

RADICADO: 50001-60-00565-2014-00120
DELITO: EXTORSION
JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

**JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO**

Villavicencio, Abril Veintidós de Dos mil Catorce.
Hora : 10: 00 A.M.

OBJETO DE LA PROVIDENCIA.

Tramitada la Audiencia de verificación de aceptación de la Responsabilidad Penal por parte de los Acusados JHON FREDY LOPEZ RUBIO y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON MURILLO y declarados éstos penalmente Responsables del cargo de EXTORSION en el grado de TENTATIVA elevado por La Fiscalía General de La Nación, estando acreditado que esa aceptación de la Responsabilidad Penal por vía de Allanamiento se realizó en forma libre, consciente, voluntaria, espontánea por parte de los Acusados, debidamente asesorados e informados por su Defensor, enterados y conocedores de sus Derechos de no autoincriminación, del Derecho a guardar silencio, del Derecho a un Juicio Oral, Público, Concentrado, Imparcial, con Inmediación de la Prueba, Contradictorio, con el debido ejercicio de la Defensa Material y Técnica, no observándose violación alguna a las Garantías y Derechos Constitucionales y Legales del Acusado y habiéndose respetado en todo su rigor el Debido Proceso, corresponde a éste Juzgado de Conocimiento individualizar la Pena y proferir la respectiva SENTENCIA CONDENATORIA.

**IDENTIFICACION E INDIVIDUALIZACION
DE LOS ACUSADOS:**

*Folio 221
Complacido
Fecha.
- Al aplicar la Ley 1712/04
- Al desvirtuar 269
- Al considerar 269
- Al aplicar la Ley 1712/04*

JHON FREDY LOPEZ RUBIO identificado con C.C. Nro. 80.802.228 de Bogotá, individualizado por la Fiscalía General de la Nación con Registro Dactilar, Registro Fotográfico y registro biográfico, nacido el 10 de Febrero de 1984 en Bogotá, 39 años de edad, hijo de ALVARO y MARLEN, profesión Comerciante, Residencia Calle 97 Nro. 116-07 Barrio Normandia de Bogotá.

ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON MURILLO, identificado con C.C. 15.961.705 de Salamina (Caldas), individualizado por la Fiscalía General de La Nación con Registro Dactilar, Registro Fotográfico, Razgos biográficos, nacido el 10 de Diciembre de 1979 en Salamina, 35 años de edad, hijo de HUGO y NANCY, Unión Libre, profesión Comerciante, Residencia no especificada.

SITUACION FACTICA Y FUNDAMENTOS JURIDICOS LEGALES DEL FALLO.

La conducta punible que dió dió gènesis a la presente actuación, la sintetiza la Fiscalía General de la Nación en el texto Acusatorio, aludiendo que conforme a la denuncia formulada por la señora CARMENZA PLATA FERNANDEZ ésta es propietaria de un establecimiento denominado CAMPO DE TEJO ESTADERO LAS PALMAS ubicado en el Barrio Estero Alto, que en el mes de Agosto del año 2006 en ese lugar fueron capturadas varias personas a las cuales les encontraron 21 Kilos de Cocaína y que ella también estuvo detenida y pagó la correspondiente condena. Manifestó que al recobrar su libertad quiso aclarar que ella nada tenía que ver con la incautación de la sustancia estupefaciente, pero comenzaron a llamarla a su Celular

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

exigiéndole la suma de \$17.000.000.00 por el valor de la droga incautada con amenazas de muerte para ella y su hermano, diciéndole que él los había entregado ya que éste administraba el Estadero. Que el 26 de Abril del pasado año 2014, llegaron a su negocio Campo de Tejo dos personas que decían ir de parte de ARIEL DE CIPRIAN ORREGO, diciendo que a ellos debía entregarles la plata de la droga decomisada y que iban de parte del bloque de PIJARVEY. Posteriormente el 29 de abril del mismo año acudió a su negocio otro individuo en un carro rojo y le exigió la suma de \$62.000.000.00 y ante las graves amenazas acordó cancelar en dos saldos dicha suma y posteriormente el 9 de Mayo del pasado año acudieron dos personas a cobrar o recibir el dinero produciéndose en flagrancia su captura en el momento de recibir el paquete señuelo con el dinero identificándose como JHON FREDY LOPEZ RUBIO Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON MURILLO.

La conducta descrita indiscutiblemente fue materializada de manera Dolosa como una de las formas de Culpabilidad por los aquí Acusados. Sobre ello no emerge dubitación alguna por cuanto aparte de la aceptación del cargo en virtud del Allanamiento, emergen como elementos probatorios de gran fuerza de convicción la afirmación aportada en su denuncia por la víctima, el informe de Policía-Gaula de captura en flagrancia y Acta de incautación del paquete señuelo con parte del dinero exigido. Es decir que los Enjuiciados cognoscitiva y volitivamente dirigieron su Acción con el ánimo de obtener por medios coercitivos un incremento patrimonial ilícito con el correlativo perjuicio para la víctima, sometiendo la voluntad de ésta mediante actos de constreñimiento.

Es necesario precisar consecuentemente que para el Juzgado emerge el conocimiento necesario y suficiente mas allá de toda duda para condenar conforme lo exige la Ley Procesal. A su vez esa Conducta Punible es indefectiblemente Contra – Legem y así mismo contraria a la razón y al Derecho, por cuanto de ninguna manera encuentra amparo en alguna de las causales excluyentes de Responsabilidad Penal previstas en el artículo 32 del C. Penal. Igualmente el carácter de Imputable de los aquí Acusados no ofrece tampoco dubitación alguna, porque está claro que éstos en el momento de los hechos como ahora no padecían ni padecen de Inmadurez psicológica, Trastorno Menal o Diversidad Socio – Cultural, que les impidiera entender y valorar el carácter ilícito de su comportamiento y sus consecuencias, se trata de personas aptas biosíquicamente para conducirse socialmente.

ADECUACION TIPICA:

La Acción desplegada y atribuida a los Acusados inequívocamente se adecúa a la descripción del Punible de EXTORSION que nos trae el texto del artículo 244 del C. Penal Colombiano, Norma que precisa que el que Constraña a otro a Hacer, Tolerar u Omitir alguna cosa con el propósito de obtener provecho ilícito o cualquier utilidad o beneficio ilícito para sí o para un Tercero incurrirá en Prisión de DOCE (12) a DIECISEIS (16) AÑOS y Multa de Seiscientos (600) a Mil Doscientos (1.200) Salarios Mínimos Legales Mensuales. Penas que fueron aumentadas de Una Tercera Parte a la Mitad conforme a lo consagrado en la Ley 890 del año 2004 y realizada en el Grado de TENTATIVA conforme a lo previsto en el artículo 27 del C. Penal.

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

Es indiscutible que los elementos, Descriptivos, Normativos y Subjetivos del Tipo Penal incorporado en el artículo 244 ya aludido concurren incuestionablemente dentro de la Acción Sico – Física desplegada por los aquí Acusados y que fue dirigida inequívocamente a doblegar la voluntad de la víctima para determinarla a hacer entrega del dinero mediante actos de coerción encaminados como se ha visto a obtener un provecho económico ilícito, lo que en principio lograron en el desarrollo de la acción Extorsiva pero finalmente no se consumó pues si la víctima fue compelida a entregar del dinero, el iter criminis del punible se truncó por el oportuno operativo Policial.

Constreñir como verbo rector alrededor del cual gira la Acción Típica en esta conducta, implica Violencia Física o Moral, para compeler o determinar a otro a realizar alguno de los comportamientos descritos en el Texto Normativo. La Violencia Física es la utilización de la fuerza material, mientras que la moral se concreta en la amenaza o intimidación que se dirige hacia la víctima con el anuncio de un mal futuro potencialmente real y fundado como ocurrió precisamente en el caso que ahora nos ocupa. La idoneidad del constreñimiento para someter la voluntad de la víctima no admite discusión, pues la intimidación en los términos en que fue concebida por los autores quienes manifestaban pertenecer a las Autodefensas bloque Pijarvey agrupación al margen de la Ley temidos por sus actos de violencia, fue apta y suficiente para conculcar o vencer su autonomía y determinarla a hacer entrega del dinero a los agresores. De manera que el acto Extorsivo en principio tuvo plena efectividad, pero como se ha dicho no se consumó o Perfeccionó por la oportuna Acción Policial.

DOSIFICACION DE LA PENA.

La norma vulnerada por la Acción Extorsiva realizada por el Acusado, es el artículo 244 del C. Penal Colombiano modificado por la Ley 890 del año 2004 que indica una pena con el incremento de esta Ley de CIENTO NOVENTA Y DOS (192) a DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO (288) MESES DE PRISION y MULTA también con el Incremento de la Ley 890 de 800 a 1.800 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, Aclarandose que el delito se imputo con circunstancia agravante de los numerales 3° y 6° del artículo 245 del C. Penal, incrementándose la pena respecto del máximo, no del mínimo por cuanto el artículo 245 aumenta la pena en una sola proporción y conforme al artículo 60 del C. Penal, cuando se incrementa en una sola proporción esta se aplica solo al máximo de la pena básica. Se tendrá en cuenta así mismo la rebaja del artículo 27 del C. Penal por la Modalidad de Tentativa. Consecuencialmente Los Cuartos Punitivos quedan precisados así:

Primero	Segundo	Tercero	Cuarto
De 192 Meses 240 Meses	De 240 Meses 288 Meses	De 288 Meses 336 Meses	De 336 a 384 Meses

Los Cuartos de la Multa quedan definidos así:

Primero	Segundo	Tercero	Cuarto
De 800 a 1050 SMLMV	de 1050 a 1300 SMLMV	De 1300 a 1550 SMLMV	de 1550 1800SM

No obstante que los anteriores Cuartos se precisan teniendo en cuenta el aumento de la Ley 890 del año 2004, mas adelante en el mismo cuerpo de esta decisión, se hará referencia a la Sentencia de Casación de La H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA del 27 de Febrero del año 2013, de cuyos fundamentos se extracta la no

244 sin 840
12-16 m.
600-1200 SMLMV
245 3-6
12-17/33
300-900
600-1200
800-1600
27CP
6-1219975
300-1200

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

aplicabilidad del aumento de penas que hizo la Ley 890 del año 2004 para los delitos referidos en el artículo 26 de la Ley 1121 del año 2006, entre ellos el Delito de Extorsión, por lo que no se tendrá en cuenta en el caso sub-iúdice dicho aumento.

El artículo 26 de la Ley 1121 del 2006 que prohíbe rebajas de pena por Allanamiento a cargos o Preacuerdos en los delitos de Extorsión fue declarado Exequible por la H. Corte Constitucional en Sentencia C-073 del 10 de Febrero del año 2010, Magistrado Sustanciador Doctor HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO. De suerte que acorde con dicha Sentencia de Exequibilidad no puede otorgarse rebaja de Pena por Allanamiento a cargos o Preacuerdos en los delitos de Extorsión en cualquier modalidad.

En la mencionada Sentencia la H. Corte Constitucional precisó:

“La exclusión de beneficios y subrogados penales, en términos de la Sentencia en comento, es una decisión del poder legislativo que busca hacer efectivo el derecho a la Justicia de las víctimas y en un sentido mas amplio garantizar el cumplimiento del reproche social en contra de quien ha cometido una conducta que afecta de forma grave bienes jurídicos especialmente valiosos desde la perspectiva Constitucional, como la vida, la dignidad humana, la seguridad personal y la integridad física. Bajo esta lógica sin tener por qué afectar, comprometer o desconocer los presupuestos sustanciales y adjetivos concebidos a favor de todos los imputados, con la exclusión de los beneficios y subrogados penales, lo que se busca es evitar que resulte nugatorio, desproporcionado o irrisorio el reproche social impuesto para los delitos mas graves y de mayor impacto social como el Terrorismo, el Secuestro, la Extorsión y sus conexos, que como se dijo quebrantan en forma significativa los valores de gran relevancia individual y colectiva desestabilizando

incluso el propio Orden Institucional. En este orden de ideas, la decisión en comento insiste en que la eliminación de beneficios y subrogados penales responde al diseño de una política criminal que interpretando la realidad del país está direccionada a combatir las peores manifestaciones delictivas.”.

En la misma Sentencia la H. Corte Constitucional hace alusión respecto de las prohibiciones que consagra el artículo 26 de la Ley 1121 en lo que concierne con el Delito de Extorsión en todas sus modalidades y preciso al respecto:

: “Como se puede apreciar, se trata de un texto normativo encaminado a prevenir, investigar y sancionar delitos de Terrorismo, Secuestro y Extorsión **en sus diversas modalidades**, mediante la adopción de un conjunto de medidas de diversa naturaleza(preventivas, represivas,económicas etc.) encaminadas a combatir estos delitos que causan un elevado impacto social.

En virtud de la decisión de la H. Corte Constitucional contenida en la Sentencia referida no hay lugar como se ha dicho a conceder rebaja de pena por Allanamiento a Cargos o Preacuerdos en los delitos de Extorsión cualquiera sea su modalidad.

Entrando al aspecto concreto y específico de la pena a imponer y su correspondiente dosificación. Si bien en acápite anteriores se precisaron los cuartos punitivos con el incremento de la Ley 890 del año 2004, es preciso relatar que La H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala de Casación Penal, Sentencia calendada el 27 de Febrero del año 2013 Radicado 33.254, Magistrado Ponente Doctor JOSE LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ, luego de realizar un prolijo análisis de hermenéutica jurídica, del Principio de Proporcionalidad, de la razonabilidad del Ius-Puniendi y de los pilares fundantes de la Justicia Penal en el Sistema Penal Acusatorio, concluyó que el aumento de penas

5
RADICADO: 50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

consagrado en el artículo 14 de la Ley 890 del año 2004 solo puede encontrar justificación si se da el reconocimiento de rebajas de pena por vía de Allanamiento o de Preacuerdos, de lo contrario se vulneraría flagrantemente ese principio de Proporcionalidad de la Sanción Penal, pues no se compadece un aumento punitivo en la referida Ley 890, con la simultánea prohibición de rebajas prevista en la Ley 1121 del año 2006.

Precisó La H. Corte Suprema en los apartes esenciales de la mencionada Sentencia:

“El fundamento del aumento genérico de penas estriba en la aplicación de beneficios punitivos por aceptación de cargos. Sin embargo el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 impide cualquier forma de rebaja, tanto por Allanamiento como por Preacuerdo. Bajo ese panorama, pese a admitirse la legitimidad de la prohibición de descuentos punitivos (Art. 26 Ley 1121 de 2006), en tanto medida de política criminal en lo procesal, salta a la vista una inocultable y nefasta consecuencia, a saber, el decaimiento de la justificación del aumento de penas introducido mediante el artículo 14 de La Ley 890 de 2004, o lo que es lo mismo, la desaparición de los fundamentos del plurimencionado incremento punitivo. Esa consecuencia implica pues, afirmar que en relación con los delitos enlistados en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006- en eventos cuyo Juzgamiento se gobierna por la Ley 906 de 2004- el aumento de penas se ofrece injustificado en la actualidad; en tanto el Legislador únicamente lo motivó en las antedichas razones de orden meramente Procesal, sin ninguna otra consideración de naturaleza penal sustancial o Constitucional.”.

“De manera pues que si un aumento de penas carente de justificación se traduce en una medida arbitraria, la aplicación del incremento genérico del artículo 14 de La Ley 890 de 2004 a

los delitos previstos en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 deviene en DESPROPORCIONADA.”

“La ausencia de proporcionalidad refulge a primera vista. Habiendo sido suprimida la razón justificante del aumento de las penas- posibilidad de rebajas por aceptación de cargos unilateralmente o por vía negociada-, el medio escogido- Incremento Punitivo- quedó desprovisto de relación fáctica con el objetivo propuesto. Entonces ni siquiera podría superarse un juicio de idoneidad o adecuación de la medida, configurándose de contera , **una intervención excesiva y actualmente innecesaria** en el derecho fundamental a la libertad personal.”

“En esas circunstancias, retomando las consideraciones efectuadas en lo atinente a la proporcionalidad y su nexó con el valor justicia, cabe subrayar, siguiendo a GUSTAV RADBRUCH, que ante una manifiesta contradicción entre el Derecho y la Justicia, ésta debe prevalecer.”

“...El conflicto entre la Justicia y la seguridad jurídica debió resolverse con la primacía del derecho positivo sancionado por el poder, aun cuando por su contenido sea injusto e inconveniente, a no ser que la contradicción de la Ley positiva con la justicia alcance una medida tan insoportable, que deba considerarse como [falso derecho] y ceder el paso a la justicia. Siguiendo dichos derroteros en el marco del ejercicio del control difuso de Constitucionalidad, La Sala ya había destacado el poder que le asiste al Juez para modular o condicionar la validéz de la Ley a los contenidos Constitucionales (Sent. Casación Penal 11/7/2007, rad.Nro.26.945).

“En ese orden de ideas dígame finalmente que el Juez ya no es la boca de la Ley a la manera de Montesquieu en el Estado Liberal de Derecho, sino el cerebro y la conciencia del Derecho, a través

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

de la Jurisprudencia de principios en el Estado Constitucional de Derecho, **que le permite ser Legislador positivo al modular o condicionar la validéz de la Ley** y Legislador negativo, a la manera de Gargarella, al poder excluir del firmamento del derecho una Ley inválida, como aquella que no se rigió en su trámite de creación por el Mandato Constitucional o que desconoce el capital axial superior, a través de los controles Directo o Difuso de Constitucionalidad, éste último que a partir de la Constitución de 1991 puede ejercer cualquier Juez de La República por aspectos formales o de Procedimiento y Materiales.”.

“Razonar en contrario implicaría aceptar que la simple potestad de configuración normativa faculta al Legislador para mantener una consecuencia punitiva mas grave sin una justificación vigente, en contravía del Principio democrático y de la garantía de Proporcionalidad de la Pena. Así mismo entrañaría una medida contraria a la Justicia y a la dignidad humana a través de la cual el Estado tramposamente, intensifica la afectación de la libertad personal, bajo una fundamentación de la cual hace abstracción con posterioridad, sin ofrecer razones justificantes de ese plus que implica la agravación de las penas

“Ahora conviene poner de manifiesto que, aún haciendo abstracción del aumento punitivo contenido en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 en los delitos contenidos en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, se cumple debidamente el mandato de protección Constitucional atribuido al Derecho Penal -expresado en la función de prevención especial predicable de la pena de prisión-, al tiempo que se mantiene una justa retribución en relación con la gravedad de las aludidas conductas punibles”.

“De una parte, la valoración político - criminal emprendida a la hora de fijar los límites punitivos en el Código Penal y las posteriores reformas(en el caso de la Extorsión: art. 244 del C.

Penal y 5° de la Ley 733 de 2002) sigue intacta, pues la inaplicación del aumento genérico de penas que trajo la Ley 890 de 2004, solamente implica suprimir una medida excesiva y desproporcionada; de otra, mal podría hablarse de impunidad y de un trato benigno por parte del Estado a Extorsionistas, Secuestradores y terroristas, dado que, además de las altas penas asignadas a ese tipo de delincuencia, la mayor dureza en su persecución y castigo también se expresa a través de aspectos procedimentales como la prohibición de conceder rebajas de pena y otros beneficios que, inclusive se extienden hasta la imposibilidad de redención especial de pena por trabajo y estudio.”.

“Adicionalmente, ha de precisarse que en asuntos como el aquí analizado, mal podría abstenerse La Sala de restaurar la conculcada garantía de Proporcionalidad de la Pena, bajo el argumento de que La Corte Constitucional declaró exequible el artículo 14 de La Ley 890 de 2004, pues además de que la Ratio-Decidendi de la Sentencia C-238 de 2005 únicamente versó sobre el principio de Tipicidad o estricta Legalidad- en respuesta a un cargo de supuestas imprecisiones o ambigüedades de la Norma- sin que se efectuara ninguna consideración en torno a la máxima de prohibición de exceso, lo cierto es que, en el sub exámine la vulneración del principio de proporcionalidad de la pena, por decaimiento de los fundamentos legitimantes del aumento punitivo, entraña una Inconstitucionalidad sobreviniente por nuevos hechos legales normativos, eventualidad que según la sentencia C-287 de 2009 tiene lugar cuando la reforma de una disposición legal implica la modificación de aspectos sustantivos del precepto o de otras regulaciones que inciden en la determinación de sus proposiciones normativas, de modo tal que la norma resultante viola disposiciones Constitucionales.”.

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

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

“Así mismo, en ejercicio de su función de unificación de la Jurisprudencia, la Sala advierte que en lo sucesivo, una Hermenéutica Constitucional apunta a afirmar que los aumentos de pena previstos en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 son inaplicables frente a los delitos reseñados en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006. No sin antes advertir que tal determinación de ninguna manera comporta una discriminación injustificada, en relación con los acusados por otros delitos que si admiten rebaja de pena por Allanamiento y Preacuerdo, como quiera que en condenas precedidas del Juicio Oral, la mayor intensidad punitiva no sería el producto de una distinción arbitraria en el momento de la tipificación legal ajustada por la Corte, sino el resultado de haber sido vencido el procesado en el Juicio, sin haber optado por el acogimiento a los incentivos procesales ofrecidos por el Legislador, mientras que, frente a sentencias condenatorias por aceptación de cargos, la menor punibilidad precisamente sería la consecuencia de haberse acudido a ese margen de negociación, actualmente inaccesible a los delitos referidos en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006. Corolario de lo anterior se impone la modificación de la pena impuesta...”.

Esa Honorable Corporación en la Sentencia ya referida Casó parcialmente la Sentencia impugnada y redosificó la pena reduciéndola sin tener en cuenta el incremento de la Ley 890 del año 2004.

En conclusión para los fines de imposición de la pena en el caso sub - examine, éste Juzgado tendrá en cuenta los fundamentos expuestos por La H. Corte Suprema de Justicia en la mencionada Sentencia de Casación del 27 de Febrero del año 2013 conforme a la cual no opera para los delitos a que se refiere la Ley 1121 de 2006 el aumento de penas de que trata la Ley 890 del año 2004.

Para dosificar la pena en el caso concreto y como no concurren circunstancias de mayor punibilidad considera el Juzgado que debe partirse del guarismo mínimo contenido en el artículo 244 del C. Penal que es el Tipo Penal Básico sancionatorio del delito de Extorsión, sin el aumento de la Ley 890 y que corresponden a DOCE (12) AÑOS DE PRISION, se debe hacer la rebaja de la mitad conforme a lo previsto en el artículo 27 del C. Penal por cuanto la conducta quedó materializada en el grado de TENTATIVA, es decir que los 12 Años se reducen a 6 Años, que son equivalentes a 72 MESES DE PRISION, teniendo en cuenta que la imputación se realizó en ese grado Tentado.

72 meses de
prison.

No aplica la rebaja del artículo 268 del C. Penal por cuanto el monto de la acción Extorsiva superó el monto de Un Salario Mínimo Legal Mensual.

Respecto de la indemnización por \$1.000.000.00 constituida en un depósito Judicial en favor de la víctima y derivada del dictamen pericial suministrado por el señor Defensor y en relación con la cual el señor Apoderado de Víctima ni la Fiscalía están de acuerdo de una parte según lo exponen porque no satisface la dimensión de los daños ocasionados y de otra por cuando se ha exigido el derecho a la Verdad por parte de la ofendida requiriendo de los Enjuiciados la verdad respecto de las circunstancias del delito y respecto a que persona o personas los enviaron a hacer la exigencia Económica. El Juzgado debe relieves los siguientes aspectos. Se basa la Indemnización que se ha constituido en el depósito judicial suministrado por parte de

627 129975
300 - 1200 sm/mv

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

los Procesados; en el Dictamen rendido por la Perito BERTHA CECILIA CARRILLO quien en la sustentación de su conclusión Pericial precisó respecto de los Daños Materiales y Morales que éstos son los perjuicios ocasionados y lo dejado de percibir por la víctima con la comisión de la presunta conducta punible así como el trauma psicológico sufrido los cuales le deben ser resarcidos y reparados. Que en el presente caso dice la Perito atendiendo la naturaleza de la conducta, las amenazas, apremio y constreñimiento de que venía siendo objeto la señora CARMENZA PLATA por parte de los procesados y que la suma de \$10.000.000.00 finalmente acordada no fue entregada a sus victimarios en razón al operativo policial, los daños Materiales los tasa en la suma de \$400.000.00. Respecto de los Morales teniendo en cuenta según la Perito la intimidación, las amenazas de atentar contra su vida, situación que debió causarle inmenso terror, pánico y conmoción, tasa los Perjuicios en la suma de \$600.000.00, para un total globalizando daños y perjuicios Materiales y Morales de \$1.000.000.00. En el sistema probatorio Colombiano regido bajo la égida de la persuasión racional y la sana crítica probatoria, corresponde al Juzgador en tratándose de la prueba Pericial, apreciar el dictamen en la fundamentación técnico científica que dió sustento al mismo, la claridad de las conclusiones del experto y grado de aceptación de los principios científicos, técnicos o artísticos en que se apoyó el Perito. Si la Perito en el texto de su dictamen admitió en relación con los daños morales que la víctima "recibió intimidaciones, amenazas contra su vida, situación que debió causarle inmenso terror, pánico y conmoción, indudablemente que de ello se deriva un monto de daños morales superior a los \$600.000.00 que tasa como quantum por concepto del Daño Moral, pues esa afectación psicológica padecida por la ofendida a la que se refiere el Peritazgo necesariamente afectó toda su vida de relación, su actividad, laboral, comercial, familiar, social, su propia autoestima, es el llamado Pretium Doloris. La Ley 906 de 2004 tuvo como importante innovación la incorporación de la Justicia Restaurativa como un concepto contemporáneo que relleva la

trascendencia de garantizar los Derechos de las víctimas acorde con los estándares de Justicia que reclaman los Tribunales Internacionales y en el artículo 11 como Principio rector se precisan mecanismos concretos de esa Justicia Restaurativa y la necesidad de una reparación integral de los daños sufridos por parte de la víctima del injusto trascendiendo el ámbito de su interés cifrado tradicionalmente en la mera pretensión económica que era característica de anteriores codificaciones mediante el ejercicio de la Acción Civil en el Proceso Penal. Las nuevas perspectivas para las víctimas comenzaron a forjarse a partir de la Sentencia C-228 de Abril 3 de 2002 de La H. Corte Constitucional, que precisó en la misma, que en el mundo actual la víctima no solo tiene derecho a la reparación económica de los perjuicios sufridos sino que además tiene derecho a que dentro del Proceso Penal se establezca la verdad y se haga justicia. Dice La Corte que la concepción Constitucional de los Derechos de las víctimas no está circunscrita únicamente a la reparación material, ésta es mas amplia y comprende exigir de las autoridades y de los instrumentos Judiciales desarrollados por el Legislador, para lograr el goce efectivo de los derechos, que éstos sean orientados hacia su restablecimiento integral y ello solo es posible si a las víctimas y perjudicados por un delito se les garantizan sus derechos a la Verdad, a la Justicia y a la Reparación económica de los Daños sufridos. Actualmente dice La Corte el concepto de Indemnización si la víctima así lo exige gira alrededor de tres derechos relevantes A).- Derecho a conocer la verdad de lo que sucedió, es decir que la verdad procesal y la verdad real sean coincidentes. B).- Derecho a que se haga Justicia, es decir que se impongan las sanciones Penales y no haya Impunidad y C). Derecho a la reparación del Daño a través de una compensación económica. En esa línea Jurisprudencial, la misma Corte aceptó que hubo una sustancial variación de la Jurisprudencia en relación con lo que inicialmente se pregonaba respecto a que el interés de la Parte Civil se supeditaba únicamente a la reparación económica. Este tema fue reiterado por el máximo Tribunal Constitucional con posterioridad a la

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

expedición de la Ley 906 de 2004 precisando La Corte que el derecho a conocer la verdad está en íntima relación con el Derecho a la Dignidad Humana, que se afectaría si se le priva de información vital para ella. El Acceso a la verdad es esencia del respecto a la dignidad humana como también a la memoria y a la imagen de la víctima. Respecto al concepto de Justicia para las víctimas éste incorpora una serie de garantías para las víctimas, que se derivan del deber de la autoridad de investigar y sancionar adecuadamente a los autores del delito, el respecto al debido proceso y derecho de las víctimas a hacer uso de los recursos. Es decir la actividad de la víctima debe materializarse en un verdadero contexto de participación procesal. En cuanto a la reparación económica del Daño dice la H. Corte Constitucional que abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima y Comporta en lo posible volver las cosas al estado en que se encontraban antes de la vulneración del bien jurídico.

Volviendo al tema del dictamen Pericial suministrado atendiendo a la naturaleza de la conducta delictual atribuida, el impacto psicológico que produce en la víctima una amenaza de las connotaciones aquí referidas, la zozobra y angustia para ella y su familia, que es el llamado Pretium - Doloris el que debe ser tasado atendiendo la naturaleza del daño, su dimensión, la afectación anímica, la proporcionalidad frente a las consecuencias que se derivan de la alteración psíquica de la víctima esa tasación debe ser producto de un objetivo equilibrio analítico requerido para que la indemnización sea equitativa, como se deriva de la tesis doctrinaria enunciada en el Texto de Guillermo Angulo Gonzalez denominado " De La Justicia Restaurativa" en el Nuevo Sistema Procesal Penal de la Ley 906 de 2004) hay que decir entonces que el monto tasado por el perito no resulta proporcional al daño ocasionado y ello determina que este Estrado Judicial no admita esa indemnización pues de admitirse en esa cuantía ello se opondría a los fines de integralidad indicados por La H. Corte Constitucional.

En cuanto a la verdad exigida los Acusados rindieron con ese fin interrogatorio ante La Fiscalía en los cuales señalan a la denunciante como participe en una conducta contra la salud pública que ya fue investigada. No obstante no hubo en los mismos claridad respecto del determinador de la conducta extorsiva, aspecto este integrador del derecho a la verdad como ingrediente sustancial de la indemnización cuando se exige por la víctima, no quedando a plenitud satisfecho ese derecho a la verdad exigido. Por esas razones no aplica el beneficio del artículo 269 del C. Penal. Como quiera que la conducta referida en los aludidos interrogatorios según consta ya fue investigada, no se ordena expedir copias para una posible investigación, no obstante queda a discrecionalidad de la Fiscalía hacerlo si eventualmente existen otras circunstancias que ameriten ser investigadas.

Respecto de la Multa se impondrá la mínima prevista en el Tipo Penal Básico sin el Incremento de la Ley 890 del año 2004 por las razones precedentemente expuestas y que corresponden a 600 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, como la conducta se realizó en el grado de Tentativa, conforme a lo autorizado por el artículo 27 del C. Penal los 600 Salarios se rebajaran en la proporción indicada en ésta norma, que es hasta la mitad, es decir a 300 Salarios Mínimos Legales Mensuales. Igualmente en la proporción que permite el artículo 269 del C. Penal los 300 Salarios se rebajan a Ochenta (80) Salarios Mínimos Legales Mensuales vigentes.

El señor Juez de Ejecución de penas oportunamente y en el caso que la Multa no se pague inmediatamente, podrá señalar plazos para su pago o autorizar cuotas dentro de un lapso de dos años o en su defecto podrá previa aceptación del Sentenciado autorizar la amortización de la multa mediante trabajos no remunerados de naturaleza e interés Estatal o Social, conforme lo prevé el artículo 39 del C. Penal.

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120
DELITO: EXTORSION
JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

MECANISMO SUSTITUTIVO DE LA PENA
PRIVATIVA DE LA LIBERTAD.

La Pena a imponer en la presente Sentencia excede de Cuatro (4) Años de Prisión, por lo que no se cumple el requisito de carácter objetivo exigido por el artículo 63 del C. Penal. De otra parte la naturaleza de la conducta punible, su gravedad, las connotaciones sociales de la misma, la zozobra y el Daño ocasionado a la víctima y su familia se deduce que no se cumple el requisito subjetivo de que trata el artículo 63 del C. Penal. Además existe expresa prohibición en la Ley 1121 del año 2006 para otorgar este beneficio tratándose de delitos de Extorsión. Se niega el Subrogado Penal de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena. Los Sentenciados deberán cumplir intramuralmente la pena impuesta, en aras a que las Autoridades Carcelarias dentro de los programas de rehabilitación y resocialización, propendan en lo posible por el readicionamiento de la personalidad de los Sentenciados.

no se

Respecto de la Motocicleta de Placa RYD-C10 afectada con suspensión del Poder Dispositivo de Dominio, el Juzgado no decreta el Comiso de la misma por cuanto no se suministró documentación que indique que dicho vehículo es de propiedad de los declarados penalmente responsables, por lo cual dicha Motocicleta quedará a ordenes del Centro Judicial de Servicios para los fines legales pertinentes.

Comiso

Respecto de la Camioneta Toyota de Placa OHK-228 vinculada al proceso, como no se decretó sobre la misma la suspensión del Poder Dispositivo de Dominio, este Juzgado no puede tomar ninguna determinación en relación con la misma sobre un posible Comiso o de entrega a un Tercero. Se dispone si expedir copias de la actuación para que se investigue la posible conducta contra la fe pública, relacionada con los documentos de propiedad de dicho vehículo y sus sistemas de identificación lo que determina

que dicho automotor quedara vinculado a esa investigación que se adelante y será del resorte de la Fiscalía adelantar las acciones correspondientes en dicha investigación o en su defecto respecto de una posible acción extintiva de dominio

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, Administrando Justicia en nombre de La República y por Autoridad de la Ley,

746

RESUELVE :

PRIMERO.- CONDENAR a JHON FREDY LOPEZ RUBIO Identificado con C.C. Nro. 86802.228 de Bogotá, individualizado por la Fiscalía General de La Nación a la pena Principal de SETENTA Y DOS(72) MESES DE PRISION y MULTA de TRESCIENTOS (300) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, como Autor Responsable del delito de EXTORSION en el grado de TENTATIVA, cometido en las circunstancias aludidas precedentemente.

SEGUNDO.- CONDENAR a ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON MURILLO Identificado con C.C. Nro. 15.961.705 de Salamina, individualizado por La Fiscalía General de La Nación a la Pena Principal de SETENTA Y DOS (72) MESES DE PRISION y MULTA de TRESCIENTOS (300) Salarios Mínimos Legales Mensuales como Autor Responsable del Delito de EXTORSION en el grado de TENTATIVA, cometido en las circunstancias referidas en acápites anteriores,

RADICADO:50001-60-00565-2014-00120

DELITO: EXTORSION

JHON FREDY LOPEZ Y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON

TERCERO.- CONDENAR a JHON FREDY LOPEZ RUBIO y a ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON MURILLO a la Pena Accesorio de Inhabilitación en el Ejercicio de Derechos y Funciones Públicas por un periodo igual al de la Pena principal.

CUARTO.- NEGAR a JHON FREDY LOPEZ RUBIO y a ADOLFO GIOVANNY CASTRILLON MURILLO el Subrogado Penal de la Suspensión condicional de la Ejecución de la Pena, por las razones aludidas en la parte motiva. Deberán cumplir intramuralmente la Pena impuesta.

QUINTO.- Por conducto del Centro Judicial de Servicios se dará cumplimiento a lo previsto en el artículo 166 de la Ley 906 del 2004.

SEXTO.- Por conducto del mismo Centro de Servicios Judiciales una vez ejecutoriada la Sentencia se remitirá la carpeta correspondiente a los señores Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, para el Control de la Sentencia.

SEPTIMO.- La Multa deberá ser cancelada dentro de los Ocho Meses siguiente a la ejecutoria del Fallo sin perjuicio de lo que disponga el señor Juez de Ejecución de Penas acorde con lo dispuesto en el artículo 39 del C. Penal.

OCTAVO.- No se Decreta el Comiso de La Moto de Placa RYD-C10----por las razones indicadas en la parte motiva.La misma queda a ordenes del Centro Judicial de Servicios con los fines indicados en el acápite considerativo.

DECIMO.- No Decretar el Comiso de La Camioneta de Placa OHK-228 la cual quedará vinculada a la investigación que por el delito de Falsedad Documental adelante la Fiscalía General de la Nación respecto de los documentos de propiedad de la misma, por lo cual se ordena Expedir copias de la actuación procesal pertinente para que se investigue el posible delito contra la fe pública que se haya podido materializar, respecto de la mencionada documentación y de sus sistemas de identificación. Será del resorte de la Fiscalía General de La Nación en la investigación aclarar la legítima procedencia o no de dicho automotor.

La presente Sentencia se notifica en ESTRADOS en esta misma Audiencia y contra la misma procede el Recurso Ordinario de Apelación que deberá ser interpuesto en este mismo acto procesal.

LA SENTENCIA FUE IMPUGNADA por vía de Apelación interpuesta por la Fiscalía General de la Nación, por la Parte Civil y por la Defensa. La Fiscalía sustentó oralmente el recurso y los no recurrentes se pronunciaron respecto del mismo. En relación con las Apelaciones de la Parte Civil y la Defensa manifestaron que sustentaran por escrito la impugnación, para lo cual queda el proceso en Secretaría por cinco (5) días y otros (5) para que las demás partes se pronuncien.

EL JUEZ,

DAGOBERTO RUBIO GONZALEZ



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO
JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
SALA PENAL**

Magistrado Ponente: Alcibiades Vargas Bautista

Interlocutorio:	Segunda Instancia
Radicado:	50001 60 00 565 2014 00120 01
Procedencia:	Juzgado 4º Penal Municipal de Villavicencio
Delito:	Extorsión agravada tentada
Acusado:	Adolfo Giovanni Castrillón Murillo y otros
Decisión:	Modifica
Aprobado:	Acta N° 041
Fecha:	28 de marzo de 2019

ASUNTO

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la fiscalía, la defensa y el apoderado de víctimas contra la sentencia anticipada del 22 de abril de 2015, proferida por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Villavicencio, mediante la cual se condenó a **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO** y **ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO** por el delito tentativa de extorsión agravada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Los hechos ocurren en esta ciudad, entre los años 2007 y 2014, cuando la señora CARMENZA PLATA FERNÁNDEZ, propietaria del establecimiento de comercio de razón social "campo de tejo estadero Las Palmas", empezó a recibir llamadas extorsivas de personas que indicaron pertenecer a un grupo armado ilegal al mando de alias *Pijarvey*, quienes le exigían \$ 17.000.000.00 (supuesto producto de una sustancia estupefaciente que le

fue incautada en el año 2006 y por la cual estuvo condenada), so pena de atentar contra su vida y la de sus familiares.

Los días 26 y 29 de abril de 2014, los delincuentes le reclamaron a la víctima el pago de \$62.0000.000.00 y la entrega del dinero se acordó para el 9 de mayo siguiente; a la altura de la calle 13 con carrera 14, barrio "El Estero" de esta ciudad. A este lugar arribó **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO** en la motocicleta de placas RYD-C10 quien fue capturado cuando recibía el paquete señuelo dispuesto por el grupo Gaula de la Policía Nacional. También se logró la aprehensión de **ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO**, quien, tras advertir que su compañero fue arrestado, intentó huir en el vehículo oficial, marca Toyota de placas OHK228.

2. El 10 de mayo de 2014, en audiencia celebrada ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Medina (Cundinamarca)¹, la fiscalía formuló imputación contra **ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO** y **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO**, como coautores del delito de tentativa de extorsión agravada (arts. 244, 245 núm. 6º y 27 del CP). Los procesados aceptaron los cargos y les fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

3. En sentencia del 22 de abril de 2015², el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Villavicencio, condenó a los procesados como coautores responsables del delito de tentativa de extorsión agravada. El *A quo*, tras señalar que contra los acusados no concurrían circunstancias de mayor punibilidad, fijó como penas definitivas 72 meses de prisión y multa de 300 salarios mínimos

¹ Acta visible a folio 5 y s.s. del c.p. 1º del juzgado.

² A través de constancia de fecha 12 de mayo de 2015, suscrita por el Juez Cuarto Penal Municipal de Villavicencio, se advirtió que por error involuntario se había registrado como fecha de la sentencia el 22 de abril de 2014, cuando en realidad esta fue emitida el 22 de abril de 2015. (folio 221)

legales mensuales vigentes³. Adicionalmente, impuso la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la pena principal de prisión; y, les negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

El juez no accedió a la rebaja contemplada en el art. 269 del C.R., al considerar que el monto de los perjuicios tasado por el perito *"no resultaba proporcional al daño ocasionado"*. Cuestionó además que los procesados no hubiesen suministrado información relacionada con el determinador de la conducta extorsiva.

De otra parte, no accedió al comiso de la motocicleta de placa RYD-C10, por no haberse acreditado que la misma perteneciera a alguno de los procesados y la dejó a órdenes del Centro de Servicios Judiciales de Villavicencio *"para los fines legales pertinentes"*.

A su turno, se abstuvo de decretar el comiso de la camioneta marca Toyota de placa OHK-228, pues, sobre la misma, *"no se decretó la suspensión del poder dispositivo de dominio"*. En todo caso, ordenó *"expedir copias de la actuación para que se investigue la posible adulteración de los documentos de propiedad y los sistemas de identificación del vehículo"*.

4. El fallo fue apelado por la fiscalía⁴, la defensa⁵ y el apoderado de víctimas⁶, en los siguientes términos:

4.1. En criterio de la fiscalía, el juzgado erró al dosificar el monto de la prisión y la multa en el cuarto mínimo de movilidad, pues a los procesados

³ El Juez estableció como primer cuarto de movilidad unas penas entre 6 y 7.79 años de prisión y la multa entre 300 y 525 smmv.

⁴ Sustentó oralmente el 22 de abril de 2015. Acta de audiencia visible a folio 56 y 57 cuaderno juzgado.

⁵ Sustentó por escrito. Visible a folios 208 y ss cuaderno juzgado.

⁶ Sustentación recurso de apelación adjunto a folios 215 y ss.

se les atribuyó la circunstancia de mayor punibilidad de "*coparticipación criminal*", por lo tanto, para imponer la pena definitiva tenía que ubicarse en los cuartos medios, conforme lo dispone el artículo 61 del Código Penal.

Señaló igualmente que debió decretarse el comiso definitivo de los vehículos confiscados a los procesados (motocicleta de placas RYD-C10 y camioneta de placas OHK-228), de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 82 y ss del C.P.P. (Ley 906 de 2004), pues estos fueron utilizados en la comisión del delito y su incautación legalizada ante el juez de control de garantías.⁷

4.2. El apoderado de la víctima cuestionó la decisión de fijar la pena definitiva, en el cuarto mínimo de movilidad, pese a que a los procesados se les atribuyó una circunstancia de mayor punibilidad.

A su turno, sostuvo que para imponer la pena en los casos de tentativa, el juez debe tener en cuenta el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito, aspecto que, a su juicio, no fue evaluado por el *A quo*, quien decidió disminuir en la mitad, el mínimo de la pena establecida, conforme lo previsto en el artículo 27 del C.P., descuento que a su criterio "*es ilegal y debe ser nuevamente calculado*", porque "*en el caso que nos ocupa la aproximación a la perfección del delito fue la máxima posible, ergo, la rebaja en la pena debe ser la mínima permitida*".⁸

Por último, expuso que la rebaja por reparación de perjuicios preceptuada en el artículo 269 del C.P., no es procedente en el caso concreto, no porque el monto de lo consignado no satisfaga los perjuicios causados a la víctima, sino porque los procesados no cumplieron con su obligación de contribuir al

⁷ Sustentación del recurso de apelación a partir del record. 49.26, audiencia del 22 de abril de 2015.
⁸ Folios 215 y ss.

esclarecimiento de la verdad, en concreto, no informaron quién o quiénes habían determinado la extorsión elemento esencial para garantizar los derechos que le asisten a su representada⁹.

4.3. Por su parte, el defensor¹⁰ centró su inconformidad en la negativa del reconocimiento de la rebaja de pena por reparación integral del daño, prevista en el artículo 269 del Código Penal.

Al respecto, señaló que sus clientes, en virtud de la imposibilidad de llegar a un acuerdo con el apoderado de víctimas sobre el monto de la reparación de perjuicios, acudieron a un perito auxiliar de la justicia quien tasó el monto de los daños¹¹, suma que fue consignada a la víctima mediante depósito judicial¹², motivo por el cual, se debe tener en cuenta la intención resarcitoria y darse por reparada la parte afectada, sin condicionar el reconocimiento *"a otro tipo de requisitos como la autoincriminación, la delación y la colaboración eficaz"*.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación, toda vez que la sentencia apelada fue proferida por el Juez Cuarto Penal Municipal de Villavicencio, que pertenece a éste distrito judicial.

2. Encuentra esta instancia que el proceso de tasación de la sanción adelantado por el *A quo* no fue acertado, pues se limitó a fijar la pena prevista, sin motivación, ni justificación alguna y sin establecer previamente

⁹ Folios 215 y ss.

¹⁰ Folio 208 y ss.

¹¹ Folios 21 y 22 cuaderno juzgado.

¹² Título judicial No. 17265540250012048001 00. Folio 23

los ámbitos de movilidad punitiva, razón por la que el irregular procedimiento arrojó un guarismo equivocado. También fue equivocada la decisión de no acceder al comiso de la moto de placas RYD-C10 con la que se cometió el delito.

Por tal razón, la sentencia será modificada en estos aspectos.

3. La sanción prevista para la extorsión agravada, tipificada en los artículos 244 y 245 del Código Penal, (sin el incremento previsto por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004)¹³, oscila entre 144 y 256 meses de prisión y multa de 600 y 1600 SMLMV.

Pero como el delito no alcanzó su consumación, de conformidad con el artículo 27 del Código sustantivo, la sanción no podría ser menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas partes del máximo, es decir: 72 a 192 meses de prisión y de 300 a 1200 SMLMV de multa.

Fijados así los límites de la pena a imponer por el comportamiento ilícito materia de juzgamiento, los cuartos de movilidad corresponden a:

Cuarto mínimo	Cuartos medios	Cuarto máximo
72 a 102 meses de prisión	102 a 162 meses de prisión	162 a 192 meses de prisión
300 a 525 smlmv de multa	525 a 975 smlmv de multa	975 a 1200 smlmv de multa

Establecidos los parámetros de movilidad, la sanción se fijará dentro de los cuartos medios, en virtud de la circunstancia de mayor punibilidad prevista

¹³ "Con fundamento en lo dispuesto por la Sala de Casación Penal en el fallo 33.254 del 27 de febrero de 2013, se concluyó que los supuestos en los cuales el procesado se allane a cargos o acuerde con la Fiscalía, pero se estuviese ante las prohibiciones del artículo 26 de la Ley 1121 del 2006, no hay lugar a aplicar el incremento punitivo del artículo 14 de la Ley 890 del 2004. Se partió de la base de la Ley 1121 del 2006 prohíbe conceder cualquier tipo de prebendas cuando, por ejemplo, se trate del delito de extorsión, razón por la cual no se entiende que se aplique el aumento señalado, en la ley 890-04, cuando su razón de ser es la de propiciar una justicia premial."

en el artículo 58 de la Ley 599 de 2002, esto es, haber obrado en coparticipación criminal, atribuida a **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO** y **ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO** en la audiencia de formulación de imputación. Por tanto, la pena se ubicará entre 102 a 162 meses de prisión y multa de 525 a 975 smmlv.

Acorde con lo previsto por el artículo 61, inciso 3º del Código Penal, surge proporcionado imponer una pena de 120 meses de prisión y multa de 525 salarios mínimos legales mensuales vigentes por el delito de tentativa de extorsión agravada. Lo anterior, en la medida que la exigencia extorsiva se prorrogó en el tiempo, causó zozobra y desestabilidad en la víctima y cesó únicamente cuando ésta acudió a las autoridades a denunciar el hecho¹⁴.

Así las cosas, las penas que deberán purgar **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO** y **ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO** como responsables penalmente del delito de extorsión agravada y tentada, será de **120 meses de prisión y multa de 525 salarios mínimos legales mensuales vigentes**.

4. De cara a la procedencia de la rebaja contemplada en el artículo 269 del Código Penal, se constata que la norma al tenor literal dispone:

"Art. 269 Reparación. El juez disminuirá las penas señaladas en los capítulos anteriores de la mitad a las tres cuartas partes, si antes de dictarse sentencia de primera o única instancia, **el responsable restituyere el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado**". (Negrilla fuera de texto).

Es indudable, entonces, que su reconocimiento no es facultativo del juez, toda vez que cumplido el supuesto fáctico, debe aplicarse la consecuencia

¹⁴ Artículo 60 del C.P. "(...) Además de los criterios señalados en el inciso anterior, para efectos de la determinación de la pena en la tentativa se tendrá en cuenta el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo; en la complicidad, la mayor o menor eficacia de la contribución o ayuda; y en el concurso, el número de hechos punibles."

7

jurídica correspondiente sin que interese determinar el motivo que indujo a la restitución o indemnización, valoraciones subjetivas que no hacen parte de los requisitos consagrados en la ley; además, se precisa que si no se logra el apoderamiento del objeto material *como ocurre en la tentativa*—o éste es recuperado por las autoridades, la rebaja opera si el responsable resarce los perjuicios causados con el hecho punible¹⁵.

Por supuesto, la Corte Suprema de Justicia¹⁶ ha diferenciado lo que se entiende entre *"actitud indemnizatoria del sujeto activo de la ilicitud"* y *"la negociación del acuerdo indemnizatorio"*, para indicar que en el primer evento se debe exigir el resarcimiento pleno de los perjuicios (aunque exista negativa de la víctima) y, en el segundo, si hay acuerdo, se debe estar a los términos fijados por la libre voluntad de las partes.

Estas limitaciones permiten concluir que el derecho de la víctima a que se haga justicia no la habilita para oponerse al reconocimiento de los derechos que el ordenamiento jurídico establece en favor del procesado, cuando se cumplen, desde luego, los presupuestos para su otorgamiento, y es por tanto obligación del juez garantizar su ejercicio, aún en contra de su voluntad.

En tratándose de este beneficio en concreto, si la víctima se niega a colaborar con la justicia para la determinación del monto de los perjuicios causados, (como ocurrió en el presente caso), o no comparece al proceso, es deber del funcionario que conoce del asunto garantizar el ejercicio de esta prerrogativa, acudiendo a la apertura del incidente de reparación integral con citación de la víctima, cuando así lo solicite el procesado, con el fin de establecer su valor.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 13 de febrero del 2003, radicado 15.613.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 13 de febrero del 2003, radicado 15.613

En el caso concreto, no puede perderse de vista que los procesados, a través de su apoderado hicieron lo que estaba a su alcance para reparar los daños ocasionados al incurrir en la conducta delictiva. Aunque si bien acudir al perito para que le avalúe los daños y perjuicios no parece corresponder al espíritu del sistema procesal penal acusatorio, esa vía puede tornarse legítima cuando se constata que se le dio traslado del mismo a los sujetos procesales, y aun cuando hubo oposición del fiscal y el apoderado de víctima en cuanto al valor establecido por la auxiliar de la justicia, no se allegó prueba alguna a través de la que se lograra establecer el monto de la reparación por concepto de los perjuicios causados a la afectada.

En este orden, a los procesados no les quedaba otra vía procesal, mediando la negativa de la víctima a recibir la suma ofrecida, que consignar el valor establecido a través de un depósito judicial¹⁷ y solicitar las consecuencias benéficas por la reparación integral de los mismos conforme al dictamen pericial obtenido, sin condicionar el mismo —como lo pretende el apoderado de víctimas— a la satisfacción de los presupuestos de "*verdad y justicia*", los que deben ser garantizados por el Estado en desarrollo del proceso penal. En consecuencia, desacertada resulta la motivación esgrimida por el *A quo*, para denegar la rebaja contemplada en el art. 269 del C.P.

Por tanto, la reparación integral operó por cuanto se cuantificaron debidamente los daños materiales y morales, requisito *sine qua non* para ser beneficiario de la rebaja en comento. En consecuencia, no queda duda que **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO y ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO** deben ser merecedores de la rebaja negada, circunstancia que conlleva a establecer la cuantía de la rebaja (de la mitad a las tres cuartas partes).

¹⁷ Folio 23.

La aplicación del descuento por reparación integral a la víctima es facultativo¹⁸ y puede oscilar conforme a los límites fijados en el artículo 269 del Código Penal, que van "*de la mitad a las tres cuartas partes*", la que dependerá del análisis que el fallador advierta respecto a la premura con que fueron resarcidos los perjuicios, pues indudablemente, no es posible conceder la misma rebaja a quien ha esperado el anuncio del sentido del fallo o la audiencia de lectura del fallo (estadios que ponen fin a la actuación), que a aquellos en donde han logrado resarcir los perjuicios de la víctima en la formulación de imputación.

Considera la Sala que en este caso, la rebaja debe ser en la menor proporción permitida, es decir, de la mitad de la pena impuesta, toda vez que la indemnización fue tardía, con lo cual se incumplió uno de los postulados del Art. 11 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal.

En efecto, revisada la carpeta y los audios, se constata que los perjuicios fueron resarcidos el 14 de agosto de 2014 – *folio 21* –, es decir, dos días después de la fecha en que se profirió el auto para citar a la audiencia de individualización de pena y sentencia –*folio 16*–.

Como consecuencia de la rebaja reconocida del artículo 269 del Código Penal, se procederá a reajustar la tasación de la pena inicialmente impuesta. Por consiguiente, conservando los parámetros fijados en la sentencia condenatoria, la pena que se fijó era de 120 meses de prisión y multa de 525 salarios mínimos legales mensuales vigentes, guarismos que serán rebajados en la mitad, quedando una pena de **60 meses de prisión y multa de 262.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.**

¹⁸ Sentencia del 6 de junio de 2007, CSJ, MP., Alfredo Gómez Quintero

En los anteriores términos, la decisión recurrida, será modificada.

5. Finalmente, el fiscal arguye en su impugnación que era procedente que el *A quo* decretara el comiso de la motocicleta de placas RYD-C10 y de la camioneta marca Toyota, de placas OHK-228, como quiera que (i) fueron utilizados para la comisión del delito y, (ii) su incautación fue declarada legal por el juez de control de garantías.

Visto lo anterior, menester resulta determinar el marco jurídico que sobre el tema objeto de disenso se tiene:

Ley 906 de 2004 -Artículo 82-. Procedencia. El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.

(...) Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de éstos no sea posible su localización, identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes.

Decretado el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente.

Parágrafo. Para los efectos del comiso se entenderán por bienes todos los que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales pueda recaer derecho de dominio, corporales o incorporeales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos.

A su turno la ley 599 de 2000 -Código Penal, señala:

Artículo 100-. Comiso. Los instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución, y que no tengan libre comercio, pasarán a poder de la Fiscalía General de la Nación.

o a la entidad que ésta designe, a menos que la ley disponga su destrucción.

Igual medida se aplicará en los delitos dolosos, cuando los bienes, que tengan libre comercio y pertenezcan al responsable penalmente, sean utilizados para la realización de la conducta punible, o provengan de su ejecución. (...)

De suyo, la Corte Constitucional en sentencia C-176 de 1994, señaló frente al tema objeto de disenso que:

"(...) El comiso o decomiso opera como una sanción penal ya sea principal o accesoria, en virtud de la cual el autor o copartícipe de un hecho punible pierde en favor del Estado los bienes, objetos o instrumentos con los cuales se cometió la infracción y todas aquellas cosas o valores que provengan de la ejecución del delito; exceptuándose, como es obvio, los derechos que tengan sobre los mismos sujetos pasivos o terceros. (...)"

De allí que el planteamiento del recurrente resulte acertado, pues si bien, los derechos adquiridos con justo título y de buena fe, habilitan a su titular para el ejercicio pleno del derecho a la propiedad y al Estado para que lo proteja, la Constitución y la ley no permite que tales bienes sean utilizados para la comisión de conductas delictivas o que, su apropiación indebida genere derechos legítimos a quien subrepticia o violentamente ha entrado en posesión de los mismos.

Además, de acuerdo a la imputación fáctica según la cual **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO y ADOLFO GIOVANNY CASTRIELLÓN MURILLO** participaron como coautores del delito de extorsión, en cuya ejecución usaron la motocicleta de placas RYD-C10, es posible disponer el comiso del bien, según lo indica el artículo 100 del Código Penal: *"Igual medida se aplicará en los delitos dolosos, cuando los bienes, que tengan libre comercio y pertenezcan al responsable penalmente, sean utilizados para la realización de la conducta punible..."*

Adicional a ello, la Fiscalía no tenía el deber de allegar prueba sobre la propiedad del rodante, pues la consecuencia del actuar de los acusados y el uso del bien para consumir la conducta, implicaban solicitar su incautación con fines de comiso, aspecto en el cual será modificada la sentencia de segunda instancia.

Otro panorama se presenta en relación con la camioneta marca Toyota de placas OHK 228, pues si bien, la misma era conducida por uno de los procesados el día de su captura, no se impartió sobre ella medida de suspensión del poder dispositivo y además, de acuerdo a lo informado por la delegada fiscal en audiencia del 4 de septiembre de 2014¹⁹, el vehículo pertenece a la Procuraduría y fue rematado, razón por la cual, en este punto, la decisión del A quo será confirmada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

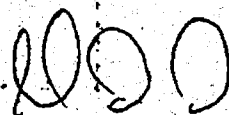
1. Modificar la sentencia proferida el 22 de abril de 2014 por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Villavicencio, en el sentido de imponer a **JHON FREDY LÓPEZ RUBIO** y **ADOLFO GIOVANNY CASTRILLÓN MURILLO** penas definitivas de 60 meses de prisión y multa de 262.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes y de decretar el comiso de la motocicleta marca Discovery, de placas RYD-10C, color roja, chasis No. 9FLA37CZ0ECD14673, conforme lo expuesto en la parte motiva.

2. Confirmar en lo demás el fallo apelado.

¹⁹ Folio 29

3. Contra el presente fallo procede el recurso extraordinario de casación, en los términos señalados en el artículo 181 del C. de P.P.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase.

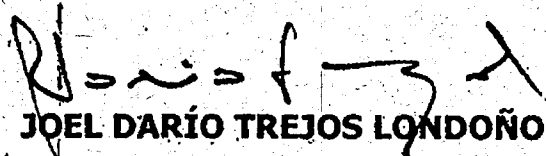


ALCIBÍADES VARGAS BAUTISTA

Magistrado

**EN COMISION
DE SERVICIOS**
PATRICIA RODRÍGUEZ TORRES

Magistrada



JOEL DARÍO TREJOS LONDOÑO

Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DE VILLAVICENCIO
SALA PENAL**

Radicado: 50001-60-00-565-2014-00120-01
Contra: Adolfo Giovanni Castrillón Murillo
Delito: Extorsión agravada

CONSTANCIA

La Secretaria de la Sala Penal deja constancia que la providencia proferida el veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019), quedó debidamente ejecutoriada el veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), a las cinco de la tarde, por cuanto ninguna de las partes interpuso recurso de casación.

Villavicencio, veintiséis (26) de abril de dos mil diecinueve (2019).

LYDA MARITZA MEDINA ROJAS
Secretaria

CARRERA 29 NRO. 33B-79 - PLAZA DE BANDERAS
PALACIO DE JUSTICIA TORRE A - OFICINA 507 - TEL: 6625636
ssotribsupvcio@cendoj.ramajudicial.gov.co
Villavicencio - Meta