

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

AP1304-2021

Radicación N°59294

(Aprobado Acta No.84)

Bogotá D.C., catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

La Sala se pronuncia respecto de la impugnación de competencia promovida por la defensa de AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO dentro del proceso adelantado en su contra ante el Juzgado 2° Penal Municipal con Funciones Mixtas de Piedecuesta (Santander), con ocasión de la presunta comisión del delito de extorsión agravada.

ANTECEDENTES

1.- El contexto fáctico que dio origen a la actuación, fue sintetizado en el escrito de acusación, en los siguientes términos:

La Fiscalía Especializada GAULA URBANO de la ciudad de Bucaramanga, inició investigación a partir de fuente no formal, en donde se anunciaba el actuar delictivo de personas indeterminadas, solo mencionadas por un alias o sobrenombre, expresando de ellas que tenían como fin el hurto de motocicletas y a partir de ese delito llamaban a las víctimas para exigir una suma de dinero para la devolución de su vehículo.

En el avance de la investigación se conocen varias víctimas que manifestaban ser víctimas en la misma modalidad, procediéndose a asociar los casos dentro de este proceso, que permitió entre otros, conocer a las siguientes víctimas y victimarios.

Aunque la investigación se adelantó con la finalidad de establecer un posible concierto para delinquir, no fue posible obtener elementos materia de prueba que condujeran en ese sentido, procediéndose entonces a formular imputación de manera independiente para cada uno de los indiciados, mencionados, siendo para el caso del señor AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO, el señalamiento de cuatro víctimas, cuyo constreñimiento se realizó desde el municipio de Piedecuesta en Santander y el municipio de Gigante en el Huila. En ese sentido, se le ha imputado al señor AYRTON JHOAN CABRERA, el concurso homogéneo del delito de extorsión agravada consumada, siendo víctimas los señores CLAUDIA MILENA BALLESTEROS DIAZ, JOSE LUIS ROJAS ORTIZ, MARILYN RUBBI TERAN GONZALEZ y OSWALDO CRUZ TRASLAVIÑA, siendo para este último en grado de tentativa, narrándose de cada uno de ellos los hechos jurídicamente relevantes en los siguientes términos:

1.- VICTIMA: CLAUDIA MILENA BALLESTEROS DIAZ: La señora CLAUDIA MILENA informa a través de su entrevista calendada el 27/09/2020, que en el mes de noviembre de 2018 fue víctima del hurto de su motocicleta mediante la modalidad de atraco, mientras se desplazaba por el barrio Centro de Bucaramanga, procediendo de manera inmediata a formular la respectiva noticia criminal. Al día siguiente, recibe una llamada de una persona que expresa que tenía su motocicleta y que si estaba interesada en recuperarla debía consignar de manera inmediata la suma de \$700.000 a nombre de AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO, con cédula No. 1.080.185.796. Que si no consignaba en el menor tiempo posible la motocicleta la sacarían de Bucaramanga. La víctima ruega que le devuelvan su moto por \$400.000 que es lo único que tiene y su interlocutor acepta y le expresa que el resto del dinero lo deben consignar una vez tenga la moto. La víctima igualmente le pide que la espere hasta el otro día para proceder a conseguir el dinero porque carece de los recursos económicos y necesitaba la moto porque era utilizada para su transporte y su trabajo. La víctima busca el dinero prestado y procede a realizar la consignación a través de la empresa EFECTY con la ilusión de recuperar su motocicleta. La víctima no formuló noticia

criminal por cuanto le advirtieron que no podía informar a la policía y sintió temor del daño que pudieran hacerle a su familia. La víctima no recuperó su motocicleta.

3.- VICTIMA: MARYLIN RUBBI TERAN GONZALEZ: En su entrevista del 30/01/2019 informa que el día 28/01/2019 le hurtaron su motocicleta siendo aproximadamente las 10:00 de la noche, la que había dejado parqueada, como era su costumbre, frente a su residencia ubicada en el Municipio de Girón. Solo se da cuenta de hurto al día siguiente cuando salió de su casa, momentos en que la busca por todo el barrio y pone en conocimiento de las autoridades tal delito, procediendo de la misma forma a publicar en redes sociales para que sus amigos estuvieran pendientes y tratar de recuperar su moto. Ese mismo día, empieza a recibir llamadas de quien decía tener la motocicleta, y en horas de la noche recibe llamada del abonado 312-2415085 y le dicen que JUAN es un individuo que se dedica al hurto de motos y cobra el rescate para entregarlas y que tiene el abonado No. 319-5699355. Procede entonces la víctima a comunicarse con JUAN y este le contesta que más tarde se comunicaría con ella. En efecto, la víctima recibe llamada de este individuo y le afirma que había encontrado su moto y para confirmarlo le dicta el número del chasis y además de ello le dice que en el baúl tenía el casco y que la moto tenía un rayón en la parte izquierda, la víctima le contesta que si es su motocicleta y el interlocutor le responde que si quería recuperarla debía pagar la suma de \$700.000 los que debía consignar a nombre de AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO, con cédula No. 1.080.185.796, agregando que ese dinero lo debía consignar lo antes posible porque si no era así, ellos procedían a desvalijar la moto, que no les interesaba si era su medio de transporte o para lo que fuera, que ellos no miraban esa situación, que su oficio era robar motos y pedir dinero, también le advierte que no debía comentar dicha situación con nadie y menos con las autoridades, que ellos sabían de su ubicación, dónde vivía y donde trabajaba y que si los denunciaba ellos iban a atentar en

contra de su vida, que ellos eran peligrosos y que eso no era un juego. La víctima procede a solicitarle a su hermano OMAR OSWALDO TERAN GONZALEZ que realizara la consignación tal como lo habían exigido, con la ilusión de recuperar su vehículo el que había comprado con mucho esfuerzo. A la víctima nunca le devolvieron su motocicleta.

4.- VICTIMA: OSWALDO CRUZ TRASLAVIÑA: En entrevista calendada el 24/05/2019, informa que el 18/08/2019 fue hurtada su motocicleta en el barrio Provenza de Bucaramanga, procedió a formular noticia criminal por ese delito y publicó en redes sociales tratando de buscar ayuda de otras personas. El día 23/05/2019 recibe llamadas desde el abonado telefónico 301-4045332 en donde una persona de género masculino ejerce el constreñimiento y exige la suma de \$800,000, si quiere recuperar su motocicleta, anunciándole que de no pagar la suma de dinero lo antes posible, la perdería para siempre y amenazan que de avisarle a la policía le causarían daño a él y a su esposa pues ya tenían identificado su domicilio. Constreñido de esta forma procedió a consignar la suma de \$518,000 a favor de la señora KELLY JOHANA QUINTERO QUINTANA cedulada con el número 1.128.466.0289. En la noche de ese 23/05/2019, se recibe una llamada en el abonado telefónico de la víctima en donde ejercen la intimidación a su esposa, para que se enviara el resto del dinero, aportando para esa oportunidad el nombre de otras personas, incluido el nombre de AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO, con cédula No, 1,080,185,796 para que consignara el dinero que faltaba para completar la cifra exigida. La víctima no le consigna a AYRTON JHOAN CABRERA y no recuperó su motocicleta.

2.- Por los hechos descritos, los días 28 y 29 de octubre de 2020 se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación (por los

punibles de extorsión agravada en concurso homogéneo y extorsión agravada tentada) e imposición de medida de aseguramiento, ante el Juzgado 2° Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Bucaramanga (Santander). El imputado no se allanó a los cargos endilgados.

3.- Radicado el escrito de acusación, la actuación fue asignada al Juzgado 2° Penal Municipal con Funciones Mixtas de Piedecuesta (Santander), el cual convocó al desarrollo de la respectiva audiencia para el día 24 de marzo de 2021.

4.- En la fecha referida, la defensa impugnó la competencia del referido despacho para conocer las diligencias, por el factor territorial, ya que, según indicó, de conformidad con la información que se registra en algunos de los elementos materiales probatorios, se puede establecer que, contrario a lo consignado por la Fiscalía en el escrito de acusación, ninguna de las llamadas extorsivas que se hicieron a quienes fungen como víctimas se originó en el municipio de Piedecuesta, toda vez que lo evidenciado es que las mismas se efectuaron desde Gigante y Garzón (Huila), razón por la que, a su juicio, la competencia deberá ser radicada en un juez del inicial municipio.

5.- La fiscal del caso expuso que, de acuerdo con lo dado a conocer por MARYLIN RUBBI TERAN GONZALEZ, una de las personas que funge como víctima, varias de las llamadas, mediante las que se hizo la exigencia extorsiva, salieron de las celdas ubicadas en Piedecuesta, situación que motivó la radicación de la acusación en dicha municipalidad. Sin embargo, agregó, otras comunicaciones recibidas por la referida señora, con el mismo fin, se generaron desde los municipios de Garzón y Gigante (Huila), sitio en el que se reclamaron

los dineros y se materializó la captura del aquí procesado.

6.- Por último, la titular del despacho acompañó la postura esbozada por el defensor, pues, según expresó, pudo constatar que desde Piedecuesta no se hizo ningún requerimiento constitutivo de la infracción atribuida al aquí encartado, ya que esos se realizaron desde Gigante (Huila).

Así las cosas, decidió remitir el expediente a esta Corporación para lo de su cargo.

CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, conforme a los lineamientos contenidos en el numeral 4° del artículo 32 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), pronunciarse sobre la competencia cuando se trate de juzgados de diferentes distritos, como ocurre en este evento.

En el presente asunto, observa la Corte que de los hechos referidos en el escrito de acusación se desprende la existencia de un concurso de conductas punibles, toda vez que la fiscalía atribuye a AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO los delitos de extorsión agravada en concurso homogéneo y extorsión agravada tentada.

Por tanto, resulta necesario aplicar la figura jurídica de la conexidad que permite el adelantamiento de investigaciones penales bajo una misma cuerda, según los términos señalados en el artículo 52 de la Ley 906 de 2004, regla que dispone que el juzgamiento de delitos conexos le corresponde al juez de mayor jerarquía, pero si los funcionarios enfrentados son del mismo nivel, el factor determinante es el territorial, de forma excluyente y preferente, en el siguiente orden: i) donde se haya cometido el delito más grave, ii) donde se haya realizado el mayor número de delitos, iii) donde se haya producido la primera captura o donde se haya formulado la primera imputación.

Así las cosas, inicialmente se requiere examinar la competencia funcional -la cual no es censurada en el presente caso-, teniéndose al respecto que en este asunto corresponde a los jueces penales municipales, dado que la cuantía del comportamiento ilegal atribuido a AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO no supera 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Una vez establecido que la competencia en razón de la naturaleza del asunto, corresponde a jueces penales de tal jerarquía, el siguiente criterio es el territorial que, de conformidad con los factores excluyentes y preferentes, se determina por el lugar donde se haya cometido el delito más grave, circunstancia frente a la cual, atendiendo a que en este caso se presentó un concurso homogéneo de conductas punibles, es evidente que los delitos imputados (extorsión agravada) revisten igual gravedad.

Ahora, sobre la consumación del delito en comento, ha señalado esta Corporación que cuando el constreñimiento se hace a través de llamadas telefónicas, el lugar de origen de esas determina el de ejecución de la conducta (Cfr. CSJ, AP, 19 de marzo de 2013, Rad. 40927). Al respecto se puntualizó lo siguiente:

Así las cosas, como lo advirtió esta Corporación en auto del 14 de marzo de 2012, adoptado en el radicado 38476, la conducta punible de extorsión se concreta luego de que exteriorizado el propósito del agente activo, logra que su mensaje llegue y produzca un efecto en el destinatario del constreñimiento.

Es decir, cuando quiera que el método utilizado para transmitir las amenazas extorsivas sea el de las llamadas, se tiene como lugar de ejecución de la conducta aquel desde donde el agresor origina las comunicaciones, bajo el supuesto de que la conducta sancionada por el legislador es la de “constreñir a otro”, lo cual se hace de manera inmediata cuando se envía el mensaje por vía telefónica.

De acuerdo con lo anterior, en el presente evento el criterio relativo al «lugar donde se cometió el delito más grave» no resulta determinante para establecer dónde ha de ser adelantado el juicio, toda vez que los hechos jurídicamente relevantes esbozados por la fiscalía en el escrito de acusación no permiten deducir con total claridad el lugar desde el cual se realizaron las llamadas extorsivas de que fueron víctimas Claudia Milena Ballesteros Díaz, José Luis Rojas Ortiz, Marilyn Rubbi Teran González y Oswaldo Cruz Traslaviña.

Dicho aspecto, además, tampoco fue dilucidado en la audiencia del 24 de marzo de 2021, dado que la delegada fiscal manifestó, expresamente, que «la competencia podía radicar en el municipio de Piedecuesta o en el Municipio de Gigante Huila porque fueron los lugares desde donde se generaron las llamadas extorsivas», sin indicar con precisión de donde emanó cada una de aquellas. Tal indeterminación sobre el territorio donde se ejecutaron todos y cada uno de los delitos imputados al procesado, impide acudir al siguiente factor de definición referido al sitio donde se realizó el mayor número de conductas punibles.

En tal virtud, con base al último de los supuestos normativos del artículo 52 de la Ley 906 de 2004, la Sala acoge el lugar en el que se celebró la formulación de imputación, en tanto que, si bien se sabe que la captura se materializó en el municipio de Gigante (Huila), los hechos constitutivos del apoderamiento de los bienes (sobre los que se hicieron las diversas exigencias extorsivas), las víctimas y los elementos materiales probatorios se encuentran en municipios que comprenden el área metropolitana de Bucaramanga, sitio en el que se llevó a cabo la respectiva audiencia preliminar. En consecuencia, es un juez penal municipal de esa ciudad el que debe presidir el juzgamiento del procesado.

En consecuencia, las diligencias serán remitidas, inmediatamente, al Centro de Servicios Judiciales de los Juzgados Penales Municipales con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga para que se efectúe el correspondiente reparto. Así mismo, se ordenará comunicar la presente decisión al Juzgado 2° Penal Municipal con Funciones Mixtas de Piedecuesta, así como a las partes e intervinientes dentro de la actuación.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

Primero: DECLARAR que la competencia para adelantar la actuación seguida contra AYRTON JHOAN CABRERA CASTRO, por la presunta comisión de los delitos de extorsión

agravada en concurso homogéneo y extorsión agravada tentada, corresponde a los Juzgados Penales Municipales con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga -Reparto-, a donde se enviará, inmediatamente, la actuación.

Segundo: COMUNICAR esta determinación al Juzgado 2° Penal Municipal con Funciones Mixtas de Piedecuesta, así como a las partes e intervinientes dentro de la actuación.

Tercero: Contra lo decidido no procede ningún recurso.

Comuníquese y Cúmplase.

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria