TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente: Santiago Apráez Villota Aprobado Acta No. 48.

Medellín, abril trece (13) de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala sobre la apelación interpuesta por el fiscal 120 local contra la sentencia absolutoria emitida el pasado 5 de octubre por el Juzgado 1º Penal Municipal de Medellín.

ANTECEDENTES

1.El 21 de junio de 2015 en horas de la tarde, Marco Antonio Uribe Molina se encontraba en la vivienda de unos familiares ubicada en el barrio Manrique de esta ciudad, cuando Maria Mercedes Serna desde su vivienda empezó a insultarlo con palabras soeces debido a que desde hacía varios años presentaban diferencias.

Ante ello y debido al estado de embriaguez avanzado en el gue se encontraba Marco Antonio Uribe, este ingresó de forma violenta a la vivienda de la pareja conformada por María Mercedes Serna y Neftali Álvarez Arenas, ubicada en la carrera 38 No. 79 a 33 en el barrio Manrique de esta ciudad, donde procedió a agredir físicamente a ambos, al tiempo que dañó algunos enseres de la residencia.

Ante tales hechos y la llamada de alerta que realizara María Mercedes Serna a la central de radio de 123, ese mismo día fue capturado Marco Antonio Uribe Molina por miembros de la policía nacional, quienes le llevaron hasta la estación de policía.

Entretanto, adujo María Mercedes Serna que Marco Antonio la agredió de esa manera debido que no le entregó un dinero que le había solicitado con anterioridad.

- 2. Al día siguiente de la captura se llevaron a cabo las audiencias preliminares ante el Juzgado 29 Penal Municipal con función de control de garantías, cuya titular legalizó a el procedimiento de aprehensión y atendió la formulación de imputación que hiciera la fiscalía a Marco Antonio Uribe por el delito de extorsión agravada tentada (artículos 27, 244 y 245 numeral 3°-), a quien le impuso medida de aseguramiento intramural.
- 3. Presentado escrito de acusación en contra del imputado por ese mismo delito, la actuación fue asumida por el juzgado 1º Penal Municipal con funciones de conocimiento, cuya titular, agotado el trámite de rigor el 30 de septiembre de 2016 emitió sentido de fallo absolutorio.
- 4. En consonancia con el sentido de fallo, el 4 de noviembre de 2016 la juzgadora de instancia profirió sentencia absolutoria, la cual fue recurrida en apelación por parte de la fiscalía, lo que dio lugar al envío de la actuación a este Tribunal, quien mediante auto del 27 de abril de 2017 decretó la nulidad de lo actuado desde la audiencia de lectura de fallo realizada el 4 de noviembre de 2016 por la violación al debido proceso concretada en la falsa de motivación de la sentencia; en consecuencia, fue devuelta la actuación al juzgado de origen.
- 5. Mediante decisión del 5 de octubre de 2017 la Juez absolvió a Marco Antonio Uribe de los cargos formulados, asegurando al efecto que:

"No se encuentra clara la conducta de extorsión agravada tentada como tal, pues de lo narrado en juicio por la víctima esta hace alusión a una supuesta exigencia que le venía haciendo el señor Marco Antonio por la suma de \$300.000 a cambio de no atentar contra su vida y la de su familia, pero pese a esto de los expuesto por los agentes policiales que atendieron el llamado para ese 21 de junio de 2015, solo se extrae que ese día procedieron a la captura del procesado porque había arremetido a la residencia de la víctima, la había lesionado y había causado daños materiales, pero no corroboran esa exigencia económica del delito de extorsión" (página 28 de la sentencia).

La juez ofreció los siguientes argumentos para sustentar la absolución: i) los dichos de los testigos solo dan cuenta que Marco Antonio golpeó a Maria Mercedes y a Neftali Álvarez, como también que dañó algunos de sus enseres, pero nada dicen en torno a la exigencia económica; ii) Carolina Piedrahita Restrepo y Luz Mery Álvarez dieron cuenta que el procesado es un hombre trabajador que no necesitaba extorsionar a las víctimas; iii) mintió Maria Mercedes cuando afirmó que el procesado la extorsionaba en nombre del combo "El Destierro" porque dicho combo no opera en ese sector; iv) la supuesta víctima es una persona conflictiva, quien ha tenido inconvenientes con varios miembros del sector; y, v): no se acreditó el delito de extorsión tentada sino los de lesiones personales dolosas y daño en bien ajeno.

En ese orden, al considerar que operaba la duda a favor del procesado, profirió sentencia absolutoria a su favor.

5. La anterior decisión fue objeto del recurso de apelación por parte de la fiscalía, quien empezó cuestionando a la juez por afirmar que se probaron los delitos de lesiones personales y daño en bien ajeno, toda vez que fue por el punible de extorsión tentada que se formuló acusación, por manera que a aquella le correspondía verificar si estaba probada más allá de toda duda razonable la tipicidad de este ilícito, labor que ~ afirmó el recurrente~ no realizó la funcionaria y que le hubiera permitido advertir que la misma estaba satisfecha.

En su sentir, la a quo no realizó una valoración probatoria, "sino que se dedica a realizar resúmenes de los testimonios con lo cual desnaturaliza y descontextualiza las pruebas por lo cual llega a una conclusión errada, la absolución. Prueba de esta es la falta de motivación que realiza de la víctima MARÍA MERCEDES SERNA, de quien concluyó que generaba dudas por cuanto los testigos de los hechos no mencionaron la palabra extorsión o que el móvil fuera este y su relato solo prueba las lesiones y el daño en bien ajeno".

El recurrente para hacer notar el desacierto de la decisión planteó los siguientes reproches: *i*/el patrullero Santiago Sosa no fue testigo directo del constreñimiento, pero sí de la manifestación de la víctima en el sentido que el procesado le exigió dinero; *ii*/ no se probó que el Intendente Bladimir

Gómez Villalba haya dicho a las víctimas que denunciaran por extorsión, pues no puede darse credibilidad a Omar de Jesús Caballero y Carlos Alberto Bedoya; además, Omar de Jesús Vallejo mintió cuando aseguró que el patrullero de la camioneta Duster estaba en la sala, ya que este no fue siquiera presentado como testigo, cuestionando el censor que la juez no se detuviera en esta circunstancia; iii) cuando la funcionaria afirmó, con base en el testimonio de Carolina Piedrahita, que Marco Antonio es un hombre trabajador desconoció que en Colombia opera un derecho penal de acto y no de autor; iv) el fallo no tuvo en cuenta la llamada que María Mercedes Serna realizó al 123, porque no mencionó que esta llamó suplicando ayuda debido a que estaba siendo amenazada por alguien; y, v) es evidente la falta de motivación respecto al testimonio de Maria del Rocío Molina Orrego, pues la juez solo dijo que reafirmaba la valoración probatoria que hizo la defensa.

En consecuencia, solicitó la revocatoria de la decisión para que se condena a Marco Antonio Uribe por el delito acusado.

SE CONSIDERA:

Siendo competente para ello, la Sala procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto, toda vez que a la fiscalía le asiste interés para recurrir la sentencia absolutoria proferida en favor de Marco Antonio Uribe Molina.

Sea lo primero señalar que en este caso debemos partir de un hecho respecto al cual no hay discusión, cual es que el 21 de junio de 2015, Marco Antonio Uribe arribó hasta la casa de María Mercedes Serna y Neftali Álvarez, atacándolos físicamente y destruyendo algunos de sus enseres, agravio por la cual la citada dama llamó a la central de radio 123 de la Policía Nacional solicitando ayuda, arribando en consecuencia el patrullero Santiago Isaac Sosa Álvarez, quien capturó a Uribe Molina en esa misma fecha.

Como se dijo, frente a ese acontecimiento no hay duda; de hecho, el mismo no es refutado por la defensa; pero, ocurre que no fue por ello que la fiscalía acusó a Marco Antonio Uribe, sino porque Maria Mercedes expresó que ese hecho era una retaliación hacía ella por no haberle entregado \$300.000 que le había exigido dos meses antes, cual es la conducta constitutiva de la extorsión acusada.

De ello se desprende que el problema jurídico en este caso se concreta en determinar si existe prueba suficiente para afirmar que Marco Antonio Uribe exigió mediante amenazas una suma económica a María Mercedes Serna para permitirle seguir residiendo en el sector, pues de ser así habría actualizado el tipo penal de extorsión.

La Sala anticipa que la respuesta a ese interrogante es negativa, como consideró la funcionaria, pero no precisamente por la razón principal esbozada por esta, cual es que solo el testimonio de María Mercedes informa respecto a la exigencia económica que realizó Marco Antonio Uribe, pues en este sistema procesal no opera una tarifa legal, por manera que no es necesario arrimar un número determinado de pruebas para considerar un hecho como cierto, como si se tratara de una operación aritmética.

Aquello que motiva a la Sala a confirmar la absolución es, por una parte, que la coherencia externa e interna del testimonio de María Mercedes Serna – principal prueba de cargo– merece serios reparos; y, por otra, que al valorar todas las demás pruebas recaudadas surgen circunstancias que indican que ese altercado entre María Mercedes y el procesado no fue una retaliación de este con aquella por no haber accedido a entregar un dinero, sino resultado de las deterioradas relaciones entre ambos.

En efecto, manifestó María Mercedes Serna que las diferencias entre ella y el procesado provenían de tiempo atrás, pues no otra interpretación puede dársele a su siguiente afirmación: "siempre he tenido problemas con él", siendo preciso recordar que expresó que conocía al acusado desde hacía más de seis años en razón a la convivencia en el mismo sector.

Esa mala relación entre Marco Antonio Uribe y la víctima es corroborada por la esposa de aquel, Estefanía Duque, quien afirmó que María Mercedes Serna desde hacía varios años sostenía enfrentamientos con su familia y que solía injuriarla a ella cuando estaba en compañía de su pequeño hijo, lo cual dio lugar a que Marco Antonio Uribe se enfrentara con la denunciante. Sea anotar que este testimonio no pierde eficacia por el parentesco con el procesado, en la medida que al analizarlo se observa que no trató de favorecerlo, al punto que reconoció que este agredió a María Mercedes y a su cónyuge de forma violenta, y sus dichos están corroborados por otras pruebas, como podrá notarse a lo largo de esta decisión.

De igual manera, huelga considerar que no se advierte una finalidad clara que pudiera conllevar a Marco Antonio a extorsionar a María Mercedes Serna, pues, en primer lugar, quedó probado que posee una actividad económica; y segundo, resultan contradictorios los motivos que adujo María Mercedes para que el procesado le exigiera \$300.000, pues al tiempo que afirma que ello se dio porque él y su familia no "la querían", aseveró que las amenazas se dieron porque el grupo delincuencial "El Desierto" pretendía que abandonara el sector debido a que podía delatarlos.

De ello se desprende el siguiente cuestionamiento: si, como afirma María Mercedes Serna, la intención del grupo delincuencial al que pertenecía el procesado era desterrarla del barrio por ser una delatora, lo lógico hubiera sido que le amenazaran para conseguir ese fin, pero no le hubieran exigido una suma económica para dejarla residiendo en el sector, pues era de esperarse que María Mercedes los denunciaría ante las autoridades.

Es que resulta extraño que María Mercedes Serna afirme vehemente que el procesado era miembro de un grupo delincuencial al que le atribuye el homicidio de un ciudadano residente en el sector, pues de ser así, era de esperarse que las amenazas de uno de los integrantes de esa cofradía generara miedo en ella, sentimiento que no se advierte en su testimonio en tanto afirmó que nunca consideró acceder a lo solicitado y que respondió de forma soez a los requerimientos que, asegura, le realizó Marco Antonio Uribe.

Otra situación relevante es que María Mercedes solo le hizo saber a su esposo que venía siendo extorsionada, que no a ninguna otra persona, lo cual resultaría razonable si ella hubiera sentido temor; pero, como se anotó, esta jamás fue presa de ese sentimiento, por manera que era de esperarse que denunciara la extorsión de la cual había sido víctima, máxime cuando ella afirma que se le consideraba como una delatora y, como se apuntará más adelante, esta no tenía problema en acusar a sus vecinos de la comisión de ilícitos.

Ello lleva a que la Sala se pregunte lo siguiente: ĉintegraba el procesado una cofradía criminal como afirma María Mercedes Serna?. Y, la solución a ese cuestionamiento es negativa por dos razones: la primera, ya anotada, cual es que la coacción de Marco Antonio no generó ningún temor en la víctima; y, la segunda, que la denunciante, pese a que afirma sin titubeos que Marco Antonio integra la cofradía de marras, no estuvo en capacidad de señalar

qué actividades desarrollaba para ella, como tampoco que lo haya visto realizando un acto ilícito, asociándose a ello el testimonio de Neftalí Álvarez, consorte de Maria Mercedes, quien pese a que también fue lesionado en su integridad por el acusado, tuvo la franqueza de expresar que no podía dar cuenta de la pertenencia del acusado al grupo "El Desierto".

En lo que sí convergieron María Mercedes Serna y su cónyuge Neftalí Álvarez es que el procesado era uno de aquellos llamados eufemísticamente como "presta diarios"; por tanto, si en gracia de discusión se aceptase que hubo una exigencia dineraria por parte de Marco Antonio, coexiste la posibilidad que ella tenga como génesis una deuda patrimonial que la denunciante adquirió con él.

Con la anterior afirmación la Sala no pretende legitimar el cobro de acreencias mediante actos coercitivos; aquello que pretende advertir es que María Mercedes pudo mentir en punto a la génesis de esa exigencia, como también pudo hacerlo frente a la forma en que los dineros le fueron cobrados, aspecto que cobra relevancia al valorar la personalidad del testigo, cual es uno de los criterios orientadores previstos para la apreciación de la prueba testimonial, a voces dela artículo 404 del código de procedimiento penal.

Otro aspecto en punto a la personalidad de María Mercedes Serna que impera poner de presente al valorar su testimonio, estriba en que quedó acreditado que ostenta un carácter conflictivo que la ha llevado a verse envuelta en altercados, no solo con el procesado, su consorte y la familia de esta última, sino también con otros vecinos, situación que fue reconocida por ella en juicio y por otros de los testigos que asistieron a él, esto es Estefanía Duque, Luz Mery Serna de Zapata, Rosmira Ruth Aguirre, y María del Roció Molina Urrego.

A propósito de lo dicho por Luz Mery Serna de Zapata y Ruth Marina Aguirre, sea advertir que a partir de sus declaraciones se desvirtúa que el procesado sea miembro de una cofradía criminal, como asegura María Mercedes Serna, pues si aquellas son residentes del sector donde opera la agrupación, resulta ilógico que hayan acudido a juicio en defensa de Marco Antonio, pues lo esperado es que estuviesen interesadas en que uno de los integrantes de la cofradía que ha vejado por años a esa comunidad fuere responsabilizado por ello.

Además, cabe anotar que no es esta la primera vez que la supuesta ofendida se ve envuelta en asuntos judiciales con sus vecinos por los problemas que ha presentado con ellos. En efecto, expresó su hermana Luz Mery Serna que se vio en la obligación de denunciar a María Mercedes porque esta solía agredir verbalmente a su nieta y a ella, al punto que instauró una queja en la Estación de Policía de Gaitán y luego una denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación.

Ello en cuanto a lo que tiene que ver a la coherencia interna del testimonio. Frente a la externa huelga cuestionar que no es cierto que desde un inicio hizo saber a los policiales que Marco Antonio venía reclamándole un dinero para que se marchara del barrio, pues conforme al testimonio del Patrullero Santiago Isaza, la ofendida no expresó por qué había sido destinataria de esas amenazas.

A propósito de ello, sea anotar que Neftalí Álvarez, contrario a lo expuesto por su cónyuge y por el policía Santiago Isaza, expresó que cuando el procesado se incorporó a su vivienda de forma violenta y los agredió, no manifestó nada en relación a un dinero, como también aseveró la denunciante, retractándose así de su dicho anterior en cuanto a que siempre afirmó a la policía que venía siendo extorsionada.

Sea cuestionar también que María Mercedes entra en contradicción con su cónyuge Neftalí Álvarez, pues aquella refirió que nunca hizo saber a sus hijas que estaba siendo objeto de amenazas para no hacerlas correr peligro; no obstante, aseveró su consorte que no solo su esposa, sino también sus descendientes le comentaron respecto a las agresiones previas del procesado a María Mercedes.

Todos esos aspectos son los que llevan a la Sala a dudar respecto a la exigencia económica que menciona María Mercedes, pues aquello que se advierte es que entre esta y Marco Antonio existieron diferencias que llegaron a tal grado de animadversión que conllevaron a que este, en un estado de furia y de obcecación producto de la ingesta de licor, se incorporará de forma violenta en la vivienda de aquella para agredirla físicamente.

Es ese el recuento que puede hacerse de los hechos, no solo por las anotaciones ya hechas, sino también porque las testigos Luz Mery Serna de

Zapata y Ruth Marina Aguirre evidencian que esa gresca no se presentó porque María Mercedes no entregara al procesado un dinero, sino como una reacción a los insultos que esta le propinaba al procesado desde su residencia, a quien llamaba, en palabras de estas declarantes como "gallina, piropo y cobarde".

Aquello que quiere la Sala no es justificar el comportamiento del procesado, sino presentar que puede hacerse una reconstrucción de los hechos distinta a la que ofrece María Mercedes Serna, pues el ataque del procesado fue producto del resquemor hacia ella, el cual se hizo patente al recibir los agravios antes mencionados, los que en medio del estado de embriaguez en el que estaba, propiciaron esa desbordada y reprochable reacción de Marco Antonio.

A propósito de ello, el desarrollo de los hechos que enseña María Mercedes dista de aquel en que suelen cometerse actos como los acusados, pues no es normal que un extorsionista que hace parte una temida banda criminal, como aquella afirma, proceda a intimidar a una de sus víctimas embriagado, a plena luz del día del padre, frente a la mirada de todos los habitantes del sector que estaban celebrando y, más increíble aun, que lo haga mediante golpes, que no haciendo uso de un arma de fuego u otra con mayor potencialidad lesiva y, por demás, sin ninguna tipo de compañía, pese a que integra una cofradía ilícita que suele actuar en contubernio.

Además, no es desquiciado pensar que María Mercedes afirmó que venía siendo objeto de presiones económicas por el procesado para perjudicarlo; de hecho, ello no es una conclusión a la que arriba la Sala sin ningún soporte, por cuanto la defensa cumplió con la tarea de traer a juicio pruebas que dotaban de solidez esa hipótesis, toda vez que presentó a Omar de Jesús Vallejo y Carlos Alberto Bedoya, ~quienes se encontraban retenidos en la estación de policía donde fue trasladado el procesado~ y afirman que uno de los policías que allí se encontraban le sugirió a María Mercedes que no denunciara por los delitos de daño en bien ajeno y lesiones, pues de ser así el procesado recobraría su libertad al día siguiente, sino que lo hiciera por el delito de extorsión para que fuera retenido en prisión.

En punto a los reproches de la fiscalía frente a Omar de Jesús Vallejo y Carlos Alberto Bedoya, sea responder a la fiscalía que sus dichos no pierden credibilidad porque hayan sido condenados penalmente por porte de estupefacientes y violencia intrafamiliar respectivamente, pues por una

parte, para la realización de los delitos por lo que fueron procesados no faltaron a la verdad ni comprometieron su sinceridad; y, por otra, es luego de valorar la prueba en conjunto que puede entrar a considerarse la verosimilitud de un testigo, que no por una circunstancia "a priori" como una condena penal.

Por demás, no sobra precisar que ningún interés pudo mediar para que estos dos testigos acudieran al estrado en defensa del procesado, si se considera que estos no se conocían con anterioridad; de hecho, tampoco entablaron mayor contacto en la estación de policía y tampoco lo han hecho con posterioridad a los hechos, como para afirmar que faltaron a la verdad en juicio para favorecer a un desconocido.

Contrario a la fiscalía, estima la Sala que en los testimonios de Omar de Jesús Vallejo y Carlos Alberto Bedoya media sinceridad, pues además de lo ya expuesto, su permanencia en la estación de policía les permitió percibir ese acontecimiento, el cual relataron de forma detallada y en un lenguaje propio en el que no se avizora la intención de favorecer al procesado.

Precisamente, a partir del testimonio de estos dos ciudadanos se evidenció un actuar irregular por parte de los uniformados que participaron en los procedimientos, entre estos el de Santiago Isaac Sosa Álvarez, quien mintió al afirmar que el traslado y estadía de Marco Antonio Uribe en la estación de policía se desarrolló normalmente, cuando a través de aquellos se probó que debido al estado de ofuscación en que llegó el acusado fue golpeado brutalmente ~lo amarraron a una reja, le rociaron gas pimienta y recibió puños y patadas~, lo que dio lugar a que tuviera que ser llevado hasta la Clínica Piloto de esta ciudad; no obstante, el patrullero Sosa Álvarez pretendió justificar ese traslado aduciendo que el retenido presentaba una lesión precedente en una de sus extremidades inferiores.

Y, respecto a ese hecho también se tiene el testimonio de la madre del procesado, María del Pilar Orrego, quien aseveró que se dirigió a la estación de policía cuando su hijo fue llevado hasta allí, pudiendo observar como este era agredido por los uniformado, al punto que ella clamaba por su suerte. Igualmente, expreso Estefanía Duque que al día siguiente de ello instauraron una denuncia contra los miembros de la policía que participaron de ello, sin precisar las resultas de la misma.

Por ello, esta Sala compulsará copias contra Santiago Isaac Sosa Álvarez y los demás policías que para la fecha se encontraban en la estación de policía del Jardín –de guienes se desconocen sus nombres–, para que se investigue si con la forma de neutralizar a Marco Antonio Uribe incurrieron en alguna falta disciplinaria o penal.

Retomando esa sugerencia que se le hizo a María Mercedes para que denunciara por el delito de extorsión, la Sala no desconoce que la misma no deja de ser un consejo sin ningún poder vinculante para la denunciante, pues finalmente la decisión de señalar que venía siendo extorsionada por Marco Antonio emanó únicamente de su voluntad; pero, tampoco puede pasarse por alto que la forma en que se recibe ese comentario es distinta dependiendo del destinatario; dicho de otro modo, puede que en alguien ese consejo no tenga ningún eco, mientras que para otro puede servir como impulso para denunciar, como sería de esperarse en alguien con la personalidad de Mercedes Serna.

En efecto, además de las características personales a anotadas de María Mercedes, huelga anotar que quedó probado que las diferencias personales que ha mantenido con sus vecinos han trascendido a la esfera judicial, debiendo destacar la Sala que en su testimonio, para justificar las rencillas con otra de sus vecinas, esto es Rosmira Rúa Aguirre, aseguró que esta había acudido a unos sicarios para que amenazaran a sus hijas dado que no le gusta que ellas transiten por la acera de su vivienda, circunstancia que se muestra inverosímil, pues la experiencia enseña que alguien no contrata a un asesino para que ataque a unas niñas por tan insignificante motivo, corroborándose así que la denunciante suele lanzar acusaciones falsas en desmedro de sus pares.

Pues bien, son todos esos cuestionamientos propuesto a lo largo de esta decisión aquellos que impiden considerar en el grado de certeza requerido, que Marco Antonio Uribe exigió de forma violenta una suma dineraria a María Mercedes Serna, como esta afirma, pues comprometen su coherencia interna y externa, en tanto que evidencian que pudo concurrir en ella un deseo de perjudicar al procesado, el cual materializó acusándolo ante las autoridades por unos hechos más graves que los desplegados por él; en consecuencia, al existir dudas sobre la tipicidad de la conducta, se impone la absolución del procesado por la aplicación del principio de *indubio proreo*.

Sin otras consideraciones, se impartirá confirmación a la sentencia recurrida.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Confirmar la sentencia absolutoria emitida por en favor de Marco Antonio Uribe Molina el pasado 5 de octubre.

Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de casación.

Por el Magistrado Sustanciador se citará a audiencia de lectura de esta sentencia en la que se notificará a las partes su contenido.

A su ejecutoria, regrese la actuación al juzgado de origen.

CÚMPLASE.

SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA Magistrado

ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ Magistrado

LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO Magistrado