ordinario del juicio oral, ya se hace necesario igualar a todas las personas de conformidad con lo establecido por el artículo 14 de la

tantas veces citada Ley 890 de 2004, no sólo porque aquí en nada incide la justicia premial, sino porque de no hacerse así se establece una desigualdad gratuita e injustificada a favor de quienes, precisamente, cometen delitos graves que el legislador estimó necesitados de más draconiano trato.

Por lo demás, si se dejara de lado la necesaria acotación del criterio establecido por la Corte, ningún sentido tendría la exhortación que en la decisión jurisprudencial objeto de examen, se hace para que el legislador en lugar de limitar las posibilidades de terminar los asuntos rápidamente a través de los mecanismos de justicia premial, las flexibilice a efectos de hacer funcional y eficaz el sistema, so pena de su colapso.

Apenas natural surge que si la posibilidad del no incremento de pena en los delitos objeto de prohibición de beneficios, resulta consecuencia de acceder a alguno de los institutos de justicia premial, ello servirá de acicate para que así suceda y se eviten los efectos dañosos de la congestión judicial.

En consecuencia, la Corte reafirma que por inescapables razones de igualdad y funcionalidad del sistema, la prohibición del incremento de penas general dispuesto en el artículo 14 de la ley 890 de 2004, respecto de los delitos enlistados en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, únicamente remite a aquellos casos en los cuales la persona se allanó a cargos o llegó a un acuerdo con la Fiscalía y en atención a ello se terminó anticipadamente el proceso».

Postura que se acredita en el caso sub examine, dado que HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ en la audiencia de imputación de manera libre, consciente y voluntaria se allanó a los cargos formulados por la Fiscalía, aceptación que constituyó el soporte de la sentencia de condena y en la dosificación punitiva se aplicó el aumento de pena consagrado en el artículo 14 de la Ley 890 del 2004, pero se le negó la rebaja del artículo 351 procesal, porque así lo reglaba el 26 de La Ley 1121 del 2006 y lo disponía la

jurisprudencia de la época.

En ese orden, no son necesarias, entonces, mayores lucubraciones jurídicas o fácticas para concluir que, en efecto, se presentó un cambio favorable de jurisprudencia en el aspecto de la punibilidad, motivo por el cual resulta material y formalmente ajustada la causal de revisión contemplada en el numeral 7° del artículo 192 del Código de Procedimiento Penal de 2004, invocada por el apoderado del sentenciado.

En consecuencia, la Sala declarará fundada la acción de revisión objeto de estudio, por lo que dejará sin efecto la dosificación punitiva contenida en la sentencia condenatoria dictada contra HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ y, en su lugar, procederá a emitir la providencia respectiva, tal y como lo dispone el numeral 1° del artículo 196 de la Ley 906 de 2004

, sin tener en cuenta los aumentos contemplados en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, con la precisión que se respetaran los criterios adoptados por el a quo al momento de dosificar la pena.

En ese orden, el artículo 244 del Código Penal, modificado por el artículo 5° de la Ley 733 de 2002, contempla una pena de prisión de 12 a 16 años -144 a 192 meses- y multa de 600 a 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pero al ser la conducta agravada por lo previsto en el numeral 3° del artículo 245 ibídem, modificado por el artículo 6° de la Ley 733 de 2002, dicha sanción se aumenta hasta en una tercera parte y la multa queda de 3.000 a 6.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes; luego hecho el cálculo según el artículo 60 numeral 2° del Código Penal, deja los toques de prisión entre 144 a 256 meses.

Ahora, como se trata de una conducta en grado de tentativa, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 27 del Código Penal, es decir, la pena no puede ser menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas partes del máximo de la señalada para la

conducta punible consumada. De esta forma, la pena, queda de 72 a 192 meses de prisión y multa de 1.500 a 4.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El juzgador se ubicó en el cuarto inferior, que en este caso y atendiendo la prosperidad de la acción, oscila entre 72 a 102 meses de prisión y multa de 1.500 a 2.250 salarios mínimos legales mensuales vigentes⁶

Ahora, como las instancias individualizaron la pena en los citados mínimos, criterio que como se indicara no puede ser modificado, se fija la sanción en 72 meses de prisión y multa de 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que será la pena que tendrá que purgar el sentenciado HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ.

Conveniente resulta precisar que si bien la pena de multa no sufre variación alguna respecto de la impuesta por el sentenciador, ello lo es en la medida que el artículo 245 del Código Penal, que fuera modificado por el artículo 6º de la Ley 733 de 2002, previó de manera taxativa que al concurrir alguna circunstancia de las allí descritas, para el caso concreto, la tercera, la multa “será de tres mil (3.000) a seis mil (6.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”, guarismos que al aplicarle las preceptivas del artículo 27 de la norma sustantiva quedan oscilando entre 1.500 y 4.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes. En otras palabras, como el artículo 6º de la Ley 733 de 2002 no fue modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, no había necesidad alguna de realizar modificación ante la prosperidad de la causal.

Ahora, como el artículo 52 del Código Penal inciso 3º, prevé que la pena de prisión conllevara la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena a que accede, ésta se fijará en el mismo término de la pena principal privativa de la libertad que se les impone.

En conclusión, se tiene que las penas que debe cumplir el sentenciado HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ son de 72 meses de prisión y multa de 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2010 al igual que la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual que el de la pena privativa de la libertad.

Finalmente se tiene que HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ fue privado de su libertad el 6 de agosto de 2009, de donde se concluye que por tiempo físico al momento de registro de esta decisión (10 de junio de 2015), lleva 5 años, 10 meses 4 días⁷ (70 meses 4 días) privado físicamente de su libertad, tiempo inferior al que fue condenado, esto es, 72 meses, por tanto, no tendría derecho a la concesión de la libertad por pena cumplida, máxime que no es dable determinar si el sentenciado ha redimido pena por estudio y/o trabajo, pues aunque el demandante señaló que a RAMÍREZ RAMÍREZ se le había reconocido 7 meses y 14 días de redención de pena por parte de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que vigilan la sanción, no aportó elemento de prueba que permita a la Sala corroborar tal información. En consecuencia, ese supuesto deberá el apoderado del accionante presentarlo a consideración del juez de penas.

Ahora, la Sala se abstendrá de pronunciarse frente a la libertad condicional pues de hacerlo estaría limitando la posibilidad de la segunda instancia como si sucedería si fuera el juez de ejecución de penas el que lo hiciera, amén que no se cuenta con la información requerida sobre el tratamiento penitenciario del interno.

Lo anterior no es óbice para ordenar que inmediatamente la Secretaría de la Sala remita copia de la presente decisión al Juzgado de Ejecución de Penas que vigila la sanción impuesta al demandante para lo de su competencia.

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

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR FUNDADA la causal de revisión invocada por el defensor de HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ, conforme las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. DECLARAR SIN VALOR, PARCIALMENTE, la sanción impuesta en las sentencias del 13 de noviembre de 2009 y 19 de febrero de 2010, proferidas, en su orden, por el Juzgado 5º Penal Municipal de Conocimiento de Neiva y la Sala Penal del Tribunal Superior de dicho Distrito Judicial, exclusivamente para dejar en 6 años de prisión, multa de 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes en el año 2010 e inhabilitación de derechos y funciones públicas por un lapso igual a la pena privativa de la libertad, siendo estas las penas que debe cumplir HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ, como autor del delito de tentativa de extorsión agravada por el que fue condenado.

En todo lo demás, los fallos permanecen vigentes.

TERCERO. Remítase copia de la presente decisión al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que se encuentra vigilando la sanción impuesta a HÉCTOR GONZAGA RAMÍREZ RAMÍREZ para lo de su competencia.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Notifíquese 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 CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 5-6 Carpeta Juzgado de Instancia

2 Citada en la sentencia T 442 de 2007 de la Corte Constitucional.

3 Fls. 73-74 Carpeta Juzgado de Instancia

4 Fls. 15-34 C.O. Tribunal

5 “Revisión de la sentencia. Si la Sala encuentra fundada la causal invocada, procederá de la siguiente forma:

1. Declarará sin valor la sentencia motivo de la acción y dictará la providencia que corresponda cuando se trate de prescripción de la acción penal, ilegitimidad del querellante, caducidad de la querella, o cualquier otro evento generador de extinción de la acción penal, y la causal aludida sea el cambio favorable del criterio jurídico de sentencia emanada de la Corte.” (Se destaca).

$$6 \quad 192-72=120/4=30$$

Prisión

1º Cuarto

2º Cuarto

3º Cuarto

4º Cuarto

Mínimo

Máximo

Mínimo

Máximo

Mínimo

Máximo

Mínimo

Máximo

120

30

30

30

30

Meses

72

102

102

132

132

162

162

192

$4.500 - 1.500 = 3000 / 4 = 750$

Multa

1º Cuarto

2º Cuarto

3º Cuarto

4º Cuarto

Mínimo

Máximo

Mínimo

Máximo

Mínimo

Máximo

Mínimo

Máximo

3.000

750

750

750

750

Salarios

1.500

2.250

2.250

3.000

3.000

3.750

3.750

4.500

7 La captura del sentenciado se materializó el 6 de agosto de 2009.