

SALVAMENTO DE VOTO

En atención a que discrepo totalmente de lo argumentado y decidido por la Sala mayoritaria en la sentencia de casación del 26 de febrero de 2013 por medio de la cual se dispone casar oficiosa y parcialmente el fallo del *a quo*, en el sentido de reducir las penas de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, y multa, impuestas a *DANIEL FERNANDO ANGULO GÓMEZ* como autor del delito de tentativa de extorsión, procedo a plasmar las razones de mi disenso.

En la citada determinación se aduce que como el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 incrementó las penas a fin de permitir un margen de maniobra a la Fiscalía en procura de conseguir fallos anticipados por vía de los acuerdos y allanamientos, pero como el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 priva de rebajas punitivas por tales factores de culminación adelantada, entre otros, a los procesados por el delito de extorsión, se colige que no es procedente el incremento de pena dispuesto en aquella norma, pues ello viola el principio de proporcionalidad de la sanción.

Estoy convencida que si bien corresponde a los funcionarios judiciales interpretar la legislación y no

limitarse a ser únicamente la “*boca de la ley*” mediante el escueto proceso de subsunción derivado del “*silogismo de la justicia*”, en el cual la premisa mayor era el texto legal, la premisa menor el caso y de allí se extraía, sin más, la consecuencia, como en su momento lo postuló Cesare Beccaria, uno de los adalides del Estado de derecho, también considero ineludible recordar que en virtud del artículo 230 de la Carta Política, los jueces estamos sometidos al imperio de la ley, y en virtud de ello, no resulta viable que invocando el principio de proporcionalidad de la pena, se desborden los precisos lineamientos dispuestos por el legislador en punto de la imposición de las sanciones, pues ello no solamente comporta desorden e inclusive arbitrariedad, sino que rompe con el principio de seguridad jurídica, amén del principio de legalidad tan caro a los sistemas jurídicos democráticos de derecho.

Olvida la Sala mayoritaria que el principio de proporcionalidad de la pena se encuentra limitado por los precisos baremos dispuestos en la ley, dentro de los cuales se encuentra el ámbito de movilidad punitiva del sentenciador, pues de no haber sido tal el querer del legislador, habría señalado que la tasación de la pena fuera establecida prudencialmente por el juzgador conforme a ciertos criterios, sin establecer mínimos y máximos.

Tan cierto será lo anterior, que fue con la Ley 599 de 2000 que el legislador delimitó aún más el ámbito de discrecionalidad de los jueces en la cuantificación de las penas, al incorporar el sistema de cuartos, circunstancia a

partir de la cual puede colegirse que, contrario a la tesis mayoritaria, se ha pretendido conseguir la interdicción de la arbitrariedad, en procura de honrar el principio de legalidad.

Para una mejor comprensión de mi desacuerdo con la referida decisión, me permito recordar que:

1. Mediante la Ley 906 del 31 de agosto de 2004 se implementó el sistema penal acusatorio, vigente gradualmente a partir del 1º de enero de 2005.

2. El 7 de julio de la misma anualidad se sancionó la Ley 890 a través de la cual, fundamentalmente, se incrementaron las sanciones establecidas en la Ley 599 de 2000, con el propósito de otorgar un margen de maniobra a la Fiscalía General de la Nación en la *negociación* de las penas en procura de conseguir acuerdos y allanamientos con los procesados, según se constata sin dificultad en las exposiciones y debates que en el Congreso de la República se libraron sobre tal normatividad, como sigue:

i) *“Atendiendo los fundamentos del sistema acusatorio, que prevé mecanismos de negociación y preacuerdos, en claro beneficio para la administración de justicia y los acusados, se modifican las penas...”¹*
(subrayas fuera de texto).

¹ Exposición de motivos del Proyecto de ley por el cual se modifica la Ley 599 de 2000.

ii) “La razón que sustenta tales incrementos (de las penas establecidas en la Ley 599 de 2000, se aclara) está ligada con la adopción de un sistema de rebaja de penas, materia regulada en el Código de Procedimiento Penal, que surge como resultado de la implementación de mecanismos de ‘colaboración’ con la justicia que permitan el desarrollo eficaz de las investigaciones en contra de grupos de delincuencia organizada y, al mismo tiempo, aseguren la imposición de sanciones proporcionales a la naturaleza de los delitos que se castigan”² (subrayas fuera de texto).

iii) “El primer grupo de normas (aquellas relativas a la dosificación de la pena, se aclara), está ligado a las disposiciones del estatuto procesal penal (Ley 906 de 2004, se precisa) de rebaja de penas y colaboración con la justicia, que le permitan un adecuado margen de maniobra a la Fiscalía, de modo que las sanciones que finalmente se impongan guarden proporción con la gravedad de los hechos, y a la articulación de las normas sustantivas con la nueva estructura del proceso penal”³ (subrayas fuera de texto).

iv) “Teniendo en cuenta que se hace necesario ajustar las disposiciones del Código Penal a los requerimientos que implica la adopción y puesta en marcha del sistema

² Ponencia para primer debate al Proyecto de ley 01 de 2003 por el cual se modifica la Ley 599 de 2000. Senado.

³ Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley 251 de 2004 por el cual se modifica la Ley 599 de 2000. Cámara de Representantes.

*acusatorio, solicitamos a la Plenaria de la Cámara de Representantes dar segundo debate al proyecto de ley número 251 de 2004 Cámara, 01 de 2003 Senado*⁴ (subrayas fuera de texto).

v) *“El actual proyecto de ley, insisto hasta la saciedad, únicamente tiene una justificación y una explicación: permitir poner en funcionamiento el Código de Procedimiento Penal, que se convertirá en ley de la república y que fue expedido por esta Corporación*⁵ (subrayas fuera de texto).

vi) *“Lo que hay que modificar son algunos artículos del Código, en razón a que como entra a operar el sistema acusatorio será necesario aumentar algunas penas para que haya margen de negociación, porque de lo contrario la sociedad se vería burlada con base en las rebajas que pueda hacer el fiscal*⁶.

3. La Ley 1121 de 2006 data del 29 de diciembre de dicha anualidad, la cual, de una parte, sobra advertirlo, es bastante posterior a la Ley 890 de 2004, y de otra, dispuso en su artículo 26:

⁴ Informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de ley 251 de 2004 por el cual se modifica la Ley 599 de 2000. Cámara de Representantes.

⁵ Intervención del Vicefiscal General de la Nación en el segundo debate al Proyecto de ley 251 de 2004 por el cual se modifica la Ley 599 de 2000. Cámara de Representantes.

⁶ Discusión en segundo debate del Proyecto de ley 251 de 2004 por el cual se modifica la Ley 599 de 2000. Cámara de Representantes.

“ARTÍCULO 26. EXCLUSIÓN DE BENEFICIOS Y SUBROGADOS. 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 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” (subraya fuera de texto).

Es importante recordar que si bien en el Proyecto de Ley No 208 que cursó en el Senado (138 en Cámara) , “*por el cual se dictan normas para la prevención, detección, investigación y sanción de la financiación del terrorismo y otras disposiciones*”, no aparecía en un principio el citado precepto prohibitivo de beneficios, en las modificaciones efectuadas por los ponentes Germán Vargas Lleras, Ciro Ramírez Pinzón, Mario Uribe Escobar y Héctor Helí Rojas se introdujo tal norma, cuya inclusión fue aprobada por la Comisión Primera del Senado de la República⁷, la cual únicamente fue modificada ulteriormente al marginar el

Cfr. Gaceta del Congreso No. 132 del 19 de mayo de 2006. págs. 9-10.

delito de secuestro simple e incluir el punible de financiación del terrorismo.

Los motivos expuestos para establecer la prohibición de beneficios fueron:

“Se propone introducir un artículo nuevo, retomando el artículo 11 de la Ley 733 de 2002, a través del cual se excluyó la posibilidad de conceder subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena cuando se trate de delitos de terrorismo, financiación del terrorismo, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión y conexos.

“Ello por cuanto en reciente sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 14 de marzo de 2006, dicha Corporación consideró que las prohibiciones contenidas en el artículo 11 de la mencionada Ley 733 no son aplicables a los delitos de extorsión, secuestro, terrorismo y conexos cometidos a partir del 1º de enero de 2005 en los distritos en que rige a plenitud la Ley 906 de 2004.

“Bajo esta perspectiva, estaríamos avocados a que los terroristas, secuestradores y extorsionistas, no estén reclusos en la cárcel, al considerar que el artículo 11 quedó derogado al entrar en vigencia el nuevo sistema procesal” (subrayas fuera de texto).

Conforme a lo anterior, es palmario que si la concepción y diseño de la política criminal corresponde al legislador en lo no regulado directamente por el Constituyente dentro de la llamada libertad de configuración, y si dentro de la política penal, la pretensión del Congreso de la República fue la de excluir a los condenados por delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos, de cualquier rebaja de pena o subrogado penal, no resulta atinado aducir que en aras de preservar el principio de proporcionalidad de la pena, sea viable asumir que al negarse las rebajas de pena por sentencias anticipadas derivadas de acuerdos o allanamientos, no es procedente el incremento punitivo dispuesto en la Ley 890 de 2004 para los condenados, entre otros, por el delito de extorsión.

Si según a una regla interpretativa de vieja data donde el legislador no distingue es improcedente que el intérprete lo haga, no resulta plausible desvertebrar el alcance de los preceptos sin sujeción al imperio de la ley para arribar a una interpretación ajena a la voluntad del legislativo y a las deducciones posibles del texto legal analizado.

No en vano el artículo 27 del Código Civil colombiano establece que *“Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”*, y a renglón seguido puntualiza: *“Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley,*

recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento”.

De acuerdo con la disposición trascrita puede colegirse, de una parte, que el artículo 26 de la Ley 1126 de 2006 es lo suficientemente claro en cuanto se refiere a negar toda rebaja de pena o subrogado penal a quienes fueren condenados, entre otros, por el delito de extorsión. Y, de otra, que al consultar la exposición de motivos para que el legislador introdujera dicho precepto, logra establecerse que su finalidad no fue distinta a la de responder con dureza punitiva a la comisión de tales punibles, sin permitir, se reitera, las rebajas de penas o el otorgamiento de subrogados.

Esto último como respuesta necesaria y proporcional al clamor de una sociedad inerme que ve cómo se han incrementado desorbitadamente estas modalidades delictivas, por regla general realizadas por organizaciones criminales cada vez más fortalecidas, las cuales han encontrado en dichas especies delincuenciales una fuente inagotable de ingresos, sacando provecho del temor y el estado de indefensión del ciudadano ante el abandono de un Estado que material y ciertamente no consigue garantizar su seguridad.

Es por eso que a través de la jurisprudencia no se puede desconocer el propósito exteriorizado del constituyente derivado de erradicar o, por lo menos,

atemperar esa realidad criminal, mediante el instrumento legítimo que hace parte de su libertad de configuración legislativa en materia penal, de negar todo beneficio o subrogado a quienes sean condenados por tales delitos, incluyéndose allí, desde luego, la reducción de pena por preacuerdos o allanamientos.

Sin dificultad advierto que si el legislador dispuso el incremento de penas en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, mal puede asumirse que dos años más tarde el mismo Congreso de la República al negar a los autores y partícipes de ciertos delitos los beneficios derivados de la culminación anticipada de los procesos, quisiera derogar para los responsables de dichos punibles el citado aumento punitivo. Y aún más, si así lo hubiera querido el legislativo, así lo habría dispuesto, de modo que suponerlo pretextando la aplicación del principio de proporcionalidad, no pasa de ser una evidente contrariedad de la política criminal del Estado.

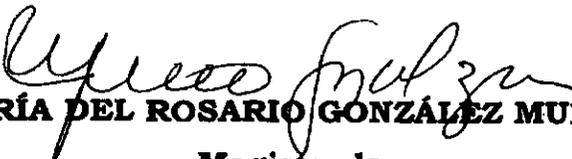
Quiero ser enfática al expresar que una tal interpretación por parte de la Sala mayoritaria contraviene el querer popular de endurecer las penas para ciertos delitos que azotan tan hondamente a una sociedad cada vez más indefensa frente al poderío de las bandas criminales, cuyos responsables encuentran inmerecida benevolencia con posturas tales como la que discrepo, contrariando el fin perseguido por el legislador, amén de debilitar la credibilidad del ciudadano en la Administración de Justicia,

de la cual espera la imposición de sanciones efectivas y proporcionales al daño causado, para este tipo de conductas.

Conforme a las razones expuestas, considero que la aplicación del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, no supone en manera alguna inaplicar el incremento de penas dispuesto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, por el contrario, son estrechamente compatibles dentro de una política criminal orientada a por lo menos conseguir cumplir con la función de prevención general de la pena, de una parte, por vía de persuadir a quienes desean cometer tales comportamientos amenazando con una sanción gravosa. Y de otra, enviando un mensaje a la sociedad referido a que los condenados por tales delitos han tenido que soportar una pena grave y proporcional al daño derivado de su accionar ilegal.

En los anteriores términos, cordialmente dejo sentado mi salvamento de voto.

Con toda atención,


MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
Magistrada

Fecha ut supra.

RECIBIDO 0 8 MAR 2013