El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: EXTORSIÓN AGRAVADA / TENTATIVA / DIFERENCIA CON EL CONSTREÑIMIENTO ILEGAL / COAUTORÍA IMPROPIA / ELEMENTOS.**

… la situación de los acusados se adecua claramente a un evento de coautoría impropia, al deducirse la existencia de una división funcional de una labor delictiva dirigida a la obtención de un provecho ilícito, mediante amenazas que afectaron la autonomía individual de la víctima, que corresponde a lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 29 del C.P., que dispone lo siguiente: “…son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte…”. De lo anterior, surgen como elementos necesarios para que materialice la coautoría, el acuerdo común, la división del trabajo criminal y la importancia del aporte.

En la doctrina pertinente se han definido los requisitos de la coautoría como “…subjetivamente, comunidad de ánimo; y objetivamente, división de tareas e importancia de los aportes. En ella el dominio del hecho es, como dice Wessels, funcional, mediante la distribución de los papeles acordados. El dominio del hecho injusto no lo ejerce solo uno, sino todos, mediante una realización mancomunada y recíproca. Entre ellos, los coautores, por acuerdo, dominan en parte y en todo, funcional o instrumentalmente, la realización del injusto, siempre que el hecho de cada uno constituya contribución de importancia…”

… en lo relativo a la distinción entre los tipos de extorsión y de constreñimiento ilegal, se cita lo manifestado en CSJ SP del 18 de diciembre de 2013, radicado 37442, donde se dijo lo siguiente:

“(…) La Corte sobre el tema ha dicho que el tipo penal de la extorsión “está exigiendo una conducta con propósito definido capaz de doblegar la voluntad de una persona para hacer, tolerar u omitir aquello que el sujeto activo de esa conducta quiere, es decir, provecho que ha de ser necesariamente de orden económico, a juzgar por la ubicación de este tipo penal dentro de los delitos que protege el bien jurídico patrimonial de esa naturaleza”.

Y ha agregado que “cotejados los dos tipos penales en cuestión, artículos 182 y 244 de la Ley 599 de 2.000, el único elemento que los distingue hace relación al ingrediente subjetivo, pues aunque en ambos se pune a quien “constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa” la extorsión demanda como finalidad la obtención de un provecho ilícito”.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA – RISARALDA

SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Proyecto aprobado mediante acta Nro. 049 del treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019)

Pereira, primero (1º) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Hora: 8:00 a.m.

|  |  |
| --- | --- |
| Radicación | 66001 60 00 035 2009 00488 01 |
| Indiciado | I.L.H.  A.F.C.G. |
| Delito | Extorsión agravada tentada |
| Primera instancia | Segundo Penal Municipal de Pereira |
| Asunto | Resolver la apelación interpuesta en contra de la sentencia del 11 de noviembre de 2014 |

1. ASUNTO A DECIDIR

Se procede a resolver lo concerniente al recurso de apelación interpuesto por la defensa de los acusados en contra de la sentencia del juzgado 2º penal municipal de conocimiento de Pereira, del 11 de noviembre de 2014, mediante la cual fueron condenados por el delito de extorsión agravada en modalidad tentada.

1. ANTECEDENTES
   1. Los hechos conforme fueron expuestos en el escrito de acusación, son los siguientes[[1]](#footnote-1):

*La señora LUZ DAMARIS CASTRILLON MONTOYA reside en el barrio “José Marti” de esta ciudad y desde el 16 de enero pasado empezó a recibir llamadas telefónicas donde le exigían la suma de $63.000.000 bajo amenazas de muerte contra ella y su hija. La tarde del 5 de febrero siguiente quedó de entregar la suma inicial de $4.000.000 frente al banco “Popular” de la plaza “Bolívar” de esta ciudad, a dos hombre que se describieron en la llamada telefónica donde se concretó la entrega, no solo por sus características morfológicas, sino por las físicas y quienes asintieron dar la respectiva constancia. La víctima fue a la cita y un hombre la abordó entregándole el “paz y salvo” por el “pago”, mientras que otro recibió el paquete que simulaba el dinero ilícitamente exigido; estas dos personas fueron capturadas por miembros del grupo “Gaula” de la Policía Nacional que acompañaba en cubierta a la víctima y respondieron a los nombres de A.F.C.G. y I.L.H., a quienes se les incautó sendos móviles celulares en la memoria de uno de los cuales y bajo el título “billetón” se encontraba el número telefónico de la víctima.*

2.2 El Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Pereira (Risaralda), el día 6 de febrero de 2009 llevó a cabo las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento. En dicho acto la FGN le comunicó cargos a los señores I.L.H. y A.F.C.G. el delito de extorsión agravada tentada, los cuales no fueron aceptados por los procesados.

2.3 El día 06 de marzo de 2009 se presentó escrito de acusación (folio 1 a 4 C. principal), el conocimiento fue asignado al Juzgado Segundo Penal Municipal de Pereira (folio 5). La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo en sesiones del 8 de mayo de 2009 (fl. 9 y 10), 26 de octubre de 2009 (fl. 54), y 5 de enero de 2010 (fl. 57 y 58). La audiencia preparatoria se surtió en sesiones del 28 de abril de 2010 (fl. 65), 22 de agosto de 2010 (fl. 70), 14 de enero de 2011 (fl. 77), 15 de abril de 2011 (fl. 89), y 20 de mayo de 2011 (fl. 91 a 94). El juicio oral se desarrolló en diligencias del 10 de octubre de 2011 (fl 97 a 101), 18 de julio de 2012 (f. 117), 9 de julio de 2013 (f. 143 a 149); 22 de octubre de 2013 (fl. 152 a 154). La sentencia condenatoria fue proferida el 11 de noviembre de 2014 (fl. 155 a 178).

2.4 El defensor de los acusados apeló el fallo de primera instancia.

3. IDENTIDAD DEL ACUSADO

Se trata de I.L.H., identificado con cédula de ciudadanía Nro. 1.087.989.157 de Dosquebradas, nacido el 23 de enero de 1987 en esa municipalidad, hijo de María Elena y José Ituriel, de ocupación confeccionista.

A.F.C.G., identificado con cédula de ciudadanía Nro. 94.508.736, nacido el 10 de agosto de 1977 en Cali, hijo de Carmen Estrella y Nevardo de Jesús, de ocupación cocinero.

4 SOBRE LA DECISIÓN OBJETO DEL RECURSO

Los fundamentos de la sentencia que profirió el juez de primer grado, se pueden sintetizar así:

* Hizo referencia a los requisitos exigidos por el artículo 381 del CPP, para proferir una sentencia condenatoria.
* Teniendo en cuenta los alegatos de conclusión presentados por la defensa, se debía decidir, con base en las pruebas practicadas, si se había estructurado el delito de extorsión, por el cual fueron investigados los procesados I.L.H. y A.F.C.G., ya que según la argumentación de su representante los acusados fueron defraudados en su buena fe por parte de algunos amigos que estaban en España, quienes les pidieron el favor de recoger un dinero que era fruto de una deuda por una droga que se había extraviado, aunado al hecho de que su captura en flagrancia no acreditaba que hubieran actuado con dolo como autores o partícipes de esa conducta punible.
* Hizo referencia al contenido del artículo 244 del CP, y a la sentencia del 2 de septiembre del año 2008, radicado 25120, mediante la cual la SP de la CSP estableció el alcance de los verbos rectores que contiene el delito de extorsión, pudiendo establecer que contrario a lo referido por la defensa, el comportamiento desplegado por los acusados estuvo dirigido a constreñir a la señora Luz Damaris Castrillón Montoya, con el ánimo de obtener un provecho ilícito, lo cual encaja dentro del tipo penal investigado.
* A través del testimonio de Luz Damaris Castrillón (víctima), se pudo establecer que esta dama recibió unas llamadas extorsivas, las cuales se hacían en la mañana y en la tarde desde España, mediante las cuales se le exigía el pago de $15.000€, que al cambio eran $60.000.000, y le indicaban que debía conseguir ese dinero para que no atentar contra una hija suya y su nieto. Ante dichas exigencias decidió grabar las llamadas que recibía por parte de dos personas, y como se sintió muy presionada realizó una “negociación”, mediante la cual ella entregaba una parte de esa suma a cambio de que no la intimidaran más.
* Las personas que realizaron las llamadas le propusieron a la señora Castrillón que les hiciera entrega del dinero en la plaza Ciudad Victoria, y ante su nerviosismo ella les dijo que suministraría la suma frente del banco donde se lo iban a facilitar, por lo cual coordinaron la entrega a las 4:00 p.m. en la afueras del Banco Popular, el día 5 de febrero de 2009, lugar donde se hizo la entrega del paquete que simulaba la suma de $ 4.000.000, donde los autores del hecho le entregaron un recibo de caja que acreditaba la entrega de esa suma.
* De conformidad con lo referido por la víctima algunas de las amenazas y exigencias que aquella recibió fueron grabadas, se escucharon en el juicio oral y además se introdujo su transliteración a través del Intendente del Gaula Nelson García Salgado, de los cuales se deducen las intimidaciones que recibió la víctima.
* El intendente del Gaula Nelson García Salgado manifestó durante el juicio que luego de tener conocimiento sobre los hechos materia de investigación por parte de la señora Castrillón, y verificar las llamadas extorsivas de las cuales venía siendo víctima, diseñó el plan de entrega a los extorsionistas para el día 5 de febrero de 2009, a las 15.15 horas.
* Con antelación a ese operativo, la señora Castrillón recibió una llamada en la que se le indicaba que dos personas serían las encargadas de recibir la plata y que a cualquiera de ellos le podía hacer entrega del dinero. El interlocutor de esa llamada se autodescribió como una persona bajita que vestía a un jean y camisa zapote y señaló que su acompañante era muy alto, acuerpado, y usaba una camisa azul oscura.
* La víctima acudió al sitio acordado, donde se hicieron presentes los acusados. Inicialmente se le acercó a ella el señor A.F.C.G., persona descrita como “alto y gordo”, y le hizo entrega a la señora Castrillón del documento que acreditaba el pago del dinero, y posteriormente se acercó I.L.H. quien recibió el paquete preparado por los funcionarios de Policía Judicial, momento en el cual los funcionarlos del Gaula procedieron a realizar la captura de los acusados en situación de flagrancia.
* En el mismo sentido entregaron sus testimonios los señores Julián Cano Ramírez y Nelson Acelas López en calidad de funcionarios del Gaula, los cuales para el *A quo* resultaron ser acordes, coherentes, y conformes a la actuación adelantada en el operativo policial.
* La defensa cuestionó que se hubiera otorgado valor probatorio a una grabación de las llamadas que hizo la víctima, sugiriendo que para ellos se necesitaba una orden judicial. Sin embargo, en el precedente CSJ SP del 11 de septiembre de 2013, radicado 41790 se dijo que la víctima estaba facultada para grabar su propia imagen y/o voz en el momento en que es sometida a una exigencia ilegal, sin que mediara autorización judicial alguna, pues con ese mismo elemento es que se puede preconstituir prueba de la existencia de una conducta punible.
* Si bien es cierto la FGN no acreditó a través de un cotejo de voces que los interlocutores de las llamadas extorsivas eran los acusados, se debe recordar que esa prueba no pudo ser practicada por razones atribuibles a los propios incriminados, como lo refirió el investigador Nelson García Salgado, quien refirió que pese a que se dispuso lo necesario para la práctica de esa prueba, la misma no se pudo realizar porque los acusados no comparecieron.
* Hizo referencia a los principios de la presunción de inocencia *e in dubio pro* *reo,* haciendo alusión a la jurisprudencia pertinente sobre la materia.
* La señora Damaris Castrillón durante su declaración, y sin el ánimo de querer perjudicar a los acusados a quienes no conocía con anterioridad, adujo que reconoció la voz de la última persona que la había llamado con el fin de recibir el dinero que debía entregar en el banco, porque era el mismo individuo que la estaba llamando desde hacía 20 días, siendo constantes las llamadas de uno de ellos y por eso alcanzó a distinguir su voz, por lo cual se podía considerar que ante los continuos contactos telefónicos que tuvo la afectada con sus victimarios, la señora Castrillón resultó familiarizándose con la voz de la persona que llevaba varios días comunicándose con ella y que según su versión fue la misma que la llamó el 5 de febrero de 2009 para concretar la entrega de la suma exigida. En consecuencia, en aras de cumplir con la carga de la prueba que le asistía a la defensa, era necesario que hubiera procurado la introducción al juicio del cotejo de voces de los acusados.
* En cuanto a las manifestaciones del señor A.F.C.G. mediante las cuales la defensa quiso exculpar su responsabilidad, en el sentido de que este había dicho en las audiencias preliminares que había llamado a la víctima, pero que le había explicado que nada tenía que ver con ese dinero, y que simplemente estaba haciendo un favor al ir a recogerlo, el juez de primer grado estimó que esas explicaciones no fueron vertidas en el juicio oral, sino en la citada audiencia preliminar, por lo cual no podían ser valoradas en la sentencia, ya que en régimen de la Ley 906 de 2004, no opera el principio de permanencia de la prueba que existe en la ley 600 de 2000.
* Si bien es cierto que el defensor aduce que no resultaba lógico que A.F.C.G. Henao hubiera viajado desde España con el ánimo de cobrar la suma de $4.000.000, pues el costo de los tiquetes resulta ser más elevado que ese monto, se debe recordar que fue su mismo abogado quien en sus alegaciones manifestó que ese procesado iba de paso para Suramérica a cuestiones laborales, que era chef internacional y tenía otras actividades, y que este cayó en una trampa que le tendió el amigo, lo que indica que su paso por Colombia era transitorio y que nada le impedía realizar la exigencia económica a la señora Castrillón, en compañía del señor I.L.H., quienes fueron capturados por los miembros del grupo Gaula en situación de flagrancia, circunstancia que fue confirmada a través de la versión de la señora Castrillón con respecto a las llamadas que recibía a altas horas de la madrugada, por lo cual resultaba coherente pensar que A.F.C.G. tuvo que ver con las llamadas por encontrarse próximo a ingresar al territorio nacional, fuera de que la víctima reconoció su voz de las últimas llamadas, como una de las personas que la estaban amenazando hacía 20 días.
* Con respecto a la posición de la defensa de que sus representados habían sido utilizados como “ganchos ciegos”, reiteró que como bien lo había mencionado la FGN, le correspondía al representante de los acusados demostrar la real existencia del “amigo” de estos que presuntamente los envió a recoger el dinero.
* En lo atinente a la discusión planteada por la defensa sobre la falta de validez probatoria del video que se filmó al momento de la captura de los procesados, por no haberse acreditado el cumplimiento de las reglas sobre cadena de custodia, el juez de primer grado citó el precedente CSJ SP del 17 de abril de 2013, radicado 35127, para afirmar que si bien el proceso de cadena de custodia pudo no iniciarse de manera rigurosa, el proceso de embalaje y rotulado de elementos materiales probatorios y evidencia física introducidos en juicio, sí se cumplió y que no existían irregularidades sustanciales que afectaran la legalidad de esa prueba.
* Por lo anterior consideró que se cumplían los presupuestos del artículo 381 C.P.P. para emitir un fallo adverso a los procesados y resolvió condenar a I.L.H. y a A.F.C.G. como responsable del delito de extorsión agravada en grado de tentativa a la pena pena principal de noventa y seis (96) meses de prisión, multa de 2000 SMLMV para el año 2009 e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones por el mismo término de la pena corporal.

5. SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO

5.1 Defensor (Recurrente)

(Sinopsis)

* No se probó que se hubieran formulado amenazas a la señora Luz Damaris Castrillón para exigirle que entregara la suma de $63.000.000, a cambio de no atentar contra su hija y su nieto, ya que esa manifestación fue escuchada por la señora Castrillón de su hija, quien no compareció al juicio, lo cual la convertía en una testigo de oídas, fuera de que en un diálogo que sostuvo con uno de los extorsionistas la que preguntó si la iban a matar a ella o su hija, fue la misma señora Castrillón.
* La exigencia que se le hizo a la señora Castrillón no fue ilícita, ya que se trató del cobro de una obligación que habían contraído en España el esposo de la citada dama y señor Reinel Galvis, por el posible hurto de sustancias estupefacientes, lo que se desprende de las transliteraciones allegadas al juicio.
* El juez de primer grado invirtió el principio de la carga de la prueba y afectó el principio de presunción de inocencia, ya que la que estaba obligada a demostrar la responsabilidad de los procesados era la FGN y en este caso el defensor se vio obligado a apoyarse en los argumentos entregados por la FGN y la posible víctima, ya que no tuvo contacto con los acusados, puesto que habían sido dejados en libertad por decisión judicial y no porque se hubieran fugado y en el caso del señor A.F.C.G., solo vino a asumir su representación para la fase del juicio, ante la renuncia de su abogado de confianza.
* Solicito que se absolviera a los procesados en la decisión de segunda instancia, ya que la FGN no probó más allá de duda razonable que existiera un dolo directo que los vinculara en calidad de autores materiales, coautores o cómplices del delito de extorsión; ya que los acusados fueron asaltados en su buena fe por unos “amigos” de España que posiblemente sí estaban constriñendo a la señora Castrillón. Añadió que A.F.C.G. había renunciado a guardar silencio en diversas audiencias para explicar que simplemente le estaba haciendo el favor a un amigo de recoger un dinero sin saber más del asunto y que I.L.H. solamente lo había acompañado a A.F.C.G. a recibirlo, sin que conociera absolutamente nada al respecto, sumado al hecho de que los acusados desconocían toda la información sobre la vida familiar de la presunta víctima y nunca la constriñeron para que entregara el dinero.
* A.F.C.G. llamó una o dos veces a la señora Castrillón para acordar el sitio de entrega del dinero, sin que hubiera mediado amenaza alguna, tal y como se desprendía de las transliteraciones y de lo que dijo la citada señora en su denuncia y en el juicio oral.
* De la declaración de la víctima se desprende que efectivamente recibía unas llamadas desde España mediante las cuales era amenazada para que hiciera la entrega de un dinero ya que existía un problema con su esposo Franklin Díaz y con su amigo Reinel Loaiza, quienes habían contraído una deuda por asuntos de drogas, sin que se hubiera demostrado la existencia de alguna relación entre esas personas y los procesados y por eso la presionaban con las llamadas que le hacían a diario, hasta que ella llegó a una negociación con los “acreedores” de España para pagar $4.000.000 y sacar a su esposo Franklin de ese problema, lo que demostraba que los procesados no fueron las personas que la constriñeron, por lo cual no se presentaba una conducta de extorsión ya que la señora Castrillón debía responder por las obligaciones de su consorte al tener vigente su sociedad conyugal con este.
* El juez de conocimiento hizo una valoración sesgada de las transliteraciones de las ocho comunicaciones telefónicas entre la señora Castrillón y otras personas anónimas, ya que solo tuvo en cuenta lo que resultaba desfavorable para los procesados, para lo cual transcribió apartes de esas transliteraciones a efectos de insistir en su argumento según el cual la citada dama quiso hacer pasar como una extorsión un cobro legal que le estaban haciendo, lo cual constituía una acto de constreñimiento ilegal, que posiblemente fue instigado por Reinel Loaiza o por su propio esposo, y que estuvo relacionada con actos de narcotráfico, por lo cual los procesados solamente le estaban haciendo un favor a un amigo al ir a recoger el dinero que se le exigió a la señora Castrillón, lo que indicaba que actuaron sin dolo, fuera de que no resultaba lógico que A.F.C.G. se hubiera desplazado desde España hasta Pereira para obtener la suma de $4.000.000, ya que en razón del costo de los tiquetes aéreos, no obtendría ningún provecho económico con la presunta extorsión por la que fue acusado.
* La señora Castrillón mencionó en la denuncia que presentó el 05 de febrero de 2009 que con motivo de la extorsión sospechaba de Reinel Galvis, quien había hablado de la deuda contraída por su esposo y de la señora Ismenia Galvis, quien había estado o en su casa consiguiendo el teléfono de una hermana suya a la cual también le hicieron llamadas amenazantes, pero en ese acto no hizo ninguna referencia a la intervención de los procesados en esos hechos.
* Los EMP y evidencias recogidos por la FGN no fueron sometidos a las reglas sobre cadena de custodia; luego de su hallazgo no se les hizo control de legalidad, ni el ente acusador ordenó el estudio link de todas las llamadas o de las transliteraciones, y al no existir un cotejo de voces, no era posible que el juez de conocimiento afirmara que las llamadas las hacía A.F.C.G., solamente con base en lo que dijo la denunciante, máxime si existen personas que se dedican a imitar voces.
* La señora Castrillón no debió “seguirle la corriente” a las personas que la llamaban desde España, para cobrarle un dinero que adeudaban su esposo y Reinel Loaiza y al haber accedido a negociar con esas personas el monto de la suma a entregar, “desapareció” el delito investigado.
* Del hecho de que el señor A.F.C.G. se hubiera comunicado con la señora Castrillón para acordar la forma en que iba a recibir el dinero, no se puede deducir su responsabilidad por la conducta investigada, ya que esa suma iba a ser entregada a un tercero.
* La captura en flagrancia de los acusados, no significaba que fueran responsables del hecho y a su favor obraba su carencia de antecedentes penales y el hecho de que siempre se habían dedicado a actividades lícitas.
* En el presente caso la fuerza de las llamadas que recibió la señora Castrillón desde España, no era invencible, ya que aceptó pagar el dinero que adeudaba su esposo, lo que desvirtuaba la existencia de la conducta investigada, fuera de la presunta víctima no sufrió ningún detrimento patrimonial, por lo cual solicitó que se revocara el fallo de primer grado y se absolviera a sus representados.

5.2 DELEGADA FGN (No Recurrente)

(Sinopsis)

* La señora Damaris Castrillón empezó a recibir llamadas desde el 16 de enero de 2019, donde le exigían el pago de $63.000.000 bajo amenazas de muerte contra ella, su hija y un nieto suyo, lo que se probó con la declaración que rindió en el juicio oral, y al continuar esas intimidaciones decidió grabar esas llamadas, por lo cual la denunciante era testigo directo de esas exigencias extorsivas.
* No es cierto lo afirmado por el defensor de los procesados en el sentido de que la exigencia que le hicieron a la víctima no tenía carácter ilícito, pues le estaban cobrando una obligación contraída en España por el esposo de la señora Castrillón y una persona conocida como Reinel Loaiza, por el posible hurto de una droga, situación que no fue demostrada en el juicio oral, sino que además se trata de una tesis “extravagante”, ya que no se podía transmutar un acto relacionado con el narcotráfico en una actividad de cobro de un crédito, fuera que la señora Castrillón no tenía nada que ver con esa presunta negociación, ni tenía conocimiento de que su esposo estuviera involucrado en esas actividades ilegales.
* Los actos con fuerza para viciar el consentimiento de la víctima fueron nítidos, lo que se probó con el testimonio de la afectada, del funcionario del Gaula que declaró en el proceso, la captura en flagrancia de los acusados y las grabaciones de las sucesivas llamadas efectuadas a la residencia de la señora Castrillón, donde se constata la exigencia económica con la que se buscaba obtener un provecho por parte de quienes pretendía cobrar una “deuda”, de la cual la víctima no tenía conocimiento, siendo evidente la capacidad de intimidación de las exigencias que le hicieron a la afectada.
* De manera contraria a lo alegado por el defensor, se advierte que los acusados no prestaron una simple colaboración para la ejecución de una conducta punible adelantada por otro, sino que estos tenían dominio del hecho, y realizaron la parte que les correspondió dentro de la división funcional de la labor delictiva por lo cual se demostró su responsabilidad como coautores de la conducta investigada, máxime si su mismo defensor aceptó que A.F.C.G. le hizo llamadas a la señora Castrillón, pese a lo cual trató de excusarlo con el argumento de que él y su compañero I.L.H., fueron asaltados en su buena fe por unos amigos de España.
* La responsabilidad de los acusados como coautores del delito de extorsión fue corroborada con su captura en flagrancia, cuando iban a recibir el paquete que simulaba contener a suma de $4.000.000 que les debía entregar la víctima, por causa de las amenazas de muerte recibidas contra ella y su familia.
* La descripción efectuada por la víctima, de las personas que iban a recibir el dinero, coincidía con los rasgos físicos de los procesados, conforme a lo percibido por la víctima y el funcionario del grupo Gaula que declaró en el proceso sobre las circunstancias en que fue entregado el paquete por parte de la señora Castrillón, y además el acusado Carmona había llamado previamente a la víctima para acordar la entrega del dinero y además le dijo que le entregarían un comprobante para no volver a extorsionarla .
* Además en poder del señor A.F.C.G. se encontró el celular donde aparecía relacionado el abonado al cual era llamada la víctima, incluso con una tecla de marcación rápida y guardado con el nombre de “billetón”.
* Por lo anterior, solicitó que se confirmara la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal, por cuanto la misma se encontraba fundamentada en los testimonios y pruebas allegadas al juicio, las cuales eran evidentemente demostrativas de la conducta delictiva y la responsabilidad de los señores I.L.H. y A.F.C.G. como coautores de la conducta de extorsión agravada en grado de tentativa (artículo 245 numeral 3º CP).

6. CONSIDERACIONES LEGALES.

6.1 En atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34 del CPP, esta Colegiatura tiene competencia para resolver el recurso propuesto por el defensor de los procesados, que se centra en el hecho de que no se demostró la responsabilidad de sus representados por el delito por los cual fueron acusados, por lo cual demanda la revocatoria del fallo de primera instancia.

6.2 En el caso en estudio el juez del conocimiento basó su sentencia en las manifestaciones provenientes de la víctima y de los miembros del Gaula que intervinieron en el procedimiento de captura de los señores I.L.H. y A.F.C.G., de los cuales se extracta lo siguiente:

6.3 La señora Luz Damaris Castrillón entregó la siguiente información relevante en el juicio oral: i) el16 de enero de 2009,cuando estaba trabajando, su hija recibió una llamada de un extraño que preguntó por ella, pero no dijo para qué la necesitaba, y ante su insistencia su hija le dijo que solamente la ubicaban en las horas de la mañana hasta las 9; ii) en la noche la llamó su hermana Melania Castrillón para informarle que un hombre se había comunicado con ella diciéndole que su hermana (Luz Damaris), les adeudaba un dinero; iii) luego de que su consanguínea les aclaró lo relativo a su número celular, ya siguieron llamándola a ella; iv) cree que esas llamadas las recibía desde de España, porque las mismas se realizaban a las 2:00 a.m., sin tener en cuenta que a esa hora estaba dormida; v) luego le marcaban entre las 5 am hasta las 9 a.m para exigirle que tenía que entregar $15.000€, que al cambio de esa fecha equivalían a $62.000.000 o $63.000.000, a lo cual respondía que no tenía esa suma; vi) los autores de las llamadas sabían que el 14 de septiembre de 2008 había fallecido una hija suya y le manifestaron que sabían dónde estudiaba su nieto y dónde trabajaba su hija, y que si no quería perderlos debía entregar el dinero; vii) las llamadas las realizaron al teléfono fijo de su casa 3267000; viii) su esposo vivía en España hacía 9 años y trabajaba en una empresa de construcción; ix) desde el 16 de enero de 2009 recibió esas intimidaciones, sin saber quiénes las efectuaban porque eran voces diferentes; x) le decían que tenía que cancelar una deuda que su esposo había contraído en España, referente a una “mercancía” que él les había robado o se había dejado robar, y que debía pagarla, al igual que “Reinel Galvis”, quien era un amigo de su cónyuge que también residía en España a quien conocía desde que estaba pequeña por haber sido su vecino y por eso decidió grabar las llamadas; xi) aseguró que los procesados A.F.C.G. e I.L.H. fueron quienes la llamaron; xii) desconoce si su esposo trabajaba con drogas, ya que no tenían ingresos altos y vivían modestamente; xiii) posteriormente le dijeron que había resultado “un socio” que iba a pagar la mitad de la deuda y que en consecuencia consiguiera $30.000.000, para lo cual debía vender la casa de su madre, que era donde vivían, por lo cual sabían de su ubicación; xiv) cuando tuvo contacto con su esposo, le comentó sobre lo que estaba pasando, este a su vez habló con “Reinel” y ahí perdieron cualquier contacto, su esposo estaba muy aterrado y aburrido sobre lo que le estaban haciendo a ella y desde ese tiempo no tuvo más comunicación con él; xv) las llamadas extorsivas se realizaron desde el 16 de enero de 2009 hasta el 5 de febrero de ese año cuando se hizo la entrega del dinero simulado; xvi) como no tenía recursos y no iba a vender la casa de sus padres, realizó un acuerdo con los extorsionistas, en el sentido de que solicitaría un préstamo para entregar $4.000.000, lo que hizo ante el temor que sintió por las amenazas; xivii) las personas que la llamaron nunca se identificaron, y solo le dijeron que estaban haciendo un mandado, que los dirigía un patrón, y le dijeron que les entregara esa suma en el andén del Banco Popular, plaza de Bolívar a las 4 de la tarde del 5 de febrero de 2009; xvii) por tal razón llamó a los agentes del Gaula para pedir protección porque estaba muy asustada; xviii) las llamadas las recibió en el teléfono de su casa. Alcanzó a grabar las últimas y le hizo entrega de la grabación a los agentes del Gaula; xix) luego de acordar con los procesados el sitio donde entregaría el dinero, estos le indicaron cómo iban vestidos, uno de ellos le dijo que era bajito, casi enano, que vestía un jean, y camisa color curuba o zapote y que el otro era alto, “acuerpado” y usaba un jean y camisa azul rey, y que le iban a dar un recibo; xx) acordaron que se encontrarían en el andén del Parque Bolívar a las 4 pm, cerca al citado banco, donde esperó cerca de 25 minutos, hasta que llegó el individuo alto, “acuerpado” quien le entregó un recibo de caja sin firma, y le dijo que le entregara el dinero al sujeto que lo acompañaba que era de muy baja estatura, a lo cual accedió luego de manifestarle que le dijera a su jefe que no iba a dar más plata, ya que le estaban exigiendo abonos mensuales de $4.000.000 y $5.000.000; xxi) el señor “gordo” y alto le entregó el recibo y se quedó mirando cerca a la catedral de esta ciudad; xxii) el joven que recibió el paquete le dijo que solo estaba haciendo un mandado y en ese momento hicieron presencia los miembros del Gaula y le dieron captura a esas personas; xxiii) no ha tenido deudas con nadie y la persona que la llamó le dijo que iban dos personas a reclamar el dinero, que le entregarían el recibo, pero no le indicaron a quien debía entregarle el dinero; xviii) unos miembros del Gaula quedaron con el paquete; ixx) en el recibo que le entregaron estaba la suma de $4.000.000, que le entregó el joven de alta estatura; xx) luego de la captura de esas personas no la volvieron a llamar, y no volvió a tener conocimiento de la presunta deuda que su esposo tenía en España; xxiii) reconoció la denuncia que presentó ante el grupo Gaula; xxiv) su esposo se llama Franci Díaz, con quien tuvo dos hijos y con quien tiene vigente el vínculo matrimonial, este residía con ella; xxvi) no recuerda cuándo grabó las llamadas, pero cree que fueron del 20 de enero al 5 de febrero y no pudieron establecer quienes eran las personas que cree que la llamaban desde España, pero eran dos hombres, aunque otras llamadas fueron hechas en Colombia; xxv) grabó las amenazas que recibió de los procesados; xxvi) dentro de las personas que la llamaban no identificó a “Reinel Galvis”; xxvii) pudo identificar la voz de la última persona que la llamó y le indicó que debía ir por el dinero, ya que era la de una de las personas que venían llamándola 20 días atrás; xxviii) le pidió ayuda a la policía para el momento de la entrega, pero la negociación con los extorsionistas la hizo sola; ixxx) Reinel Galvis quien era el amigo de su esposo la llamó a su número celular, le dijo que tenía un problema “allá” y que lo más probable era que la llamaran, y le manifestó que tuviera mucho cuidado porque si llamaba a la policía le podían hacer algo él, a ella y a toda su familia; xxx) una vez fueron aprehendidos los procesados, ella hizo entrega de las grabaciones en un cassette; y xxxi) en las instalaciones del Gaula tuvo conocimiento de las identidades de los acusados, y allí les incautaron sus documentos y sus celulares.

6.4 Del testimonio entregado por el IT Nelson García Salgado, adscrito al grupo GAULA, se extrae lo siguiente: i) el 5 de febrero de 2009 la señora Damaris Castrillón se comunicó con ellos y les dijo que estaba recibiendo llamadas de una o de varias personas, quienes le exigían un dinero que presuntamente adeudaba su esposo a quien no veía hacía varios meses ya que vivía en España y que estaba relacionado con asuntos de estupefacientes; ii) la suma que le pedían estaba entre $60.000.000 y $62.000.000, y luego le dijeron que ya solo debía pagar $30.000.000 millones de pesos porque alguien que se había hecho cargo de una parte del dinero exigido; iii) según las grabaciones que les entregó la víctima, a la señora Castrillón le decían que quien la llamaba era un intermediario de los dueños de la droga; que él solo se limitaba a cobrarle; que si no pagaba esa suma le enviarían unas personas que le iban a cobrar de otra manera, y que si su esposo no daba la cara, quienes iban a “llevar del bulto” eran su esposa y su hija; iv) luego de escuchar esas grabaciones coordinaron un “plan entrega” ya que ese mismo día, la víctima tenía que entregar $4.000.000 en la Plaza de Bolívar de esta ciudad, frente al Banco Popular; v) por ello se diseñó el operativo, con el personal suficiente para darle protección a la víctima ; vi) contaban con información sobre la descripción física, las prendas de vestir que portarían los sospechosos, y sabían que era uno grande gordo y otro pequeño y muy bajito; vii) al llegar al sitio vio que primero se le acercó a la señora Castrillón una persona de contextura gruesa, quien después de ser capturado fue identificado como A.F.C.G.; viii) luego de que Carmona cruzara algunas palabras con la señora Castrillón, llegó el sujeto de baja estatura, que fue identificado como I.L.H., quien recibió el paquete donde iba el dinero simulado y luego le entregaron a la señora Castrillón una nota que decía “transacción cancelada”, momento en que se produjo la captura de estos individuos, en situación de flagrancia; ix) luego de las audiencias preliminares a los acusados se les impuso medida de aseguramiento intramural pero posteriormente fueron dejados en libertad, y cuando fueron a buscarlos para hacerles una prueba de cotejo de voz, ya se habían ausentado de la ciudad; x) supo que la FGN interpuso una tutela y por ello se volvieron a expedir las ordenes de captura en contra de los procesados, pero A.F.C.G. ya había salido del país y no pudieron localizar a I.L.H.; x) a los procesados les fueron incautados dos celulares, y en su estudio técnico se evidenció que en el celular que pertenecía a A.F.C.G., uno de los contactos se identificaba como “billetón” que correspondía a al número fijo de la víctima, que era adonde la llamaban a extorsionarla; xi) la señora Damaris Castrillón le manifestó que ese sujeto iba a cobrarle un dinero de una droga que su esposo había llevado a España y que habían unas personas que iban a ejecutar esas amenazas si ella no accedía a ello. También le dijo que no tenía deudas de ningún tipo, por lo que ellos le recomendaron que cuando le hicieran la última llamada les dijera que llevaran algún tipo de recibo, pero los procesados no llevaron ningún recibo de ese tipo y solo le entregaron un documento que decía “transacción cancelada”, lo que indicaba el valor que se le estaba exigiendo que era de $30.000.000 millones de pesos, y $4.000.000 millones de pesos donde colocaron esa nota; xiii) reconoció el informe ejecutivo sobre los hechos donde se dio captura a los procesados y se les requisaron los dos celulares y el paquete que simulaba tener el dinero, el cual fue recibido por I.L.H., y el recibo de caja antes mencionado, reiterando que a A.F.C.G. le encontraron un móvil, donde aparecía el contacto denominado “billetón” que correspondía al nombre y al teléfono fijo de la la víctima; xiv) la señora Damaris entregó un cassette con las grabaciones de las llamadas que le venían realizando, que fue embalado con su respectiva cadena de custodia, sobre el cual e hizo la transliteración de esas comunicaciones, en las cuales se presionaba a la afectada para que pagara el dinero que le exigían y le decían que si no lo hacía iban a enviar a otras personas a cobrarle de otra manera, y que si tenía que hipotecar la casa de su madre para obtener ese dinero, debía hacerlo; xv) esto quedó registrado en la transcripción del cassette, la cual fue puesta a disposición de la FGN (al respecto se le puso de presente el documento que se ha reseñado como prueba número 5. El testigo lo reconoció como el informe de investigador de campo con fecha 26 de febrero de 2009 dirigido al Fiscal 1 Delegado ante el Gaula quien recibió la investigación, para lo cual dio lectura al mismo y a la transliteración que se le hizo de las grabaciones); xvi) el cassette fue sometido al procedimiento referido, estaba en el almacén de evidencias, e incluso fue llevado con la respectiva cadena de custodia donde un técnico del CTI para que se realizaran el análisis a la voz, que no se pudo hacer porque los capturados salieron del país, a sabiendas de que estaban siendo investigados y no fue posible encontrarlos para poder hacerles el respectivo estudio; xvii) la cadena de custodia coincide con la numeración que recibieron el día de la denuncia, y el cassette contiene las grabaciones que hizo la señora Damaris en elteléfono personal de su residencia sobre las llamadas extorsivas que le venía realizando varias personas, el cual les suministró el día del procedimiento. Las transliteraciones se realizaron de viva voz a un computador y fueron anexadas al informe que presentó (se reprodujo la grabación, la cual fue introducida en el juicio); xviii) el contenido del cassette coincide con lo que fue transcrito por él y fue leído en la audiencia y en el mismo habla inicialmente un sujeto que pudo haber llamado de España; ixx) I.L.H., quien era el individuo de baja estatura “casi enano” fue el que se encargó de recibir el paquete, señalando que este se hallaba acompañado del personaje obeso que era A.F.C.G. quien fue el que llamó a la víctima para entregarle las instrucciones sobre la entrega del dinero y al llegar al sitio convenido le entregó un papel a la señora Castrillón y le señalo que le diera el paquete a I.L.H.; xx) considera que el señor Carmona fue el que hizo la última llamada; xxi) a la señora Castrillón la estaban “enredando”, por eso le realizó algunas preguntas con el fin de establecer lo relacionado con el cobro y quién era “Reinel”, señalando la víctima que existía un dinero de una droga de Reinel y de su esposo a quien “lo habían cargado” y tenía que pagar esa suma. La afectada indicó que “Reinel” era amigo de su esposo. Supo que el marido de la víctima estaba trabajando en otro sitio y que estaba incomunicado hacia un tiempo y por ello cree que “Reinel” se aprovechó de dicha situación y en complicidad de los procesados quería “sacarle” dinero a la señora, ya que este posiblemente asumió que como el esposo de la víctima llevaba tanto tiempo en España, debía tener muchos recursos económicos; xxii) de acuerdo a lo que analizó con la señora Damaris, el citado “Reinel” realizó esa extorsión desde España, y envió a los procesados a recoger el dinero, momento en el cual fueron capturados en flagrancia cuando recogían el paquete que se le exhibió en el juicio, el cual reconoció ; xxiii) en las gestiones que hicieron para tratar de ubicar a los procesados, luego de que fueran dejados en libertad, se obtuvo información de las oficinas de inmigración, en el sentido de que el señor Carmona trabajaba en España, pero que para la fecha de su captura se encontraba en Colombia de vacaciones y luego se reportó una salida del país, sobre lo cual se introdujo el documento correspondiente a sus entradas y salidas; xxiv) reconoció la evidencia correspondiente al documento o recibo que le entregó el señor Carmona a Damaris Castrillon, cuando esta fue a llevarles el paquete simulado, el cual fue sometido a las reglas de cadena de custodia, ya que asumió la dirección de ese procedimiento, y tuvo plena visibilidad hacia la víctima para garantizar su integridad; xxv) ese documento era un recibo del 5 de febrero de 2009, en el que constaba el valor de $4.000.000 millones de pesos, y tenía la inscripción “transacción cancelada”; xxvi) estuvo presente cuando le hicieron las últimas llamadas a la afectada ; xxvii) la señora Castrillón ya había realizado unas grabaciones y cuando acudió ante ellos se había comunicado con los procesados, por lo cual se entiende que quería entregar el dinero exigido, pero que no lo pudo conseguir, entonces lo que hizo la señora Damaris fue algo natural al recurrir a las autoridades; xxviii) durante el operativo procedimiento se quedó a unos 10 metros de distancia de la víctima y no escuchó plenamente la conversación que esta sostuvo con el señor Carmona; y ixxx) no se estableció de donde provenían las llamadas, ni lograron identificar saber quién fue la persona que llamó a la señora Damaris, la cual les informo que le estaban exigiendo un dinero bajo amenazas de muerte.

6.5 El testimonio de investigador del grupo Gaula Julián Andrés Cano Ramírez, coincide en esencial con lo expuesto por el Intendente Salgado García en lo relativo a los antecedentes del hecho y la captura en flagrancia de los procesados y por ello solo se hace referencia a los siguientes apartes complementarios de su declaración: i) la señora Castrillón manifestó que inicialmente le habían exigido $63.000.000 y que el día de los hechos debía entregar $4.000.000; ii) cuando le recibieron la denuncia a la señora Damaris, ella aportó un cassette que contenía unas grabaciones que hizo, donde constaban las amenazas que recibió y las exigencias económicas a las que fue sometida, por una presunta deuda que tenían su esposo y un amigo de este por asuntos de drogas, lo cual la llevó a buscar la ayuda del grupo GAULA; iii) antes del operativo la señora Damaris les informó sobre la suma que le estaban exigiendo y las características de las personas que iban a recibir el dinero de la extorsión; iv) el día de los hechos, en horas de la tarde, estuvieron hablando con la víctima quien a las 15.00 horas recibió otra llamada de esas personas para establecer dónde debía entregar el dinero; v) la última llamada fue grabada cuando él estaba presente y en ella se acordó el lugar de la entrega; vi) en esa comunicación que escuchó por altavoz, le indicaron a la víctima que en ese lugar iban estar dos personas, una de baja estatura, como tirando a “enano”, y otra más alta, de contextura gruesa; que uno vestía un jean y camiseta zapote y el otro una camiseta azul; vii) no supo quién fue el autor de esa llamada , en la cual no se formularon amenazas; viii) observó el momento en que la víctima hizo entrega del paquete, cuando el sujeto de contextura gruesa le entregó el recibo y cuando la persona pequeña recibió el atado; y ix) cree que algunas llamadas provenían del extranjero pero no recuerda de cuál país y el abonado no tenía identificador, entonces solo tuvieron conocimientos sobre lo que se manifestaba en las grabaciones.

6.6 Por su parte el SI Nelson Acelas López se refirió a los pormenores del procedimiento policial en el que fueron capturados los acusados. Su declaración se centró básicamente en el apoyo que prestó para realiza una filmación de ese operativo para que fuera utilizada como material probatorio, consistente en la evidencia No. 12 de la FGN, que reconoció, donde se observaba a dos personas que estaban alrededor de la víctima, una de ellas obesa de alta estatura y la otra bastante pequeña, el primero de los cuales habló con la señora Castrillón, luego lo cual el sujeto de talla baja abordó a la víctima, quien le entregó el sobre que simulaba tener el dinero de la extorsión, siendo capturados a continuación. En medio de su declaración narró lo que se observaba en ese registro fílmico y explicó que el procedimiento no se rotularon, embalaron, ni fijaron los elementos recaudados en el sitio, puesto que debían existir unas actas de incautación, lo que se debía acreditar con el funcionario que compareciera al juicio.

Igualmente expuso que por haber realizado esa filmación le correspondió presenciar el momento en que uno de los procesados le entregó a la víctima una hoja en blanco y posteriormente otro recibió el paquete que simulaba la suma exigida, aclarando que no participo directamente en la captura de los implicados.

6.7 Por su parte el investigador Jorge Mario Duque García adscrito al CTI, reconoció el informe ejecutivo que elaboró, relacionado con el estudio de la información que estaba en equipos celulares que fueron incautados a los procesados en el momento de su captura.

Al referirse a la evidencia No. 11 de la FGN, manifestó que en la cadena de custodia aparecía su firma y reconoció el informe que firmó para ese aparato celular; el cual registraba ‘bolsillo derecho A.F.C.G.’ y consistía en un celular marca bodafet serie 3565610145061 con batería SIM CARD, dio la SISID de la SIM CARD y sugirió que la línea pertenecía al 3156500702 y agregó que dentro del índice de los contactos aparecía el número 3267000, registrado con el nombre de ‘billetón’ en la casilla 09, aclarando que dentro del informe que hizo no se podía evidenciar a qué número correspondía el contacto ‘billetón’ y explicó que ese nombre estaba en el listado del índice de los contactos, aunque no habían entrado ni salido llamadas del número aludido.

6.8 En el caso en estudio hay que manifestar inicialmente que la FGN formuló acusación contra los procesados A.F.C.G. e I.L.H. (en lo sucesivo AFCG e ILH)como coautores de la conducta punible de e*xtorsión en grado* de tentativa, descrita en los artículos 244 del CP, modificado por el artículo 50 de la Ley 733 de 2002, con la circunstancia de agravación punitiva prevista en el numeral 3º del artículo 245 *ibídem,* modificado por el artículo 6º de la Ley 733 de 2002, dado que la víctima recibió amenazas de muerte contra ella y su familia[[2]](#footnote-2).

6.9 En atención al principio de la necesidad de la prueba, que se deduce de los artículos 372 y 381 del CPP, y en torno a los términos del recurso propuesto, hay que manifestar que el señor defensor de los procesados no discute que la captura de sus representados, que se hizo efectiva el 5 de febrero de 2009, se produjo dentro de la situación de flagrancia, que contempla el artículo 301 del CPP, al ser aprehendidos en el momento en que se aprestaban a recibir un paquete simulado que le entregaron unos investigadores del grupo GAULA a la señora Damaris Castrillón, quien venía recibiendo una serie de amenazas desde el día 16 de enero de 2009, para que pagara la suma de 15.0000 euros que presuntamente adeudaban su esposo Franklin Díaz y un amigo de este llamado Reinel Loaiza, residentes en España, a unas personas desconocidas y que según la información que recibió la denunciante, tenía origen en el hurto de sustancias estupefacientes o en obligaciones contraídas a través de esos actos ilícitos.

6.10 En lo que atañe a las pruebas sobre los hechos que dieron lugar a la presente e investigación, se cuenta con el testimonio de la señora Castrillón, quien explicó ampliamente el juicio oral que a partir del 16 de enero de 2009, empezó a recibir una serie de llamadas que su criterio eran realizadas inicialmente desde el exterior ya que las hacían a altas horas de la noche donde le manifestaban que debía entregar 15 millones de euros, equivalentes para esa fecha a $62.000.000 o $63.000.000, ya que su esposo y el señor Reinel Loaiza habían contraído la obligación por ese monto, originada en asuntos relacionados con drogas.

La misma denunciante expuso que las personas que le exigieron ese dinero, le decían que si no accedía a sus pretensiones correría peligro la vida de su nieto, cuya madre había fallecido el 14 de septiembre de 2008 y la de su otra hija, para lo cual le indicaron que sabían dónde estudiaba ese menor y donde ubicaban a su descendientes.

6.11 La existencia de esas amenazas dirigidas a obtener un provecho ilícito, fue probada debidamente en el juicio con el testimonio de la víctima y con los apartes pertinentes de las transliteraciones que ingresaron al juicio oral con base en las grabaciones que hizo la victima de las llamadas recibidas a su teléfono fijo 3267000[[3]](#footnote-3), de cuyos apartes se deduce que i) a la señora Castrillón le dijeron que su esposo Franki Díaz se había robado “una cosa” que le entregaron para que la vendiera y que por ello a la persona que se le confió tal elemento le había tocado pagar $20.000€, sin que su esposo hubiera cancelado esa suma; ii) que tenía que pagar $63.000.000 ya que su marido no había cubierto el valor de esa deuda, originada en hechos en los cuales también aparecía involucrado un amigo de este que también residía en España, llamado Reinel Loaiza, para lo cual debía vender la casa de su madre con el fin de cancelar esa suma; iii) ante esa exigencia la afectada expuso que carecía de recursos y le dijo a su interlocutor: *“...mire como se va a cobrar, con la vida mía, con la de mi hija”*, ya que no podía disponer de la vivienda de su progenitora; iv) la persona que hace la exigencia le dice a la señora Damaris, que considera *“injusto”* que su marido la ponga a ella a responder por haberse quedado con una droga que dijo que le habían robado sin que hubiera cancelado su valor pese a que había tenido un año para hacerlo, por lo cual según el extorsionista le dice que en esos casos “*lo último que se hace es tocar la puerta de la familia”*;v) en esas comunicaciones la persona que conminó a la víctima para que pagara ese dinero le dice ante su negativa que *“lo único que yo hago es la parte mía... yo ya se la entrego a otras personas”* y luego le informa que el pago de ese dinero se había “partido”, o sea que a ella le corresponde entregar $31.500.000, que es la suma por la que debe responder su marido, porque: *“ya tenemos otro doliente y lo hemos partido en dos”*; vi) ante el reclamo de la señora Damaris en sentido de que no tiene recursos para pagar y que solamente puede hacer un abono inicial de $4.000.000 con el producto de un préstamo, y al preguntar si tomarían represalias contra ella y luego de decirle que vendiera la casa de sus padres para pagar “la deuda” o la hipotecara y que entregara los $4.000.000 y siguiera pagando otras cuotas hasta cubrir los $31.500.000, la señora Castrillón fue amenazada con expresiones tales *como: “...no tenemos que ser mudos para que la gente no sepa que sería lo que puede pasar” (...) “ ya usted deducirá las cosas” (...) “le puedo ayudar pero yo tengo primero que demostrarle que usted tiene las intenciones de resolver esto mientras encontramos al hijueputa de su marido” (...) “tráteme de ayudar a localizar a su esposo”.*

En otros apartes de las llamadas transliteradas, la señora Damaris Castrillón le dice a su interlocutor que solamente les puede entregar la suma de $4.000.000 y expone que *“esto es lo único que les puedo dar que me garanticen que ya no me molestan más porque la verdad es muy duro para mí y para mi hija uno con esta incertidumbre, (sic) que no que ya la van a matar, que le van a hacer no se qué” (...) “hable con su patrón o con el dueño de esa vaina es que yo no se con qué, que por favor interceda por mí que yo ya no tenga peligro con mi hija porque como así que a mí me llaman a amenazarme que me van a matar y que van a matar a mi hija por un negocio que yo no tengo nada que ver” (...) “yo aquí la única ayuda mía es mi trabajo entonces yo para vivir aquí con una angustia preocupada que me va a pasar esto que la niña aquello que al nieto aquello muy duro yo lo que quiero es que usted me ayuda me colabore en ese cuento...”,* a lo que el extorsionista responde que si paga le garantiza que no la van a llamar en 6 meses más , pero que *“ debe consignar otro poquito”* y le pide que ayude a ubicar a su esposo.

6.12 En consecuencia, del testimonio de la víctima, los apartes citados de las llamadas que recibió y lo consignado en el informe ejecutivo del 5 de febrero de 2009[[4]](#footnote-4), se deduce claramente la existencia de la conducta punible de extorsión agravada por la causal prevista en el artículo 245-3 del C.P. sobre la cual se ha manifestado lo siguiente en la jurisprudencia tradicional de la SP de la CSJ, sentencia del 29 de septiembre de 1987, radicado 1551 así:

*“(...) Momento consumativo de la extorsión. "Para la mayoría de la Sala debe tenerse presente un imprescindible punto de partida: la extorsión es un delito pluriofensivo, ya que menoscaba principalmente dos bienes jurídicos, la libertad de autodeterminación y el patrimonio económico (...).*

*(...).*

*12. Con estos prenotandos, se concluye, que la extorsión sí exige un resultado: el hacer, omitir o tolerar algo atribuible a la víctima o a alguien a él vinculado sin que sea menester que el provecho se obtenga. Ello se refiere al agotamiento. (...)*

*En el caso concreto de la extorsión hay efectos sicológicos en cuanto se le obliga a un tercero a realizar una determinada conducta, y patrimoniales por la calidad de ella, determinada por el objeto jurídico.*

*Con mayor razón habría en este caso concreto, resultado dentro de la concepción jurídica, según la cual éste es el efecto ofensivo de la conducta, o sea la lesión del interés tutelado por la norma y vinculado lógicamente por nexo causal. Bien sabido es que según esta concepción, en todos los delitos habría resultado.*

*13. En el momento en el cual la víctima o alguien a él vinculado, hace, omite o tolera algo, de connotación patrimonial, se ofenden ambos bienes jurídicos protegidos: la libertad individual y el patrimonio económico. (...)*

*Para aclarar más lo expuesto, se puede afirmar que cuando se ha hecho, omitido o tolerado algo, v. gr. se ha entregado un cheque, el delito está consumado, así el título valor no se haga efectivo por ser capturado el agente (...)*

*17. Las anteriores razones, las estima la Sala como suficientes para concluir que el delito de extorsión, no es un delito de mera conducta, que exige resultado ya especificado, que permite la forma amplificadora del tipo conocida como tentativa y que en el caso concreto ella se encuentra configurada” (CSJ, Cas. Penal, Sent. Abr.8/86) (…)*

*Como bien lo anota la Procuraduría, al solicitarse la intervención de la policía, no se obtuvo el resultado constrictivo, no hubo aceptación verdadera, sino aparente por parte del sujeto pasivo. Esto es, que las dos conductas que integran la extorsión, la del sujeto activo y la del sujeto pasivo, esta última sólo en forma aparente logra sus efectos, pues en verdad se encamina a ser inidónea la acción del primero (…) CJS Cas Penal, Sent sept 29/87 Rad 1557 MP Lisandro Martínez Zuñiga.*

6.13 Ya en lo que atañe a la responsabilidad de los procesados AFCG e ILH por el *conatus* de extorsión agravada por el cual fueron acusados, se hacen las siguientes consideraciones:

6.13.1 En las transliteraciones de las llamadas antes referidas, existe un aparte donde la persona que se comunica con la señora Damaris le dice luego de acordar bajo las amenazas referidas la entrega de la “cuota inicial” de la suma exigida, que eran $4.000.000 que: *“...va a ir uno de los muchachos míos y él le va hacer llenar un papel por lo que usted me va a dar y yo acá tengo que entregar ese papel”.[[5]](#footnote-5)*

6.13.2 La misma denunciante se refirió a la última llamada que recibió para acordar el sitio donde debía entregar ese dinero, que fue hecha el 5 de febrero de 2009,donde le indicaron que las personas iban a recogerlo eran un hombre “bajito” “casi enano” y otro que era “alto y acuerpado” y le informaron sobre las prendas que vestían.

De la comunicación No 6 se desprende que el diálogo que sostuvo la señora Castrillón, fue con uno de los encargados de recibir la suma de $4.000.000, ya que el extorsionista le dice que habla con la persona que se iba a ocupar de recoger esa suma, convienen que sea entre las 15.30 y 16.00 horas y se deduce la intervención de dos personas, ya que el interlocutor le dice que: *“...no sé si el otro muchacho ya habló con usted”.*

Cuando la víctima pregunta por una certificación o recibo sobre la entrega de ese dinero le responden: *“yo le voy a decir a el que la llame entonces ahora y que me diga que le llevo o que se le tiene que llevar vale”.*

Ya en la comunicación 8 que se entiende es la que se realizó el día de la captura de los procesados[[6]](#footnote-6), uno de los extorsionistas acuerda con la víctima que la suma sería entregada en las afuera del Banco Popular, en la plaza de Bolívar de esta ciudad y cuando la señora Castrillón (que para ese momento ya estaba recibiendo la protección de los integrantes del grupo Gaula luego de sentirse agobiada por las amenazas contra ella y su grupo familiar), le informa que ya va a salir para ese sitio, y le pide su descripción, este le informa que: *“yo soy vajito (sic) casi enano o enano...morenito flaquito... pues voy con una camisa curubita...y un pantalón jeans (...) y sino el amiguito mío va de una camisa azul y es grandísimo y gordo”.*

Al preguntar la víctima sobre quien le va a llevar la “certificación” del pago, el mismo individuo le responde: *“yo mismo dígame ya el nombre suyo para yo hacerlo de una vez y salir con eso de una vez”.*

6.13.3 En ese orden de ideas se puede concluir lo siguiente: i) la persona que obligó a mediante amenazas a la señora Castrillón a entregar una suma inicial de $4.000.000, para no atentar contra su vida, la de su hija, su nieto e incluso su esposo, lo que incluso estaba condicionado a que hiciera otros pagos futuros, le dijo que ese efectivo lo iba a recibir *“uno de los muchachos míos”,* quien además se encargaría de entregarle una especie de recibo por ese pago; ii) los datos de los procesados corresponden a lo plasmado en la última comunicación, que se deduce claramente fue sostenida con el acusado ILH, quien se describió como “bajito casi enano” y dijo que su compañero era “alto y gordo”, lo que coincide con los rasgos físicos de los incriminados; iii) en el listado de contactos del celular de AFCG aparecía el número del teléfono fijo de la víctima, adonde se hacías las llamadas extorsivas; y iv) una vez fueron capturados AFCG e ILH cesaron las llamadas extorsivas.

6.14 En atención a lo expuesto resulta claro que la situación de los acusados se adecua claramente a un evento de coautoría impropia, al deducirse la existencia de una división funcional de una labor delictiva dirigida a la obtención de un provecho ilícito, mediante amenazas que afectaron la autonomía individual de la víctima, que corresponde a lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 29 del C.P., que dispone lo siguiente: *“…son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte…”.* De lo anterior, surgen como elementos necesarios para que materialice la coautoría, el acuerdo común, la división del trabajo criminal y la importancia del aporte.

6.15 En la doctrina pertinente se han definido los requisitos de la coautoría como “…*subjetivamente, comunidad de ánimo; y objetivamente, división de tareas e importancia de los aportes. En ella el dominio del hecho es, como dice Wessels, funcional, mediante la distribución de los papeles acordados. El dominio del hecho injusto no lo ejerce solo uno, sino todos, mediante una realización mancomunada y recíproca. Entre ellos, los coautores, por acuerdo, dominan en parte y en todo, funcional o instrumentalmente, la realización del injusto, siempre que el hecho de cada uno constituya contribución de importancia…”[[7]](#footnote-7)*

6.16 La SP de la CSJ en sentencia del 2 de septiembre de 2009, radicado 29221, se pronunció sobre los elementos que caracterizan la coautoría impropia, y para ello estableció las características de esa forma de participación en la conducta punible ya mencionados – acuerdo común, división de trabajo criminal e importancia de los aportes- en los siguientes términos:

*“(...) - Coautor.-*

*De conformidad con el artículo 29.2 de la ley 599 de 2000, son “coautores los que, mediando un acuerdo común[[8]](#footnote-8), actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte”.*

*Lo característico de ésta forma plural está dado en que los intervinientes despliegan su comportamiento unidos por una comunidad de ánimo, esto es, por un plan común[[9]](#footnote-9), además, se dividen las tareas y su contribución debe ser relevante durante la fase ejecutiva[[10]](#footnote-10) pues no cabe la posibilidad de ser coautor después de la consumación de la conducta punible.*

*(...)*

*En este evento, el dominio de la conducta punible no lo ejerce una persona sino todos los que concurren a ese fin o fines delictuosos de que se trate. En esa medida, sus realizaciones son mancomunadas y recíprocas.*

*Los coautores por virtud del acuerdo ejercen control en parte y en todo, y lo hacen de manera funcional, es decir, instrumental y el aporte de ellos deberá ser una contribución importante, pues si la ayuda resulta secundaria o accesoria, no podrá hablarse de aquélla forma de intervención sino de complicidad.*

*En dicha perspectiva, y a fines de que la valoración y atribución de una u otra de las modalidades vistas no dependan del juicio arbitrario o subjetivista de los jueces, se requiere para el instituto visto que la aportación sea esencial[[11]](#footnote-11), valga decir, deberá entenderse aquella sin la cual el plan acordado no tiene culminación porque al retirarla éste se frustra o al compartirlo se lleva a cabo.*

*Y se puntualiza:*

*La propia doctrina critica lógicamente este entendimiento de la esencialidad, diciendo que la mencionada posibilidad de evitar el hecho no tiene por qué tenerla siempre el coautor y que, en ocasiones, también le puede corresponder al mero partícipe o incluso a terceras personas que se encuentran casualmente en el lugar de los hechos mediante una simple llamada a la policía. En este orden de cosas, se rectifica o depura el criterio anterior y se establece que para que la aportación pueda conceder al interviniente el dominio del hecho no debe suponer una simple facultad de interrumpir el hecho en abstracto, sino una concreta posibilidad de interrupción mediante la retirada de su aportación. En palabras de Roxin, cada uno tiene el dominio en sus manos a través de su función específica en la ejecución del suceso total, porque si rehusara a su propia colaboración haría fracasar el hecho, de tal forma que alguien es coautor si ha ejercido una función de significación esencial en la concreta realización del delito. En la doctrina española se habla conforme a lo anterior del criterio del desbaratamiento del plan. El dominio que el coautor ostenta es calificado por Roxin como funcional, el coautor es titular del dominio funcional del hecho debido a que el mismo resulta de la función que se le ha atribuido en el marco del plan común. En consecuencia, Roxin define al coautor como aquel interviniente cuya aportación en fase ejecutiva representa un requisito indispensable para la consecución del resultado perseguido, aquél con cuyo comportamiento funcional se sostiene o se derrumba el plan[[12]](#footnote-12).*

*Para que se materialice la forma de intervención del artículo 29 inciso 2º de la ley 599 de 2000, y atendiendo a la descripción que se ha consagrado como reserva legal, no son suficientes el conocimiento dado en el propósito común y el reparto del trabajo, pues como la propia norma lo establece, el apoyo objetivo deberá ser significativo.*

*La manera más efectiva de realizar el juicio valorativo acerca de si el aporte es de importancia o no en los términos establecidos en el artículo 29 inciso 2º de la ley 599 de 2000, consiste en hacer abstracción de él y se lo suprime mentalmente.*

*En esa perspectiva teórica y práctica, si al excluirlo del escenario funcional del evento objeto de juzgamiento, éste no se produce, la conclusión a la que se puede llegar sin dificultad es la de la existencia de la coautoría, y si al apartarlo aquél de todas formas se consumaría, la valoración a la que se puede arribar es a la presencia de la conducta de complicidad.*

*Con relación al tema, se ha escrito:*

*Cuando en la realización de un hecho converge una pluralidad de sujetos y cada uno de ellos realiza por sí la totalidad de la acción típica, se trata de un supuesto de autoría plural, que se conoce con el nombre de autoría concomitante o paralela, cuyo concepto emerge del autor individual, conforme a cada uno de los tipos en particular (…)*

*Otra forma de coautoría, con problemas por completo diferentes de la simultánea, se presenta cuando por efecto de una división de tareas, ninguno de quienes toman parte en el hecho realiza más que una fracción de la conducta que el tipo describe, o sea, que ninguno de los intervinientes realiza la totalidad del pragma, sino que este se produce por la sumatoria de los actos parciales de todos los intervinientes. Se trata de la coautoría caracterizada por el dominio funcional del hecho (…)*

*La coautoría funcional presupone un aspecto subjetivo y otro aspecto objetivo. El primero es la decisión común al hecho, y el segundo es la ejecución de esta decisión mediante división del trabajo. Los dos aspectos son imprescindibles” (…) La decisión común es imprescindible, puesto que es lo que confiere una unidad de sentido a la ejecución y delimita la tipicidad, pero ello no puede identificarse con cualquier acuerdo para la realización dolosa (que también puede existir entre el autor y el cómplice). Así vuelve a aparecer el problema central de la autoría, esto es, determinar si la decisión común es una fórmula hueca que encubre el animus auctoris de la teoría subjetiva, a lo que el criterio subjetivo responderá afirmativamente. Pero como la teoría final objetiva parte de la contribución al hecho como tal, es decir, de la clase de correlación de la conducta, será determinante averiguar si ha tomado parte en el dominio del acto, por lo que el punto central pasa por el segundo requerimiento, que es la realización común del hecho. Para determinar qué clase de contribución al hecho configura ejecución típica, es menester investigar en cada caso si la contribución en el estadio de ejecución constituye un presupuesto indispensable para la realización del resultado buscado conforme al plan concreto, según que sin esa acción el completo emprendimiento permanezca o se caiga. Esto significa que no puede darse a la cuestión una respuesta general y abstracta, sino que debe concretársela conforme al plan del hecho: será coautor el que realice un aporte que sea necesario para llevar adelante el hecho en la forma concretamente planeada. Cuando sin ese aporte en la etapa ejecutiva el plan se hubiese frustrado, allí existe un coautor (…)*

*Con lo dicho, la coautoría funcional registra una imputación inmediata y mutua de todos los aportes que se prestan al hecho en el marco de la decisión común[[13]](#footnote-13) (negrillas fuera del texto).*

*(...)*

*ACUERDO COMÚN: Conexión subjetiva entre los intervinientes, ya sea tácita o expresa, que genera comunidad de ánimo dolosa entre ellos. El nexo surge de alrededor de un plan común que no necesariamente debe estar detallado y una resolución colectiva, de lograr la materialización de una o varias conductas punibles determinadas.*

*DIVISIÓN FUNCIONAL DEL TRABAJO CRIMINAL: se trata de “parcelas” de esfuerzos que una vez valorados permiten hablar de una acción conjunta conformada por segmentos articulados que si se observan por separado, no resultan suficientes para determinar el ilícito, pero que unidos si lo explican cómo pluralidad de causas o condiciones.*

*CO-DOMINIO FUNCIONAL: el control del comportamiento delictivo lo ejercen todos los que concurren al designio delictivo, de esa manera las realizaciones parciales de cada uno de los coautores resultan ser mancomunadas y recíprocas*

*IMPORTANCIA DEL APORTE: El aporte que debe ser objetivo o material, -ya que no se puede hablar de contribución moral o espiritual-, debe ser esencial y necesario para la realización del hecho; es decir, aquel sin el que el plan acordado no podría culminar, pues fracasaría o se reduciría de gran manera el riesgo de su materialización. El apoyo no puede ser accidental, secundario o subsidiario, pues en esos eventos no podría hablarse de coautoría, sino de complicidad. En la coautoría la contribución debe darse durante la fase ejecutiva del delito, es decir desde que se inicia la ejecución del verbo rector que caracteriza la conducta punible, en otras palabras en la fase tentada y en su consumación...”. (Subrayas extexto)*

6.17 Sobre ese punto hay que hay que manifestar que en el presente caso se comprobó la existencia de esa división funcional del trabajo delictivo en los términos del inciso 2º del artículo 29 del CP, por causa de la repartición de los roles dirigidos a obtener el provecho económico ilícito, dentro del cual el aporte de los procesados fue esencial ya que eran los encargados de recibir el producto de la extorsión que se le hizo a la señora Castrillón, siendo capturados en flagrancia cuando adelantaban tales actos.

Esa modalidad de intervención de los procesados en la conducta punible investigada fue demostrada claramente en el juicio oral con el testimonio de la señora Castrillón, quien expuso que luego de conocer la descripción de los encargados de recibir la suma que había acordado entregar, y siguiendo las instrucciones del grupo de policía judicial, llegó a la plaza de Bolívar de esta ciudad donde el individuo de estatura alta y obeso le entregó un especie de recibo, momento en que le dijo a ese sujeto que le informara a su jefe o patrón que no le iba a dar más dinero, manifestándole esta persona, que luego fue identificada como AFCG, que le entregara el paquete que llevaba a la persona de baja estatura que resultó ser el coprocesado ILH, luego de lo cual se produjo la intervención de los agentes del grupo Gaula que le dieron captura a los extorsionistas.

6.18 Huelga decir que la captura de los procesados en situación de flagrancia, en las circunstancias antes mencionadas, no fue controvertida por la defensa, y se probó en el juicio con los testimonios de la víctima, del IT Nelson García Salgado y lo dicho por los investigadores Julián Andrés Cano Ramírez y Nelson Acelas López, junto con los informes que se ingresaron con estos funcionarios, en el sentido de que luego de conocer lo narrado por la señora Damaris sobre la extorsión a la que estaba siendo sometida y escuchar las grabaciones que esta hizo, coordinaron el dispositivo en el cual fueron detenidos AFCG e ILH, confirmando que el primero de los nombrados fue el que cruzó unas palabras con la víctima e incluso le entregó una nota, al tiempo que el segundo se encargó de recibir el paquete que se había preparado para hacer el operativo donde se les dio captura, indicando el IT García Salgado que en el celular del señor Carmona aparecía uno de los contactos identificado como “billetón” que correspondía al número del teléfono fijo de la víctima, donde recibía las llamadas extorsivas ,situación que fue corroborada con la declaración que entregó en el juicio el investigador del CTI Jorge Mario Duque García, en el sentido de que en el móvil de AFCG según el informe que elaboró, aparecía en el índice de contactos el número el 3267000, que correspondía a la residencia de la víctima. [[14]](#footnote-14)

6.19 En consecuencia y pese a que el recurrente considera que no se probaron las amenazas de muerte recibidas por la señora Castrillón que se hicieron extensivas a su hija, su nieto menor de edad y su esposo, para obligarla a entregar la suma exigida inicialmente que fueron $63.000.000, que luego se fijó en $31.500.000, con un anticipo de $4.000.000 para cesar esas intimidaciones cuya suspensión estaba condicionada a otros pagos posteriores, lo real es que con la prueba presentada por la FGN en el juicio se demostró tanto la existencia de la conducta punible como la responsabilidad de los procesados por el tipo de extorsión agravada en grado de tentativa por el cual fueron acusados.

En ese sentido debe decirse que la prueba practicada en el juicio desvirtúa totalmente los argumentos del distinguido recurrente ya que: i) ninguna evidencia demuestra que los hechos se hubieran originado en el cobro de una obligación lícita contraída por el esposo de la señora Castrillón y su amigo Reinel Loaiza, y por el contrario lo que se evidencia de las llamadas recibidas por la víctima, es que al parecer ese cobro tenía origen en actividades de narcotráfico en España; ii) a su vez la señora Castrillón no tenía nada que ver con esos actos ya que residía en esta ciudad; iii) era tan clara la inexistencia de alguna obligación de su parte que uno de los extorsionistas le dijo en una de las llamadas que sabía que era “injusto” cobrarle a ella pero que como su esposo no había cancelado lo que adeudaba por esa droga, no les quedaba otra alternativa que cobrarle el valor de la misma a su familia; y iv) al quedar claramente establecida esa situación se advierte que no era posible adecuar la conducta atribuida a los procesados al *contra jus* de constreñimiento ilícito, descrito en el artículo 182 del CP, ya que la señora Castrillón no tenía ninguna obligación con las personas que le reclamaron el valor de la droga por la cual debían responder presuntamente su cónyuge y su amigo Reinel Loaiza.

En ese sentido y en lo relativo a la distinción entre los tipos de extorsión y de constreñimiento ilegal, se cita lo manifestado en CSJ SP del 18 de diciembre de 2013, radicado 37442, donde se dijo lo siguiente:

*“(…) La Corte sobre el tema ha dicho que el tipo penal de la extorsión “está exigiendo una conducta con propósito definido capaz de doblegar la voluntad de una persona para hacer, tolerar u omitir aquello que el sujeto activo de esa conducta quiere, es decir, provecho que ha de ser necesariamente de orden económico, a juzgar por la ubicación de este tipo penal dentro de los delitos que protege el bien jurídico patrimonial de esa naturaleza”[[15]](#footnote-15).*

*Y ha agregado que “cotejados los dos tipos penales en cuestión, artículos 182 y 244 de la Ley 599 de 2.000, el único elemento que los distingue hace relación al ingrediente subjetivo, pues aunque en ambos se pune a quien “constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa” la extorsión demanda como finalidad la obtención de un provecho ilícito,”[[16]](#footnote-16).*

6.20 A su vez, dadas las manifestaciones contenida en una de las transliteraciones admitidas como prueba en el juicio, donde la persona que se comunica con la señora Castrillón le dice que para recoger la suma de $4.000.000 y entregarle el recibo “*va a ir uno de los muchachos míos”* y lo consignado en la última comunicación transcrita de la cual se deduce claramente que el acusado ILH fue quien le informó a la víctima donde debía entregar los $4.000.000 y sus características físicas al igual que las de AFCG, queda claro que los procesados tenían pleno conocimiento de que el dinero que iban a recoger provenía de un acto de extorsión, lo que además se infiere de la forma subrepticia como acordaron la entrega de la suma convenida, hasta el punto de que AFCG no lo quiso recibir y le dijo a la señora Castrillón que se lo pasara a su compañero ILH, y permaneció vigilando hasta que su compinche recibió el paquete, lo que demuestra que no estaban precisamente haciendo un “mandado”, como alega su vocero, sino que intervinieron en el acto extorsivo haciendo un aporte fundamental, ya que precisamente su labor iba dirigida a que se lograra a el provecho económico ilícito, que se buscó obtener con las amenazas de muerte contra la víctima y su familia, por lo cual no resulta aceptable el argumento del censor en el sentido de que los acusados solamente “le estaban haciendo un favor” a una persona que jamás identificó que consistía en recibir ese dinero, pero que nunca amenazaron a la señora Castrillón cuando realmente lo que la prueba demuestra es que este caso existió una división funcional de la labor delictiva, ya que como lo dijo la denunciante unas de las llamadas extorsivas posiblemente fueron hechas desde el exterior y otras en Colombia, como sucedió mismo el mismo día en que los miembros del grupo escucharon la comunicación en la cual intervino el procesado ILH, en la cual se le dieron a la víctima las instrucciones sobre la forma en que debía entregar el dinero para que cesaran temporalmente las intimidaciones que estaba recibiendo.

6.21 Además queda claro que en razón del carácter de esas amenazas se afectó la autonomía individual de la víctima y ello explica la razón por la cual la señora Damaris Castrillón decidió acudir a las autoridades en vista de que le exigieron inicialmente la suma de $63.000.000, que luego fueron reducidos a $31.500.000, sin que tuviera ninguna garantía de que el pago de los $4.000.000 que quedó de entregar el día de los hechos, conllevara el cese definitivo de las amenazas de muerte contra ella y los miembros de su familia, para lo cual se debe tener en cuenta que la víctima manifestó claramente que cuando habló con AFCG, antes de ser capturado le pidió el favor de que le manifestara a su jefe que no le fueran a exigir pagos adicionales, lo cual indica que el propósito de los autores del hecho era continuar conminando a la víctima bajo amenazas para que entregara sumas adicionales, como se desprende de las transliteraciones de las llamadas que se le hicieron a la señora Castrillón.

6.22 Con base en las razones antes expuestas se confirmará la decisión de primer grado, ya que resulta claro que en el caso *sub examen,* se reunían los requisitos del artículo 381 del CPP, para dictar una sentencia condenatoria contra los acusados, por la conducta punible de extorsión agravada en grado de tentativa, lo que lleva a esta colegiatura a confirmar el fallo de primera instancia.

En consecuencia la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada el 11 de noviembre de 2014 por el Juzgado Segundo Penal Municipal, en lo que fue objeto de impugnación.

SEGUNDO: Esta decisión queda notificada en estrados y contra la misma procede el recurso de casación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**Magistrado**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**Magistrado**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**Magistrado**

1. Folio 2A y 2B del cuaderno de conocimiento. [↑](#footnote-ref-1)
2. C Principal F. 2 [↑](#footnote-ref-2)
3. C. Pruebas Folios 38 a 58 [↑](#footnote-ref-3)
4. C Pruebas Folios 21 a 25 [↑](#footnote-ref-4)
5. C. Pruebas Folio 55 [↑](#footnote-ref-5)
6. Folios 56 a 58n [↑](#footnote-ref-6)
7. Autor y partícipe en el injusto penal. Salazar Marín Mario. Editorial Temis, Bogotá 1992. [↑](#footnote-ref-7)
8. El mutuo acuerdo para la práctica unanimidad de la doctrina es la conexión subjetiva entre los diferentes intervinientes en una conducta y que persigue como fin último, como objetivo común, la realización del hecho. Para la consecución conjunta de este objetivo, resulta evidente que los diferentes intervinientes deberán coordinar, en mayor o menor medida, sus aportaciones al hecho. Victoria García del Blanco. *La coautoría en derecho penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006. página 381. [↑](#footnote-ref-8)
9. Aunque enseguida conoceremos las excepciones, es algo generalmente aceptado que, para que haya coautoría, debe existir, como nexo subjetivo entre los actuantes, un plan común, entendido éste como un mínimo acuerdo entre los coautores, una coincidencia de voluntades, una resolución común del hecho, en definitiva, un dolo común en el sentido en que hablé de tal al tratar la teoría del acuerdo previo, sin que sea necesario un detallado plan o un acuerdo previo. Miguel Díaz y García Conlledo*, La autoría en derecho penal*, Barcelona, Editorial PPU, 1991, página 653. [↑](#footnote-ref-9)
10. En segundo lugar, debe mediar una contribución, un aporte objetivo y esencial al hecho, de tal manera que éste sea producto de la división del trabajo entre todos los intervinientes, por ello se requiere un dominio funcional del hecho, pues cada uno debe ser una pieza fundamental para llevar a cabo el plan general. Por lo tanto, no se precisa que cada concurrente realice totalmente la acción típica, pero si es necesario a no dudarlo que el aporte esencial se lleve a cabo en la fase ejecutiva de la misma, pues de lo contrario se estarían penando aportaciones en las fases previas en contravía de un derecho penal de acto. Fernando Velásquez Velásquez, *Derecho Penal*, Medellín, Editorial Comlibros, 2009, página 902. [↑](#footnote-ref-10)
11. Cada interviniente, para que pueda considerarse coautor, debe efectuar una contribución objetiva al hecho. La cuestión es establecer qué se entiende por tal. Según la teoría del dominio del hecho todos los coautores deben haber intervenido en el ejercicio del dominio del hecho. Naturalmente, no toda la función realizada en el seno de la división del trabajo convierte al sujeto en coautor, porque no toda función desarrollada le confiere el dominio funcional del hecho. Es preciso que esa función sea necesaria para la realización del hecho. Por necesaria suele entenderse que es esencial, en oposición a lo accidental o subsidiario. El problema es delimitar concretamente lo que se entiende por necesaria o esencial en la realización del hecho. Para el efecto se deberá tener en cuenta como indica Gómez Benítez, que una aportación esencial o necesaria no equivale a una aportación causal del resultado, sino, por el contrario, debe entenderse por necesario o esencial aquello que, bien condiciona la propia posibilidad de realizar el hecho, o bien reduce de forma esencial el riesgo de su realización. Álvaro Enrique Márquez Cárdenas, *La autoría…,* ob. cit., página 134. [↑](#footnote-ref-11)
12. María Gutiérrez Rodríguez, *La responsabilidad …,* ob. cit., páginas 394 y 395. [↑](#footnote-ref-12)
13. Eugenio Raúl Zaffaroni, *Derecho…,* ob. cit., páginas 752 y 753. [↑](#footnote-ref-13)
14. C. Pruebas Folio 103 [↑](#footnote-ref-14)
15. Sentencia de casación, 23 de agosto de 1995, radicación 8864. [↑](#footnote-ref-15)
16. Sentencia de casación, 24 de octubre de 2007, radicación 22065. [↑](#footnote-ref-16)