

CUI 11001224600020125987201

Número Interno 66921

ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ

Casación Ley 600

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Magistrado Ponente

AP6590 -2024

Radicación n° 66921

Acta No. 269

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024).

Resuelve la Sala si admite o no la demanda de casación presentada por el defensor del Patrullero ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ, contra la sentencia proferida el 9 de abril de 2024 por el Tribunal Superior Militar y Policial que, entre otras determinaciones, confirmó la decisión de condenar al acusado como autor del delito de concusión.

HECHOS

El 8 de marzo de 2012, en el sector denominado Los Muisca de Tunja (Boyacá), el Patrullero ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ recibió \$200.000 de Guillermo Mesa Soledad, luego de haberle exigido esa suma de dinero a cambio de devolverle un arma de fuego tipo pistola, incautada el 19 de febrero de 2012. Momentos después, miembros del GAULA de la Policía Nacional lo capturaron.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Por los hechos descritos, el 18 de mayo de 2012 el Juzgado 153 de Instrucción Penal Militar dispuso la apertura de investigación contra el Patrullero ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ por el delito de concusión, siendo vinculado al trámite mediante diligencia de indagatoria rendida el 29 de abril de 2016.
2. Más adelante, a través de providencia del 11 de mayo de la misma anualidad el juzgado definió la situación jurídica del procesado sin imponerle medida de aseguramiento.
3. Tras considerar perfeccionada la instrucción, el asunto fue remitido a la Fiscalía 162 Penal Militar, la cual mediante resolución del 14 de junio de 2018 calificó el mérito del sumario con resolución de acusación por el ilícito mencionado. Proveído que, al no ser recurrido por las partes, cobró ejecutoria el 22 de junio siguiente.
4. Agotado el trámite de rigor, el 11 de enero de 2023 el Juzgado del Departamento de Policía del Meta profirió sentencia mediante la cual condenó al procesado como autor del delito de concusión. Le impuso las penas principales de “96 meses prisión, multa de 66.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena principal”, así como la accesoria de separación absoluta de la fuerza pública. No le concedió el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por expresa prohibición del artículo 71 numerales 2º y 3º de la Ley 522 de 1999.
5. Por virtud del recurso de apelación incoado por la defensa, el Tribunal Superior Militar y Policial en fallo del 9 de abril de 2024, confirmó, con algunas modificaciones, la sentencia de primera instancia. Ratificó la condena por el ilícito mencionado, pero precisó que en este asunto era inviable aplicar el incremento punitivo establecido en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004; por ende, redosificó las penas y dispuso:

PRIMERO: DESPACHAR EN FORMA DESFAVORABLE el recurso de apelación presentado por el defensor (...)

SEGUNDO: REVOCAR DE MANERA PARCIAL el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia apelada, en el sentido de precisar que la pena a imponer al PT. ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ identificado (...) CORRESPONDE A 6 AÑOS DE PRISIÓN (72 MESES) Y MULTA DE 50 SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, conforme las consideraciones expuestas en precedencia.

TERCERO: REVOCAR DE MANERA PARCIAL el numeral tercero de la sentencia apelada, en el sentido de indicar que LA PENA DE MULTA A QUE ALLÍ SE REFIERE, CORRESPONDE A 50 SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

CUARTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia motivo de apelación.

LA DEMANDA

Consta de 3 cargos.

Primero. Acusó el demandante la violación indirecta de la ley sustancial originada en error de hecho por falso juicio de existencia por omisión.

En sustento del cargo, empezó señalando que con base en algunas pruebas documentales, así como con las declaraciones de la víctima y del Teniente Norvey Mendieta Silva, el Tribunal tuvo por demostrados hechos como: (i) que el procesado hacía parte de la Oficina Jurídica encargada de realizar el trámite administrativo de la devolución del arma de fuego de propiedad de Guillermo Mesa, (ii) que para la fecha del acontecer delictivo se encontraba en servicio activo y no en vacaciones, (iii) que fue el sustanciador de ese caso en particular. Y (iv) que, a raíz de lo anterior, le solicitó dinero a Guillermo Mesa para facilitar y agilizar el

trámite; circunstancias que estimó suficientes para condenar al Patrullero PEÑA LÓPEZ por el delito de concusión.

Sin embargo, en criterio del recurrente, el “Tribunal se equivocó al realizar esa valoración probatoria”. Omitió “por completo la declaración del procesado”, así como el Acta nro. 001 GARMA-DEBOY-2 proferida por el Comité de Armas Incautadas y la Resolución 0086 del 7 de marzo de 2012, medios de convicción que acreditaban una realidad totalmente diferente. Esto es, “que PEÑA LÓPEZ no participó en el trámite del proceso administrativo de incautación y posterior entrega del arma de propiedad de Guillermo Mesa”, porque “los involucrados en ese proceso fueron Miguel Fernando Roa Ramírez, Comandante del Departamento de Policía, Norvey Mendieta Silva, Asesor Jurídico del Departamento de Policía de Boyacá, y Diego Martínez Marulanda, Almacenista de Armamento incautado”.

Así mismo, “que el motivo o la razón por la cual presuntamente estaba solicitando dinero no existía” porque la resolución de entrega del arma se suscribió el 7 de marzo de 2012, un día antes del encuentro entre el patrullero acusado y la víctima. Y, por último, que “el procesado no conocía lo que estaba ocurriendo con la decisión que se fuera a adoptar en ese trámite administrativo y que la reunión” que aquellos tuvieron “no tenía nada que ver con un constreñimiento que le estuviera realizando PEÑA LÓPEZ a Guillermo”.

Por ende, concluyó, “si el Tribunal y el juzgado hubiesen valorado los elementos de prueba en su totalidad, sin suprimir algunos de ellos, las conclusiones del fallo habrían sido completamente distintas, pues la hipótesis que se puede construir al agregar los otros elementos de prueba (...) se encamina a que PEÑA LÓPEZ no constriñó ni indujo a Guillermo Mesa a entregarle ningún dinero”.

Solicitó, en consecuencia, casar la sentencia recurrida y absolver a su representado.

Segundo. El censor atribuyó a los falladores infracción directa de la ley sustancial por aplicación indebida del artículo 404 del Código Penal. Afirmó que la conducta realizada por su

cliente no se adecuaba a la descrita en ese precepto, pues “ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ no hizo uso de su investidura de servidor público para la solicitud del dinero, ni se aprovechó de ella para actuar contra el sujeto pasivo”.

Enfatizó, las instancias hallaron probado que el procesado hacía parte de la oficina jurídica del Departamento de Policía, no obstante, esa circunstancia no significa “que haya expresado a la víctima que gracias a su cargo o posición podía contribuir a manipular el procesado administrativo para que le entregaran el arma”. Lo demostrado da cuenta de que la “presunta solicitud de dinero se realizó en un contexto completamente diferente, atinente a que el procesado tenía conocimientos idóneos y específicos sobre los trámites que realizaba al interior de la Dirección Jurídica, que le permitían asesorar el procedimiento que adelantaría Guillermo Mesa para la devolución de su arma”.

Pidió a la Corte, por tanto, casar el fallo impugnado y absolver a su representado.

Tercero. Por último, criticó el libelista que, al momento de realizar el ejercicio de dosimetría punitiva, los jueces se equivocaron al “no aplicar” la norma sustancial encargada de regular el caso.

Explicó que, tratándose del delito de concusión, el original artículo 404 del Código Penal (sin la modificación de la Ley 890 de 2014), prevé tres penas principales: la de prisión de 6 a 10 años, multa de 50 a 100 s.m.l.m.v., e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de 5 a 8 años. No obstante, en este asunto, en lo que respecta a la individualización de esa última sanción, los falladores “desatendieron el texto jurídico” de la disposición reseñada, al pasar por alto tanto los límites punitivos allí establecidos, como la forma correcta de dosificar la pena.

Destacó el censor, para determinar el quantum de la sanción de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, les bastó “simplemente” con fijarla en el mismo término de la pena privativa de la libertad. Esto es, en 6 años, cuando “en términos de

legalidad, el monto de la pena a imponer por ese concepto debió ser de 5 años” respetando los derroteros de dosificación señalados por la primera instancia.

Así las cosas, solicitó casar la sentencia recurrida para “modificar parcialmente el numeral primero de la decisión de primer grado, confirmada por la sentencia de segunda instancia en ese aspecto”.

CONSIDERACIONES

1. La Corte encuentra oportuno precisar la procedencia del recurso extraordinario de casación debe analizarse con fundamento en el artículo 205 de la Ley 600 de 2000, por expresa remisión artículo 372 de la Ley 522 de 1999, según el cual, el recurso extraordinario de casación es procedente contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los tribunales superiores de distrito judicial y por el Tribunal Penal Militar, en los procesos adelantados por delitos que tengan prevista pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de 8 años.

Así, en el presente asunto, el delito de concusión descrito en el artículo del 404 del Código Penal contempla como pena máxima privativa de la libertad 10 años de prisión, motivo por el que es clara la procedencia del recurso de casación contra la sentencia condenatoria proferida por el Tribunal Superior Militar contra el Patrullero ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ, sin que para ello deba acudirse a la casación excepcional.

2. De igual manera, la demanda también debe cumplir las formalidades estatuidas en el artículo 212 de la Ley 600 de 2000. En tal sentido, como mecanismo de impugnación extraordinario el recurso de casación impone que el recurrente formule sus reproches con apego a los requisitos de lógica y adecuada argumentación definidos por el legislador y desarrollados por la jurisprudencia, con el fin de evitar que se convierta en una instancia adicional a las ya surtidas, en el entendido que a esta sede arriba el fallo prevalido de una doble presunción de acierto y legalidad.

Tales requerimientos están orientados a la presentación de una exposición argumentativa basada en unos presupuestos mínimos de lógica, coherente postulación y desarrollo de los cargos propuestos, de tal manera que resulten claros e inteligibles, sin que corresponda a la Corte el desentrañar el sentido de las pretensiones a partir de oscuras y contradictorias alegaciones del demandante.

La demanda está sujeta de manera ineludible al cumplimiento de unos contenidos mínimos de naturaleza formal, que a decir del artículo 212 de la Ley 600 de 2000, son los siguientes: (i) la identificación de los sujetos procesales y de la sentencia impugnada, (ii) una síntesis de los hechos materia de juzgamiento y de la actuación procesal y, (iii) la enunciación de la causal y la formulación del cargo, indicando en forma clara y precisa sus fundamentos y las normas que el demandante considere infringidas.

Igualmente, la Sala ha puntualizado de tiempo atrás que al impugnante le es exigible conjugar la sustentación del recurso extraordinario con sus precisos fines, por lo que sus reproches deben estar encaminados a obtener la efectividad del derecho material y las garantías de los intervinientes en el proceso penal, la unificación de la jurisprudencia nacional y/o la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada (artículo 206 de la Ley 600 de 2000).

Adicionalmente, el libelo debe enmarcarse dentro de los principios que gobiernan el recurso extraordinario de casación, entre los que destacan:

[l]os de sustentación suficiente según el cual, la demanda debe bastarse a sí misma para provocar la anulación del fallo; el de crítica vinculante, por cuyo medio se exige una argumentación fundada en las causales previstas taxativamente por la normatividad vigente y el cumplimiento de los requisitos de forma y contenido de acuerdo con la seleccionada por el actor; el de no contradicción, que informa que no es posible, en un mismo cargo, invocar varias causales; y el de objetividad, conforme al cual la alegación debe guardar absoluta

fidelidad con la actuación.

3. Caso concreto

3.1. En el primer cargo, el demandante censuró la sentencia por violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho consistente en falso juicio de existencia.

Se incurre en este yerro cuando el sentenciador desatiende el contenido fáctico de una prueba debidamente incorporada a la actuación o supone un medio de persuasión no allegado al plenario, confiriéndole entidad probatoria. Su demostración impone identificar o señalar el medio de convicción materialmente omitido o supuesto, e indicar de qué manera al haber sido apreciado o no valorado, según el caso, las conclusiones adoptadas en el fallo habrían sido diferentes y favorables a su pretensión.

En este caso, sin embargo, ese reproche fue apenas enunciado. No desarrolló el recurrente ningún cuestionamiento acorde con el error postulado, ni con otro de hecho o de derecho con vocación de derruir el fallo impugnado. Aunque afirmó que se dejaron de considerar algunas pruebas testimoniales y documentales, lo cierto es que terminó planteando diversas consideraciones en relación con la apreciación probatoria dada por el Tribunal a los medios de convicción, para concluir, conforme a su personal criterio, que no se demostró la responsabilidad del acusado.

La crítica del defensor tiene ver con la circunstancia de que la segunda instancia haya tenido por demostrada la teoría del caso planteada por la fiscalía, en lugar de otorgarle plena credibilidad al relato de su defendido que, según su dicho, estaba respaldado con documentos como el Acta nro. 001 GARMA-DEBOY-2 proferida por el Comité de Armas Incautadas y la Resolución 0086 del 7 de marzo de 2012. No obstante, un planteamiento así, eso es claro, no configura una propuesta susceptible de examen en casación.

Si en el proceso se ofrecieron dos versiones contrarias acerca de lo acontecido, que el

Tribunal se haya inclinado por la de la fiscalía en manera alguna traduce que haya omitido apreciar aquellos testimonios o medios de convicción que apoyaban la de la defensa. Simplemente, al creer en los primeros, desechó los segundos.

Sin perjuicio de ello, en todo caso, resulta importante precisar que en la sentencia del Tribunal ocupó un buen espacio el análisis sobre la tipicidad objetiva de la conducta. Examen que, como se muestra a continuación está soportado en los medios cognoscitivos allegados al proceso, incluidos aquellos echados de menos por la defensa, los que sirvieron de base para ratificar la decisión condenatoria, desvirtuando, vale la pena mencionarlo, los alegatos que, de manera idéntica, presentó el defensor como sustento de la demanda de casación.

Ciertamente, las consideraciones del ad quem fueron las siguientes:

(...) se puede afirmar con respaldo en los considerandos de la sentencia de primera instancia y la actuación procesal, que para el 8 de marzo de 2012 el PT. ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ se encontraba adscrito al Grupo de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía de Boyacá y que registró vacaciones del 10 de marzo de 2012 al 10 de mayo de la misma anualidad (60 días), según lo indica el documento S-2012 del 28 de marzo de ese mismo año y sus anexos, expedido por el Grupo de Talento Humano de ese Departamento de Policial.

Por su parte, el uniformado en su versión de los hechos precisó que disfrutó vacaciones hasta el 6 de marzo de 2012, que así se lo hizo saber al denunciante cuando lo contactó por teléfono, al punto de indicarle que lo llamara para recordarle el asunto de la devolución de la pistola el día que se reintegrara al servicio,

No obstante el dicho del inculpado, la administración policial en el oficio antes mencionado no da cuenta del periodo vacacional al que se refiere el acusado, en su lugar, se informó que para el año 2012 disfrutó 60 días de vacaciones a partir del 10 de marzo de esa vigencia, además en la actuación no aparecen registros que indiquen de contrario, por lo que podemos sostener que durante el periodo en el que se gestó el hecho, es decir entre el 28 de febrero

de 2012 cuando el denunciante contactó al policial y el 8 de marzo de la misma anualidad, fecha última en la que se produjo la captura del policial inculcado, éste se encontraba en servicio activo y en ejercicio de sus funciones, requisito necesario para efectos de tipificar el punible de concusión.

Sin embargo, el recurrente sostiene que su representado no tenía la función de participar en el proceso aludido porque su jefe inmediato lo había relevado del cargo de sustanciador días antes del hecho. En efecto, al revisarse el testimonio del TE. NORVEY MENDIETA SILVA, en su condición de Jefe de la Oficina de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía de Boyacá, manifestó que ciertamente relevó al acusado del cargo aludido dados los comentarios que presuntamente lo sindicaban con exigencias de dineros indebidos a cambio de devoluciones de armas decomisadas, así que le asignó el cargo de secretario, pese a ello le ordenó colaborar en la proyección de tres resoluciones de devolución de armas relacionada la pistola del denunciante, sobre particular mencionó en su testimonio lo siguiente: (...). Del anterior testimonio se extracta que, si bien es cierto el procesado fue relevado del cargo de sustanciador, no es menos cierto que cuando éste realizó la exigencia de dineros al particular a cambio de regresarle su pistola, para ese entonces ya había intervenido de manera activa en el proceso administrativo de devolución del arma en cuestión, para el caso proyectar parte de la resolución de entrega del bien a su dueño, la cual no incluía sanción de multa alguna.

A partir de lo anterior, la tesis del defensor no se compadece con la realidad procesal, en la medida que para la fecha de los hechos el policial investigado se encontraba en actividad y desde su cargo tenía la facultad de participar en el proceso administrativo de decomiso, multa y devolución de armas de fuego que le correspondía adelantar a la oficina jurídica del Departamento de Policía de Boyacá, dependencia de la cual era orgánico y con funciones que lo vinculaban con dicho procedimiento, y aunque fuese relevado del cargo por su superior inmediato, nunca fue trasladado de esa dependencia, al punto que se le encomendó apoyar con la proyección de tres actos administrativos, entre ellos el que incluía la devolución del

arma de propiedad del particular.

Para cerrar este apartado, la Sala concluye que la censura del defensor sobre este punto no logra diluir la tipicidad objetiva del delito, porque la realidad procesal demuestra claramente que el acusado en ejercicio de sus funciones solicitó dineros indebidos a un particular a cambio de devolverle un arma decomisada, devolución que por cierto se realizaría al interesado por iniciativa de la administración a través de los canales legales establecidos, razón por la cual se desestimará el reproche defensivo sobre el tema en cuestión.

Así las cosas, es evidente que el defensor no presentó en forma adecuada el reproche al dedicar su esfuerzo a disentir de la decisión y del mérito probatorio asignado en la sentencia a las pruebas, con lo cual desnaturaliza el recurso de casación que, como se sabe, no es el escenario para insistir en argumentos debatidos y derrotados con anterioridad.

En suma, a pesar de aducir un falso juicio de existencia, el demandante no demostró el yerro limitándose a plantear, como si se tratara de un alegato de instancia, su criterio sobre lo que debieron deducir los juzgadores de los elementos de convicción acopiados en el proceso. De esta manera, enfrentó su análisis al de los sentenciadores, con lo cual omitió considerar que ese tipo de discrepancias no son atendibles en sede de casación, dada la doble presunción de acierto y legalidad que reviste la sentencia impugnada, en tanto el criterio valorativo del fallador prevalece sobre el de los sujetos procesales.

Es indiscutible, pues, que en relación con el reproche examinado no hay lugar a la admisión de la demanda.

3.2. Ahora bien, en el segundo cargo, el demandante alegó la violación directa derivada de la aplicación indebida de la ley.

Al respecto, sea lo primero señalar que cuando se acude a la ruta de la violación directa de la ley sustancial, el demandante debe aceptar los hechos declarados en el fallo recurrido y

abstenerse de cuestionar la valoración probatoria realizada por los juzgadores, por lo cual el debate se circunscribe a la aplicación del derecho, sin que tengan cabida aspectos relacionados con la credibilidad de los elementos de juicio o el acontecer fáctico.

Por lo tanto, la labor de demostración del vicio deberá centrarse en la acreditación de un error de juicio respecto del precepto que se ocupa de regular el supuesto fáctico, evidenciando que el juzgador seleccionó una norma que no era la llamada a gobernar el asunto -aplicación indebida-, omitió otra que sí resolvía los extremos de la relación jurídico procesal -falta de aplicación o exclusión evidente- o, habiéndola seleccionado correctamente, al aplicarla al caso le atribuyó un sentido jurídico que no tiene o le extendió consecuencias contrarias a su naturaleza jurídica -interpretación errónea-.

El sentido de violación relacionado por el casacionista, esto es, la aplicación indebida de la norma, surge del proceso de adecuación típica, esto es, cuando de los argumentos jurídicos del fallo se tiene por demostrada una situación fáctica concreta a la que corresponde una específica institución normativa, no obstante lo cual el Tribunal incurre en un error de diagnóstico porque al caso juzgado se le aplica una norma que, aunque tiene existencia y validez jurídica, no es la que correspondía por no coincidir con los supuestos contenidos en esa disposición y, por ello, termina resolviendo el caso con una preceptiva inaplicable al mismo.

En este caso, no obstante, el censor desarrolló todo su reproche sobre la idea de que, desde el punto de vista probatorio, no quedaron acreditados los elementos exigidos en el artículo 404 del Código Penal para la configuración del ilícito de concusión atribuido a PEÑA LÓPEZ. En particular, anotó que no se demostró que el procesado haya hecho “uso de su investidura de servidor público para la solicitud del dinero”, ni que se haya aprovechado “de ella para actuar contra el sujeto pasivo”. Inclusive, ofreció una lectura diversa respecto de los hechos investigados. Señaló que la exigencia dineraria “se realizó en un contexto completamente

diferente” al denotado por las instancias pues, en su criterio, lo que ocurrió fue “que el procesado tenía conocimientos idóneos y específicos sobre los trámites que realizaba al interior de la Dirección Jurídica” y, por ello, pretendió “asesorar el procedimiento que adelantaría Guillermo Mesa para la devolución de su arma”.

Tales enunciados entrañan, como es notable, no la fijación de una postura teórica divergente frente al precepto que cita el actor como indebidamente aplicado, sino un debate respecto de la prueba de los elementos que componen el tipo penal de concusión. Controversia que repudia el desarrollo adecuado de la censura, ya que a todo cuanto apuntan sus afirmaciones es a discrepar de los hechos declarados como probados en las sentencias, lo cual, dentro de los linderos de la causal y sentido de violación aducidos, no es admisible.

Salta a la vista, entonces, que el cargo postulado carece de aptitud formal y sustancial. En lugar de demostrar por qué los hechos que los juzgadores declararon probados no realizan la descripción típica del delito contra la Administración Pública denotado, el demandante limitó su argumentación a cuestionar la valoración probatoria de las instancias, intentando imponer su visión particular sobre la forma en que ocurrieron los hechos. Proceder contrario al cargo seleccionado que, como se sabe y, ya fue advertido con insistencia, únicamente admite debates de carácter jurídico y no controversias sobre el devenir de los sucesos investigados.

Por ende, se equivocó el impugnante en la vía casacional escogida para formular la censura. Un ataque como el propuesto, por estar orientado a controvertir la apreciación de las pruebas, debía ser presentado por la vía indirecta de violación de la ley, y no por la directa acá enunciada.

En consecuencia, la indebida postulación y sustento del cargo, impone su rechazo.

3.3. Finalmente, la Sala admitirá el cargo tercero de la demanda con el fin de verificar si, eventualmente, existieron yerros en la dosificación de la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. En consecuencia, se dispondrá correr traslado del

libelo, por el término de veinte (20) días, al Procurador Delegado para la Casación Penal, de conformidad con el artículo 213 de la Ley 600 de 2000.

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

RESUELVE

PRIMERO: Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor del Patrullero ARMANDO ENRIQUE PEÑA LÓPEZ, por los dos primeros cargos, conforme lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Admitir el tercer cargo de la demanda, en los términos expuestos en la parte motiva. En consecuencia, córrase el traslado de que trata el artículo 213 de la