

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE PENAL

AUTO INTERLOCUTORIO N° 049- 2024

Rdo. 0500160000002023-01065–2da-instancia

PROCESADO: DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ Y OTRO
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO
ASUNTO: PREACUERDO
ORIGEN: JUZGADO 2° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN
DECISIÓN: CONFIRMA DECISIÓN
M. PONENTE: HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

(Aprobado mediante Acta Nro. 101)

(Sesión del 2 de agosto de 2024)

Medellín, ocho (8) de agosto de dos mil veinticuatro (2024). Fecha lectura.

Desata la Sala mayoritaria el recurso de apelación interpuesto por el Fiscal 44 Especializado de Medellín, contra de la decisión del pasado 18 de julio, mediante la cual, el **JUZGADO 2° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN**, improbió el preacuerdo celebrado con los acusados DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, alias "Lucas" o "Dogor" y JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, alias "Cartagena".

1. ANTECEDENTES

1.1. HECHOS: El ciudadano Alejandro de Jesús García Gutiérrez, desde hace varios, años, tiene arrendados unos inmuebles, los cuales están destinados a residencias y locales comerciales, ubicados en los sectores "Jesús Nazareno", "el Chagualo" y "Miranda" de la comuna 10 de Medellín. Para finales de febrero y principios de marzo del 2023, algunos de sus inquilinos fueron abordados por un grupo de personas, liderados por el señor Datnol Roa Díaz, alias "Julián", quien buscando un provecho

ilícito, los constriñó, amedrantó y amenazó para que desde ese momento y en adelante, les pagaran a ellos la cuota de los arrendamientos, aduciendo falsamente ser el dueño, indicando que los dineros serían recogidos por varios miembros de su grupo criminal, entre estos, los alias “Lágrima” o “la Chinga”, “Valentina”, “Paola” y “Samuel”, cobros que han generado que varios inquilinos abandonaran el sector por las amenazas o por la imposibilidad por responder por la exigencia ilícita económica.

El grupo delincuenciales conocido como “el Chagualo”, adscrito al Grupo Delincuencial Organizado “la Terraza”, es dirigido en ese sector por alias “Lucas” o “Dogor”, al que además pertenecen, entre muchas otras personas, Yeison Alexander Mesa, alias “Pañales”, que entre sus actividades ilícitas tiene el cobro de extorsiones y tráfico de estupefacientes en el mismo sector.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL. El 16 de agosto de 2023, en el Juzgado 42 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, a DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, se le formuló imputación por el delito de *concierto para delinquir agravado*, consagrado en el artículo 340, incisos 2º y 3º, del Código Penal.

El 17 de octubre de 2023, ante la Juez 15 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, al ciudadano JESÚS DAVID DURÁN ROJAS se le imputó el delito de *concierto para delinquir agravado*, consagrado en el artículo 340, incisos 1º y 2º, del Código Penal.

Estos implicados no se allanaron a los cargos.

Le correspondió el conocimiento de este asunto al Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, ante quien, en audiencia de acusación del 22 de marzo pasado, el señor Fiscal 44 Especializado de Medellín, expuso los términos del preacuerdo, así:

- El señor DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, acepta el cargo imputado y a cambio, solo **como ficción jurídica y para efectos punitivos**, se degrada la participación **de autor a cómplice**, se otorga una rebaja del 45.83% a la

pena mínima del delito imputado, quedando una pena a imponer de 78 meses de prisión y multa de 1462,59 smlmv.

- El ciudadano JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, acepta el cargo imputado y a cambio, solo **como ficción jurídica** y **para efectos punitivos**, se degrada la participación **de autor a cómplice**, se otorga una rebaja del 43.75% a la pena mínima del delito imputado, quedando una pena a imponer de 54 meses de prisión y multa de 1518,75 smlmv.

En ejercicio del control de legalidad, el juez de conocimiento improbo el preacuerdo, decisión contra la cual el delegado de la Fiscalía interpuso recurso de apelación.

2. DECISIÓN APELADA

El Juez Segundo Penal del Circuito de Medellín, improbo el preacuerdo al considerar que, la negociación desatiende el principio de legalidad, pues se desconoció la prohibición prevista en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, para otorgar rebaja de pena, pues el delito de concierto para delinquir está conexo o directamente relacionado con el de extorsión, pues era una de las finalidades del grupo y era uno de los roles que cumplían los procesados.

Advierte el Juez que el ente acusador documentó la existencia de un grupo de personas que se concertaron, con permanencia en el tiempo, con la finalidad de cometer delitos, entre ellos, la extorsión, precisamente este proceso se deriva de la denuncia penal que interpusiera el señor Alejandro García Gutiérrez, propietario de varios inmuebles en el sector conocido como "el Chagualo", narrando cómo, en un momento específico, llegaron unas personas a exigir el cobro de esos arriendos, dando a entender que él ya no era propietario, lográndose identificar a varias personas como integrantes de la estructura criminal, entre otros, a: DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, conocido con el alias de "Lucas" o "Dogor" y a JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, con el alias de "Cartagena".

De DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, existe declaración rendida por Yeiner Esteban Reyes Ibargüen, del 14 de julio de 2023, quien dice que aquel ha sido señalado por

la comunidad de cabecilla, coordinador y administrador de la organización delictiva del cobro de las vacunas y microtráfico en “el Chagualo” y “Jesús Nazareno”, persona a quien le hallaron en su poder agendas, las cuales contienen los nombres de locales comerciales y residentes del sector con las tarifas a cobrar por parte de la organización criminal. También existe reconocimiento fotográfico del 13 de julio de 2023, realizado por Alejandro de Jesús García Gutiérrez, quien lo reconoce como alias “Lucas” y refiere su participación en la organización criminal, en calidad de jefe, quien mandaba a cobrar arriendos que no le correspondían. En similar sentido obra declaración del 17 de mayo de 2023, de Rocío Montes, quien se refiere a extorsiones realizadas a vendedores ambulantes, locales y carros repartidores de mercancía. En idéntico sentido existe la declaración jurada del 23 de mayo de 2023, de Alberto Londoño.

En cuanto a JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, se cuenta con acta de reconocimiento fotográfico del 13 de julio de 2023, de Rocío Montes, indicando que este acusado vende vicio en “el Chagualo” y por los lados del “Nazareno”; que con “la Chinga” lo han visto cuando cobra las vacunas, haciendo parte de la citada banda criminal. También está el acta de reconocimiento del 14 de julio de 2023, de Yeiner Esteban Reyes Ibargüen, quien hace referencia al cobro de vacunas a locales comerciales, así como al expendio y transporte de estupefacientes. Se cuenta con el acta de reconocimiento de persona del 14 de julio de 2023, de Alberto Londoño, quien refiere que éste acusado campaneaba cuando están cobrando los arriendos.

Ahora bien, la Fiscalía acude a la terminación anticipada del artículo 350, numeral 2º del C. de P. P.; es decir, tipificar la conducta con miras a disminuir la pena, pero sin observar el régimen de exclusiones, de acuerdo con el canon 26 de la Ley 1121 de 2006, desconociendo que el delito de concierto para delinquir, en este asunto, tuvo entre otras finalidades, la de cobrar extorsiones, como fue atribuido en la audiencia de formulación de imputación, reiterado en el escrito de acusación, esto es, que DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ y JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, hacían parte del grupo delincuencial “el Chagualo” y que, en el ejercicio de sus roles, se encargaban de temas relacionados con el cobro de extorsiones.

Exaltó que, para este caso, no opera la rebaja de la pena en virtud de la prohibición citada, con independencia a que la extorsión no haya sido imputada como delito autónomo.

Concluye que, en este asunto, la Fiscalía no atendió el régimen de exclusiones para otorgar la rebaja de pena de conformidad con el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, razón suficiente para improbar la negociación.

3. DE LA APELACIÓN

3.1. El delegado de la Fiscalía interpuso recurso de apelación para solicitar se revoque la decisión del Juez de primera instancia, por cuánto la discusión no se debe centrar en si el delito de concierto para delinquir tuvo o no una finalidad extorsiva, donde claramente le asistiría razón al Juez, sobre lo cual no habría disenso alguno; no obstante, el delito de extorsión no fue imputado de manera autónoma, por lo cual no es viable aplicar la prohibición de la Ley 1121 de 2006.

Para la Fiscalía no puede aplicarse esa prohibición por dos criterios de interpretación:

- Criterio lógico. El cual busca entender el sentido, el espíritu de la norma, para ello se presentan unas figuras de argumentación estricta «*lege*», cuando la norma es sancionatoria o desfavorable la interpretación debe ser restrictiva, este postulado está desarrollado en algunos artículos, como el 6° del C. de P. P., principio de legalidad, y el 29 de la C. N.
- Criterio sistemático. El imperio de interpretación de las normas jurídicas, que busca la coherencia de la norma con el sistema jurídico, al confrontar la prohibición del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 con la figura de los preacuerdos y sus finalidades, como lo son la humanización del proceso, la humanización de la pena, la obtención de pronta y cumplida justicia, la terminación anticipada del proceso, la activación de la solución de los conflictos sociales y la participación de los procesados en la resolución de su caso; además, con el artículo 2° de la Constitución nacional que propone la participación de todos en las decisiones que los afectan, con figuras tales

como la rebaja sustancial del artículo 269 del C. P., rebajas por aceptación de cargos, incluso con figuras propias de la justicia restaurativa; se puede concluir, entonces, que no hay coherencia con el sistema procesal penal para lo cual fue implementada esa prohibición.

Agrega que la prohibición nace del acaecimiento autónomo del delito de extorsión, activando con ello entonces la posibilidad de la prohibición por conexidad, para el caso, no existe esa conexidad, sino una finalidad de concierto para delinquir en la extorsión como fuente de financiación.

Acepta que, si bien la extorsión aparece claramente como uno de los fines de este grupo criminal, no se atribuyó la comisión autónoma de este delito a estos acusados.

Reitera, no resulta procedente aplicar la prohibición del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 al delito conexo, sin que se haya imputado al delito de extorsión de manera autónoma.

Por lo expuesto, solicitó se revoque la decisión de primera instancia y se imparta aprobación a la negociación.

3.2. El defensor de DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ apeló la decisión, indicando que la extorsión no fue imputada como delito conexo.

Considera que se debe tener en cuenta que, en el proceso obran entrevistas de los propietarios de algunos inmuebles del sector "el Chagualo", quienes dicen que les cobraban "unas extorsiones", pero no se llegó a establecer cuál era el monto, entre ellos señalan a DIEGO JULIO VILLEGAS, pero: *"es un decir que le cobraban, pero nunca se estableció la cantidad y el monto, ejemplo, les pagué \$100.000, \$200.000, cifra de dinero"*.

Pone de presente que se habló de un concierto para delinquir con fines, pero no de conexidad con extorsión, es por esto por lo que no se le debe dar aplicación al artículo 26 de la Ley 1121 de 2006

3.3. La defensora de JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, comparte los argumentos del delegado de la Fiscalía, pues es claro que la imputación se hizo como concierto para delinquir con fines de extorsión, lo que significa que no existe un delito autónomo, el cual no se presenta en este momento procesal, así como de los elementos que se trajeron a colación para seguir el proceso en contra de su prohijado, por lo cual no se puede aplicar la Ley 1121 de 2006, debiéndose humanizar la justicia, pues no todo puede ser tan restrictivo.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Competencia.

Esta Sala de Decisión Penal es competente para resolver el asunto impugnado según lo dispone el artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

4.2. Problema jurídico por resolver.

Debe la Sala mayoritaria establecer si hay lugar como concesión de beneficios en razón del preacuerdo celebrado a no aplicar la prohibición de que trata el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, para conceder la rebaja de pena para quienes son condenados, entre otros, por el delito de extorsión, no imputado para el caso que nos ocupa, pero directamente relacionado con el punible de concierto para delinquir agravado, por el cual se acusó a los señores DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, alias "Lucas" o "Dogor" y JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, alias "Cartagena".

4.3. Solución al problema jurídico planteado.

4.3.1. La Sala mayoritaria pone de presente que la prohibición de que trata el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 se extiende, no sólo a los delitos enunciados en la norma, sino también a los ***punibles conexos***, así textualmente lo consagró el legislador:

"Exclusión de beneficios y subrogados. *Cuando se trate de delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, **extorsión y conexos**, no procederán las rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión, ni se concederán subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, o libertad condicional. Tampoco a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, ni habrá lugar ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea eficaz".* (El subrayado es nuestro).

Resulta claro que la prohibición aludida está expresamente consagrada para, entre otros, el delito de extorsión y conexos, lo cual no admite interpretación diferente.

Sobre los delitos conexos, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de tutela del 21 de mayo de 2015, radicado 79766, señaló:

"Como bien lo señala el accionante, en la doctrina y en la jurisprudencia se ha distinguido entre conexidad sustancial y conexidad procesal. En virtud de la primera se ha entendido que:

Los delitos conexos son aquellos que se encuentran estrechamente entrelazados, como ocurre cuando un punible se comete como medio para alcanzar un fin delictivo (conexidad teleológica), por ejemplo, cometer un homicidio para realizar un hurto. También, cuando una conducta punible se comete para asegurar el producto de otra, v.g., cuando se lavan los activos procedentes de un delito de extorsión (conexidad paratática) (...) en aquellos casos en los que el segundo delito se comete para ocultar uno anterior, por ejemplo, cuando se causa la muerte al testigo de un acceso carnal violento (conexidad hipotática). (CSJ. SCP. Sentencia del 5 de diciembre de 2007. Rad. 25931).

Ahora bien, la denominada conexidad sustancial tiene efectos tanto sustanciales como procesales. Ejemplo de lo primero es la exclusión dispuesta por el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 y de lo segundo, el mandato de que los delitos conexos se investiguen y juzguen conjuntamente (inciso 2º del artículo 50 de la Ley 906 de 2004).

La conexidad sustancial presupone un concurso efectivo de delitos, el cual, desde el punto de vista temporal, puede ser simultáneo o sucesivo, porque unas conductas respecto de otras pueden ser antecedentes, concomitantes o subsiguientes.

Sin embargo, la conexidad no hace relación al orden en que se ejecutaron los delitos, sino al lazo que une a unos con otros. Dicho nexo es recíproco y no puede mirarse en un solo sentido para decir, v. gr., que el concierto para delinquir es conexo con la extorsión, pero no al revés, porque sería tanto como afirmar que el vínculo creado por el matrimonio obliga únicamente a uno solo de los contrayentes.

(...)

Trasladando el contenido de la anterior disposición al caso en examen, resulta evidente, porque así aparece admitido por el accionante, que a la perpetración de la

extorsión se llegó como consecuencia de que los sujetos activos se concertaron para cometer esa especie delictiva. En tal sentido en el libelo de tutela se asevera que "la extorsión fue la exteriorización de la asociación para delinquir" (F. 5). Esa es la conexión. Sobre un caso similar la Sala de Casación Penal de la Corte dijo:

"En primer término, a la luz del canon 51-3 de la ley 906 de 2004, se ofrece necesario indicar que los delitos imputados dentro de la presente causa tienen relación de conexidad entre sí, por cuanto, según expuso la Fiscalía, el concierto para delinquir presuntamente cometido, tenía por finalidad la ejecución de las extorsiones endilgadas. (AP7058-2014. Rad. No. 45016. Definición de competencia. 20 de noviembre de 2014)". (el subrayado es nuestro).

4.3.2. En punto a la figura jurídica de la **conexidad sustancial**, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto del 4 de junio de 1982, citado en providencia del 21 de marzo de 2012, Radicado 33101, estableció:

"Existen 3 fenómenos que tienen ámbitos parcialmente superpuestos, por lo cual suele confundirseles, o al menos, se les diferencia con dificultad. Son ellos: el concurso de delitos, la conexidad sustancial de ilícitos y la conexidad procesal. Suele añadirse el delito continuado que, para algunos autores, es solo otra forma de conexión de ilícitos.

La expresión "conexidad sustancial de delitos" implica, en primer término, la existencia de varios delitos bien sea cometidos por una persona o por personas diversas.

Es decir, requiere que cada hecho tenga una descripción típica autónoma... Pero además de la pluralidad y autonomía de los delitos, se requiere que exista entre ellos una determinada relación. O sea que los elementos de la conexidad son dos: pluralidad de delitos y relación entre ellos.

El otro elemento señalado es la relación entre esos hechos. Generalmente se exige que los diversos comportamientos contemplados tengan un elemento común.

En el caso de la conexidad sustancial que se viene examinando, es elemento debe ser de esta índole, esto es, sustancial, o lo que es lo mismo, descrito o implícito en la norma penal.

Ese nexo puede ser de naturaleza subjetiva, en aquellos casos en que el vínculo se refiere a las personas de los imputados o también objetivo, cuando se considera, primordialmente, los delitos que están juzgando. Puede ocurrir que la conexidad tenga simultáneamente esos dos caracteres. O que el nexo sea puramente de índole psicológico, caso en el cual también habría que hablar de conexidad subjetiva.

(...)

Algún autor (Plagiario) ha dividido la conexidad sustancial en tres especies: Teleológica, paratática e hipotática.

Aquella se presenta en los casos en que una misma persona ejecuta varios delitos unidos por un nexo de medio a fin, es decir, que se encuentran en la misma cadena finalística, por ejemplo: homicidio para cometer un robo. El fin último del culpable es uno solo: el robo. Exige como una condición, fuera del nexo psicológico que se acaba de mencionar, que los delitos se realicen en momentos diferentes. De ahí que excluya

de esta modalidad y de la conexidad, en general, el llamado "concurso ideal", afirmación que es rebatida por otros autores.

En la conexidad paratática no existe una sola cadena finalística sino dos que coinciden en un determinado momento y siguen juntas hacia un fin único. Tal es el caso de un delito cometido para asegurar el producto de otro. Este no es ejecutado para ocultar el primero, sino que incide sobre un elemento separado de este, que es el producto, el provecho o el precio remuneratorio. Por eso a los delitos comprometidos se les da el nombre de coordinados.

La tercera especie, o sea la llamada hipotática, también contempla dos cadenas finalísticas, como la anterior, pero a diferencia de lo que ocurre en esta, no se sobreponen en ningún momento. Se trata del caso de un delito cometido para ocultar otro, verbigracia un homicidio ejecutado en el testigo de un robo. El primero se desarrolló por su cuenta, o, mejor dicho, dentro de su propia cadena finalística, por ejemplo, cumplir una venganza. El segundo está en la suya, que puede no tener que ver nada con la primera. Pero este último delito no se hubiera llevado a cabo de no cometerse el primero, de modo que, en cierta forma, le está subordinado.

Dados estos caracteres, convienen los autores en que el segundo delito puede ser cometido por persona diversa.

En los casos de conexidad sustancial es preciso tener presente que los diversos episodios delictuosos están envueltos en una sola motivación finalista. Vale decir, todos ellos se hallan unidos en un propósito determinante final que los unifica. (El subrayado nuestro).

En esta asunto, resulta evidente que se está frente a una conexidad sustancial, pues se les imputó a los procesados el delito de concierto para delinquir agravado, quedando claro que la finalidad de los concertados trascendió el simple acuerdo de voluntades, para incurrir en la comisión de varios delitos, entre estos, el de extorsión, sin importar que a sus integrantes no se les haya imputado, acusado o condenado por estos específicos punibles, los cuales, indudablemente deben seguir siendo investigados y juzgados, por lo cual es inocultable que existe un vínculo plenamente determinado para un propósito común, de lo cual no hay duda alguna.

La obligación del Fiscal, como se infiere de lo descrito en la sentencia C-1260 DE 2005, es la de atribuir las conductas punibles que se establezcan a partir de los hechos que se desprenden de elementos materiales probatorios, lo que exige un juicioso y minucioso estudio, descartándose que en ello exista algún tipo de discrecionalidad o liberalidad para escoger el delito por parte del ente acusado, al punto que pueda simplemente descartar su obligación de formular imputación por alguna conducta punible, para hacerlo a su antojo, y seleccionar los tipos penales,

que por ejemplo, no impliquen prohibiciones, sólo con miras a viabilizar la negociación, y evadir las limitaciones legalmente previstas.

4.3.3. En este asunto se tiene que la Fiscalía adelantó la investigación con el fin de desarticular el Grupo Delincuencial conocido como “el Chagualo”, adscrito al Grupo Delincuencial Organizado “la Terraza”, con injerencia en el sector “el Chagualo” y “Jesús Nazareno” de Medellín, cuyas actividades criminales estaban representadas en el cobro de arriendos de forma arbitraria, así como la exigencia de vacunas y extorsiones, amedrantando a las personas que no aceptaban sus mandatos y requerimientos, aduciendo falsamente la condición de propietarios de algunos inmuebles, como también el transporte y expendio de estupefacientes, entre otros punibles, lo cual se documentó por el órgano persecutor, dando cuenta no sólo de la existencia de la banda delincuencial, sino que también de la ocurrencia de las conductas punibles y la permanencia de los acusados en esta organización ilícita.

Respecto al acusado DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, alias “Lucas” o “Dogor”, al formularse la imputación y celebrar el preacuerdo, no sólo la Fiscalía se refirió a su pertenencia al grupo delincuencial, sino que, además, le enrostró que fungía como cabecilla, encargado del control de los subalternos a su mando para que realizaran actividades delictivas, entre otras, el cobro de extorsiones a comerciantes formales e informales en el sector de injerencia, así como el cobro indebido de arriendos de los locales comerciales y residencias, con acciones de intimidación y violencia. Se debe destacar que son varios los elementos materiales probatorios que aportó el ente acusador y que dan cuenta de esas actuaciones ilegales, mismas que fueron referidos por la primera instancia y que se ponen de presente, una vez más, por esta Sala mayoritaria:

- Yeiner Esteban Reyes Ibargüen, patrullero de la Policía Nacional, entrevista del 23 de junio de 2023, refiere “...*Mediante labores de patrullaje, vigilancia y control he logrado la individualización de algunos de los sujetos pertenecientes a esta organización delincuencial, la cual opera en el sector del chagualo y alrededores. dichos sujetos han sido señalados de forma informal por la comunidad afectada por este actor delictivo como lo son, ALIAS EL DOGOR de nombre DIEGO JULIO VILLEGAS PEREZ identificado con*

el número de cedula de ciudadanía 1.126.418.366, el cual es el CABECILLA de esta organización delictiva en el sector del Chagualo, así como también se les ha hallado en su poder agendas, las cuales contienen los nombres de algunos comerciantes y residentes del sector del Chagualo con las tarifas a cobrar por parte de la organización...”.

- Alejandro de Jesús García Gutiérrez, el 13 de julio de 2023, en reconocimiento fotográfico, indicó que al acusado le dicen LUCAS y es el jefe de la banda y está pendiente de que los inquilinos paguen el arrendamiento a alias “Lagrima” “Valentina” y “Paola”, también tiene entendido que a otros para cobrar los arriendos.
- Rocío Montes, el 27 de mayo de 2023, dijo: *“A cobrar el arriendo que no les corresponde, también vacunar - extorsionar los vendedores ambulantes como yo y los demás locales, y creo que, hasta los carros repartidores también, pero esa gente por miedo a que les quiten la mercancía entregan algo de plata”*
- Alberto Londoño, en declaración del 23 de mayo de 2023 *“...CONTESTO: pues allí todos quieren mandar, pero lo que sí sé es que el tal LUCAS es uno de los que manda y la CHINGA o LAGRIMAS y de los demás no sé cómo sería allí; PREGUNTADO: Bajo la gravedad de juramento, manifieste a la presente diligencia si conoce a que delitos se dedica las personas que mencionó anteriormente y demás integrantes que hacen parte de este grupo delictual. CONTESTO: A cobrar el arriendo que no les corresponde, también extorsionar a todo mundo, si alguien tiene un problema con otra persona de una vez ellos caen y le cobran una multa, a los negocios, tiendas, les cobran extorsiones, a los carros repartidores que entran al barrio pagan extorsión, venden vicio, tienen armas de fuego, matan también, por eso la gente no los denuncia porque les da miedo que los maten...”*

De otro lado, del acusado JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, alias “Cartagena”, al igual que su compañero de causa, se refirió su pertenencia a la misma organización y, en

lo relevante, frente a los fines extorsivos del concierto, se extrae de los elementos materiales probatorios lo siguiente:

- Rocío Montes, el 13 de julio de 2023, en reconocimiento fotográfico indicó que el acusado vende vicio en "el Chagualo" y con "la Chinga", lo ha visto cuando cobra vacunas.
- Yeiner Esteban Reyes Ibargüen, en entrevista del 23 de junio de 2023, refirió que: "...JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, identificado con el número de cédula de ciudadanía 1.043.140.056, a quien le dicen "Cartagena", esta persona es la encargada de amenazar a las personas del sector si no pagan la vacuna – extorsión, por la supuesta vigilancia..."
- Alberto Londoño, el 14 de julio de 2023, en reconocimiento a personas, refiere que el acusado campaneaba cuando están cobrando los arriendos indebidos.

Elementos materiales probatorios que dan cuenta, indudablemente, de que los aquí acusados participaban en las actividades de la organización criminal, la cual tenía como fines, entre otros, las extorsiones, delito de concierto con esos fines, por el cual se imputó y acusó, lo cual fue aceptado al momento que se suscribió el acta del preacuerdo. En relación con los hechos jurídicamente relevantes que le fueran atribuidos, para la Sala mayoritaria no existe duda alguna frente a la conexidad sustancial de los delitos de concierto para delinquir agravado, por tener fines extorsivos.

4.3.4. Debe la Sala mayoritaria precisar que, cuando una de las finalidades del delito de concierto es el de realizar extorsiones, como en este caso, indudablemente que se está frente a una conexidad entre estas conductas delictivas, por tanto, necesariamente la prohibición se extiende al delito de concierto para delinquir agravado, el cual fuera imputado en este asunto.

4.3.4.1. Posición que se encuentra sustentada con jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín. En providencia STP8068 del 29 de septiembre de 2020, con ponencia de la doctora

Patricia Salazar Cuellar, como juez de tutela, al resolver una acción interpuesta por un condenado por el delito de concierto para delinquir con fines de extorsión, señaló:

"Ha de señalarse en ese sentido, que GONZÁLEZ RESTREPO fue condenado «en calidad de cómplice de las conductas punibles de concierto para delinquir agravado con fines de homicidio, tráfico de estupefacientes y extorsión, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas y, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes» porque se le reprochó «pertenecer a una organización delincuencial dedicada a cometer las conductas punibles de tráfico de estupefacientes, extorsiones, intimidaciones y homicidios selectivos en contra de personas vinculadas en actividades de narcotráfico».

De ahí que resultara plenamente aplicable al caso concreto el art. 26 de la Ley 1121 de 2006 pues, en palabras del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Armenia:

... la ausencia de una condena por el delito de extorsión contra el penado no es un factor que impida establecer la referida conexidad teleológica entre la conducta extorsiva y la concertación ilícita que se ejecuta precisamente con ese fin: el de extorsionar. En efecto, la conexidad del concierto con fines de extorsión con las conductas que se cometen en desarrollo de ese acuerdo delictivo no depende en manera alguna de los delitos que efectivamente se imputen a los concertados, sino del propósito criminal que motiva esa concertación. En otras palabras, no es preciso probar que una persona es directamente responsable de las conductas indeterminadas que motivan la concertación, para establecer la conexidad que media entre estas y aquellas.

En este caso, claramente uno de esos propósitos del concierto para delinquir cuya responsabilidad aceptó GONZÁLEZ RESTREPO fue el de constreñir a otros a realizar pagos en dinero a los miembros de la banda. Que él en particular no haya sido encontrado responsable de al menos una de esas extorsiones no cambia para nada el hecho de que estas se cometieron en desarrollo del acuerdo de voluntades del que sí participó el sentenciado. Así las cosas, ser responsable de extorsión¹ no es condición necesaria para ser hallado responsable de un concierto para delinquir con ese fin.

Precisamente, el art. 26 de la Ley 1121 de 2006 habilita el referido régimen de exclusiones, no solo para los delitos allí enlistados, sino también para las conductas conexas con tales comportamientos, pero como esa disposición normativa no delimitó el concepto de delitos conexos, bien puede acudir el juez al contenido del art. 51 del Código de Procedimiento Penal.

Así se expuso en el fallo CSJ STP6191 – 2015 que de manera cercenada trajo a colación el demandante. Dijo la Corte en aquella decisión lo siguiente:

(...) en la doctrina y en la jurisprudencia se ha distinguido entre conexidad sustancial y conexidad procesal. En virtud de la primera se ha entendido que:

Los delitos conexos son aquellos que se encuentran estrechamente entrelazados, como ocurre cuando un punible se comete como medio para alcanzar un fin delictivo (conexidad teleológica), por ejemplo, cometer un homicidio para realizar un hurto. También, cuando una conducta punible se comete para asegurar el producto de otra,

¹ MP. Patricia Salazar Cuellar. Radicado: 05-001-60-00000-2022-01033 Procesado: Andrés Felipe García Garzón Delito: Concierto para Delinquir Agravado, Página 19 de 26.

v.g., cuando se lavan los activos procedentes de un delito de extorsión (conexidad paratática) (...) en aquellos casos en los que el segundo delito se comete para ocultar uno anterior, por ejemplo, cuando se causa la muerte al testigo de un acceso carnal violento (conexidad hipotática). (CSJ. SCP. Sentencia del 5 de diciembre de 2007. Rad. 25931).

Ahora bien, la denominada conexidad sustancial tiene efectos tanto sustanciales como procesales. Ejemplo de lo primero es la exclusión dispuesta por el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 y de lo segundo, el mandato de que los delitos conexos se investiguen y juzguen conjuntamente (inciso 2º del artículo 50 de la Ley 906 de 2004).

La conexidad sustancial presupone un concurso efectivo de delitos, el cual, desde el punto de vista temporal, puede ser simultáneo o sucesivo, porque unas conductas respecto de otras pueden ser antecedentes, concomitantes o subsiguientes.

Sin embargo, la conexidad no hace relación al orden en que se ejecutaron los delitos, sino al lazo que une a unos con otros. Dicho nexo es recíproco y no puede mirarse en un solo sentido para decir, v. gr., que el concierto para delinquir es conexo con la extorsión, pero no al revés, porque sería tanto como afirmar que el vínculo creado por el matrimonio obliga únicamente a uno solo de los contrayentes.

El artículo 51 de la Ley 906 de 2004 es comprensivo de las dos especies de conexidad: sustancial y procesal. A aquella se refiere su numeral 3º, como bien lo reconoce el accionante al folio 4 de su demanda: "el numeral 3º consagra la conexidad material". Siendo esto así, no es errado que el Tribunal se hubiera remitido a dicho precepto, según el cual es viable decretar la conexidad cuando: "3. Se impute a una persona la comisión de varios delitos, cuando unos se han realizado con el fin de facilitar la ejecución o procurar la impunidad de otros; o con ocasión o como consecuencia de otro".

Trasladando el contenido de la anterior disposición al caso en examen, resulta evidente, porque así aparece admitido por el accionante, que a la perpetración de la extorsión se llegó como consecuencia de que los sujetos se concertaron para cometer esa especie delictiva. En tal sentido en el libelo de tutela se asevera que "la extorsión fue la exteriorización de la asociación para delinquir" (F. 5). Esa es la conexión. Sobre un caso similar la Sala de Casación Penal de la Corte dijo:

En primer término, a la luz del canon 51-3 de la ley 906 de 2004, se ofrece necesario indicar que los delitos imputados dentro de la presente causa tienen relación de conexidad entre sí, por cuanto, según expuso la Fiscalía, el concierto para delinquir presuntamente cometido, tenía por finalidad la ejecución de las extorsiones endilgadas. (AP7058-2014. Rad. No. 45016. Definición de competencia. 20 de noviembre de 2014).

Cuando el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 excluye de beneficios y subrogados al delito de "extorsión y conexos" no define qué ha de entenderse por conexidad; por tanto, bien hizo el Tribunal al aplicar el artículo 51 de la Ley 906 de 2004, por ser la disposición que regula la materia.

Su conclusión, en el sentido que entre los delitos mencionados existe "una inocultable conexión o ilación de carácter sustancial, (...) un nexo lógico que ata el uno al otro" de ninguna manera aparece irrazonable y, por el contrario las consideraciones de los funcionarios Colegiados que resolvieron este asunto no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, toda vez que en manera alguna se percibe ilegítimo, arbitrario, caprichoso o irracional, como se quiere hacer ver, pues se percibe sensata su conclusión, y si ello es así, no puede utilizarse válidamente la acción de tutela, bajo

el pretexto de vías de hecho inexistentes, siendo que los accionantes discrepan de la conclusión que se obtuvo frente a su pedimento y entonces pretende que su criterio prevalezca, esta vez mediante la acción de tutela.

Así, a diferencia de lo sostenido por el demandante, resulta razonable y ajustado a derecho que los juzgados, en sede de ejecución de penas, hayan considerado que la conducta punible de concierto para delinquir agravado por la que fue condenado DAVID NORBERTO GONZÁLEZ RESTREPO sea conexas al punible de extorsión, y por ende, hayan hecho extensiva la prohibición que establece el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 a su caso particular (cfr., en idéntico sentido, CSJ STP10274 – 2018)."

4.3.4.2. Perspectiva que ha sido acogida por algunas Salas del Tribunal Superior de Medellín. En providencia del 24 de agosto de 2020, radicado 2019-00741, con ponencia del doctor John Jairo Gómez Jiménez, se sostuvo:

Así, a diferencia de lo sostenido por el demandante, resulta razonable y ajustado a derecho que los juzgados, en sede de ejecución de penas, hayan considerado que la conducta punible de concierto para delinquir agravado por la que fue condenado DAVID NORBERTO GONZÁLEZ RESTREPO sea conexas al punible de extorsión, y por ende, hayan hecho extensiva la prohibición que establece el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 a su caso particular (cfr., en idéntico sentido, CSJ STP10274 – 2018)."

Para la Sala, la falta de atribución formal por parte de la fiscalía de los delitos de extorsión y secuestro extorsivo no soporta la conclusión de la ausencia de conexidad sustancial, menos en unos hechos respecto de los cuales, como se relacionó con antelación, dos testigos que incluso pertenecieron a la organización delincriminal refirieron la participación del acusado en varias conductas de esa naturaleza, lo que en principio permitiría avanzar en una calificación independiente de esas conductas.

La titularidad de la acción penal no puede entenderse como su disponibilidad, como parece entenderlo el Fiscal, o como la posibilidad en la definición del derecho. El Fiscal como parte oficial está sometido al imperio de la Ley y en esa medida le corresponde al Juez, como director y máxima autoridad del proceso, ejercer el control de legalidad de los preacuerdos que se le presentan, y esa verificación es la que está haciendo la Sala conforme a los elementos que se le están exhibiendo.

(...)

En fin, esta realidad procesal que se exhibe en la situación fáctica y en los elementos aportados, incluso más allá de si logra establecerse o no la autoría o participación del procesado en las conductas delictivas mencionadas, es la que permite hacer una valoración respecto a si resultaba viable o no el preacuerdo en los términos presentados, en la medida de que el concierto para delinquir cometido, tenía por finalidad la ejecución de sendos secuestros extorsivos y extorsiones, de lo cual existe clara constancia en la actuación y así está siendo admitido por el procesado. Esa es la conexión".

En el mismo sentido, en providencia del 24 de mayo de 2022, con ponencia del doctor Pio Nicolás Jaramillo Marín, se precisó:

"El 9 de septiembre de 2021, se formuló imputación en contra de Edwin Alexander Castaño Barrientos, alias "muletas", siendo señalado de integrar la estructura delincuencial denominada "oficina del 12" o "el 12 de octubre".

Para el tema que aquí nos concierne, al formular imputación en contra de Edwin Alexander Castaño Barrientos, alias "muletas", la Fiscal delegada no solo se refirió a la pertenencia de dicho ciudadano a la banda "oficina del 12", sino que además no dudó en enrostrarle: "al interior de esta organización y conforme a la información que se tiene, usted es el encargado o responsable del cobro de extorsiones en el sector de comercio, sector de la Y y del Picacho. Exclusivamente esa era su función al interior de esta organización".

Al examinar los elementos materiales probatorios aportados por la Fiscalía para la aprobación del acuerdo, encontramos varias declaraciones de víctimas y testigos entre ellos Brayan Stiven Úsuga Zapata, Lili Johana Arango, Jorge Eliecer Tangarife Muñoz, Edgar Arturo Barrera Ruiz y Carlos Andrés Agudelo Hernández, quienes, además de manifestar que Castaño Barrientos es miembro de la estructura delincuencial "oficina del 12", no dudaron en señalar que alias "muletas" es el encargado de realizar extorsiones y cobrar las denominadas "vacunas".

En efecto, cada uno de estos testigos realizó de manera positiva la diligencia de reconocimiento fotográfico, identificando, sin dubitación alguna, a Edwin Alexander Castaño Barrientos, como alias "muletas", y en esa misma oportunidad, en forma insistente y reiterada, informaron que esta persona se encarga del cobro de extorsiones en el sector de comercio, sector de la Y y del Picacho, remarcando que tienen conocimiento de esa situación no solo porque habitaron durante gran parte de su vida en las zonas de influencia de la banda delincuencial, sino también porque en varias ocasiones Radicado: 05-001-60-00000-2022-01033 Procesado: Andrés Felipe García Garzón Delito: Concierto para Delinquir Agravado Página 22 de 26 observaron a Castaño Barrientos exigiendo y recibiendo el producto de las "vacunas".

Incluso, téngase en cuenta que los entrevistados Brayan Stiven Úsuga Zapata y Jorge Eliecer Tangarife Muñoz indicaron haber presenciado la manera como Edwin Alexander Castaño ejercía esa coerción ilícita. El primero de ellos, Úsuga Zapata, manifestó que en repetidas ocasiones presenció a alias "muletas" acudir a la barbería donde él trabajaba y allí cobrar "vacunas" y exigir pagos por supuesta "vigilancia" del sector. Por su parte, Jorge Eliecer Tangarife explicó que tenía una discoteca en el sector de la Y y a ese lugar, en varias ocasiones, acudió Castaño Barrientos a realizarle exigencias extorsivas y cobros de "vacunas".

Este señalamiento fue reiterado por la delegada del ente acusador cuando indicó:

"Dentro de la organización criminal, entonces, usted, Edwin Alexander Castaño Barrientos, alias de 'muletas', cumplía precisamente ese rol de cobrador de extorsiones o las mal llamadas 'vacunas' ¿a quién? A los sectores de comercio, sector de la Y y del Picacho, dando cuanto de ello a sus jefes al interior de la organización y ejecutando así ese control territorial en esos barrios señalados (...)"

Realizadas estas verificaciones respecto a los señalamientos efectuados por la representante de la Fiscalía General de la Nación, en relación con los comportamientos aquí endilgados al procesado, así como también lo que se desprende de los elementos materiales probatorios obrantes en el plenario, encuentra esta Sala de Decisión que le asiste razón al delegado del Ministerio Público, en el sentido de que en el presente evento la conexidad sustancial de los delitos de Concierto para delinquir agravado y Extorsión es evidente, situación que a su vez hace que deba aplicarse la prohibición de concesión de beneficios del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006.” (El subrayado es nuestro).

5. CONCLUSIÓN

Corolario de lo anterior, para la Sala mayoritaria, es claro que en el presente asunto se debe aplicar la prohibición de que trata el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, en punto a la concesión de beneficios a los imputados, como lo precisó la primera instancia, en atención a que es indudable que existe una inocultable conexidad entre el delito imputado de concierto para delinquir agravado con el de extorsión, razón suficiente para confirmar la providencia recurrida.

Es necesario precisar que el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, prohíbe beneficios por allanamientos o preacuerdos para los condenados por delitos como el de extorsión, que en el caso que nos ocupa, es conexo al de concierto para delinquir, el cual fuera imputado en este asunto, por lo cual, en caso de terminación anticipada del proceso, no procede el incremento de la pena prevista en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

Se ordenará compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue el delito de Extorsión en concreto.

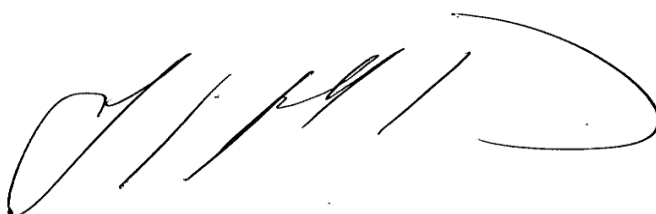
Sin otras consideraciones, se **CONFIRMA** la decisión de primera instancia y, en su lugar, se imprueba el preacuerdo.

6. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: PRIMERO. CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado

Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, que **IMPRUEBA** el acuerdo celebrado entre la Fiscalía y los acusados DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, alias "Lucas" o "Dogor" y JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, alias "Cartagena", al considerarse que en la negociación se desconoció la prohibición prevista en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, para conceder rebaja de pena. **SEGUNDO.** Compulsar las copias en los términos y para los efectos señalados en la parte motiva de esta providencia. **TERCERO:** Devuélvase la actuación al despacho de origen, para lo de su cargo. Así fue aprobada por los magistrados que integran la Sala, según consta en el acta respectiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



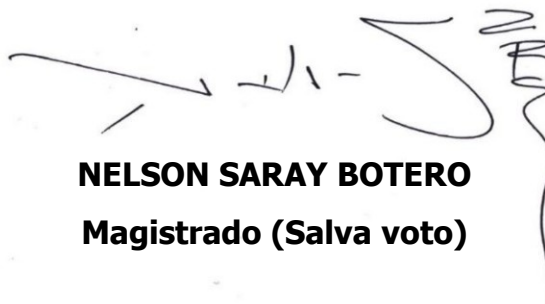
HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

Magistrado Ponente



CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN

Magistrado



NELSON SARAY BOTERO

Magistrado (Salva voto)

SALA PENAL

FICHA DE REGISTRO	
Radicación	0500 16 000 0000 2023 01065
Acusados	Diego Julio Villegas Pérez, alias « <i>Lucas</i> » o « <i>Dogor</i> » Jesús David Durán Rojas, alias « <i>Cartagena</i> »
Delitos	Concierto para delinquir agravado
Hechos	Año 2023
Juzgado <i>a quo</i>	Segundo (2º) Penal del Circuito Especializado de Medellín, Antioquia
Asunto	Apelación de auto que improbió negociación
Magistrado Ponente	HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA
Salvamento de voto	NELSON SARAY BOTERO

Medellín, Antioquia, primero (1º) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

1. ASUNTO

Presento **salvamento de voto** en el proceso de la referencia.

2. HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Los hechos se concretan así:

«En los sectores Jesús Nazareno, el Chagualo y Miranda de la comuna 10 de la ciudad de Medellín el señor ALEJANDRO DE JESÚS GARCÍA GUTIÉRREZ, C.C. 70119805, tiene arrendados desde hace varios años algunos inmuebles destinados como residencias, locales comerciales. Para finales de febrero y principios

RADICADO: 2023-01065
PROCESADO: DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ Y OTRO
DELITO: CONCIERDO PARA DELINQUIR AGRAVADO
DECISIÓN: CONFIRMA
ORIGEN: JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN
M. PONENTE: HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

de marzo de 2023 algunos de sus inquilinos fueron abordados por un grupo de personas liderados por DATNOL ROA DIAZ, C.C. 1110560572 de Ibagué, alias JULIÁN quien buscando provecho ilícito lo constriñó, amedrantó y amenazó para que desde ese momento en adelante le pagaran a ellos la cuota del arrendamiento, aduciendo legítima y falsamente ser el dueño, indicando que los dineros serían recogidos por varios miembros del grupo criminal, entre estos alias LAGRIMA o la CHINGA, VALENTINA, PAOLA y SAMUEL, cobros que han generado que varios inquilinos abandonen el sector por las amenazas o por la imposibilidad por responder por la exigencia ilícita económica. Estas personas un grupo delincuenciales organizado conocido como EL CHAGUALO adscrito al Grupo Delincencial Organizado LA TERRAZA, dirigido en este sector por alias “LUCAS” o “DOGOR” y al que además pertenecen entre muchas otras personas, YEISON ALEXANDER MESA TORO, CC 10366623303 de Itagüí, alias PAÑALES; grupo criminal además dedicado al tráfico de estupefacientes en el mismo sector. Comportamientos que han ejecutado de manera libre, consciente, voluntaria, con conocimiento pleno de ilicitud y sin que se avizore causal de inimputabilidad o justificación alguna, afectando con ellos bienes jurídicamente tutelados como la seguridad pública, la autonomía personal, el patrimonio y la salud pública».

El 16 de agosto de 2023, ante el Juez 42 Penal Municipal con funciones de control de garantías, a DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ se le formuló imputación por el delito de *Concierto para delinquir agravado*, consagrado en el artículo 340, incisos 2° y 3° del Código Penal.

El 17 de octubre de 2023, ante la Juez 15 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, al ciudadano JESÚS DAVID DURÁN ROJAS se le imputó el delito de *Concierto para delinquir agravado*, consagrado en el artículo 340, incisos 1° y 2° del Código Penal.

Los implicados no se allanaron a los cargos.

Le correspondió el conocimiento del asunto al Juez 2° Penal del Circuito Especializado de Medellín, a cargo del doctor FEDERICO GIRALDO CASTAÑO.

3. TÉRMINOS DEL PREACUERDO

RADICADO:	2023-01065
PROCESADO:	DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ Y OTRO
DELITO:	CONCIERDO PARA DELINQUIR AGRAVADO
DECISIÓN:	CONFIRMA
ORIGEN:	JUZGADO 2° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN
M. PONENTE:	HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

En sesión de **audiencia de acusación** de data 22 de marzo de 2024, el señor Fiscal 44 Especializado, doctor HENRY QUINTERO, expone a la judicatura los términos del acuerdo, así:

El señor DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, acepta el cargo imputado, y a cambio, solo **como ficción jurídica y para efectos punitivos**, se degrada la participación **de autor a cómplice**, se otorga una rebaja del 45.83% a la pena mínima del delito imputado, quedando una pena a imponer de 78 meses de prisión y multa de 1462,59 smlmv.

El ciudadano JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, acepta el cargo imputado, y a cambio, solo **como ficción jurídica y para efectos punitivos**, se degrada la participación **de autor a cómplice**, se otorga una rebaja del 43.75% a la pena mínima del delito imputado, quedando una pena a imponer de 54 meses de prisión y multa de 1518,75 smlmv.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primer grado **improbó la negociación** aduciendo que la negociación desatiende el principio de legalidad, pues **se desconoció la prohibición prevista en el Art. 26 de la Ley 1121 de 2006 para otorgar rebaja de pena, ya que ese delito de concierto para delinquir, está conexo o directamente relacionado con la extorsión**, ya que era una de las finalidades del grupo y uno de los roles que cumplió el procesado.

Los argumentos expuestos fueron los siguientes:

Comenzó el Juzgador haciendo un recuento de la evidencia aportada por la Fiscalía en contra de los implicados:

«La Fiscalía aportó una evidencia que no solamente da cuenta de la plena identidad de estas dos personas, sino también de haber documentado la existencia de un grupo de personas que se concertaron con permanencia en el tiempo con la finalidad de cometer delitos, entre ellos la extorsión, precisamente, este proceso se deriva de la denuncia penal que interpuso ALEJANDRO GARCÍA GUTIÉRREZ, esta persona era propietaria de varios inmuebles en un sector conocido como el chagualo y como en un momento específico llegaron unas personas a exigir el cobro de esos arriendos, dando a

entender que este ciudadano ya no era propietario de los mismos, se logró identificar varias personas como integrantes de la estructura, por ejemplo a DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ, conocido como el alias de “*lucas*” o “*Dogor*” y a JESÚS DAVID DURÁN ROJAS, con el alias de “*Cartagena*”. En concreto, frente a **DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ** hay una declaración de YEINER ESTEBAN REYES IBARGUEN del 14 de julio de 2023, dice que ha sido señalado por la comunidad del cabecilla, coordinador, administrador de la organización delictiva del cobro de las vacunas, microtráfico en el chagualo, Jesús Nazareno, a ese sujeto se le hallaron en su poder, agendas las cuales contienen los nombres de locales comerciales y residentes del sector con las tarifas a cobrar por parte de la organización.

En reconocimiento fotográfico el 13 de julio de 2023, ALEJANDRO DE JESÚS GARCIA GUTIÉRREZ lo reconoce como alias “*Lucas*” también tengo entendido que este es el que los manda, es el jefe de la banda el que los maneja, está pendiente que los inquilinos le paguen los arriendos a “*lagrima*” “*valentina*” y “*paola*”, también tengo entendido que manda a otros a cobrar los arriendos.

Declaración 17 de mayo de 2023, de ROCÍO MONTES manifestó que se dedicaba a cobrar el arriendo que no le corresponde también vacunar, extorsionar, los vendedores ambulantes como yo y los demás locales, también los carros repartidores de mercancía.

En declaración jurada del 22 de mayo de 2023, ALBERTO LONDOÑO adujo que alias “*Lucas*” y otros integrantes se dedicaban a cobrar el arriendo que no les corresponde también a extorsionar a todo el mundo, si alguien tiene un problema con otra persona de una vez ellos caen y cobran la multa a los negocios, a las tiendas cobran extorsiones, carros repartidores, pagan extorsión, venden vicio, tienen armas de fuego, matan, por eso la gente no los denuncia, porque les da miedo que los maten.

Con respecto de **JESÚS DAVID DURÁN ROJAS**, acta de reconocimiento fotográfico del 13 de julio de 2023, ROCÍO MONTES: a este lo conozco, porque lo he visto reunido con la “*chinga*” y también con el que se me presentó como “*samuel*”, también presta vigilancia, vende vicio en el Chagualo y por los lados del Nazareno y con la “*chinga*” lo he visto cuando cobra vacuna y hace parte de esta banda.

Acta de reconocimiento del 14 de julio de 2023, YEINER ESTEBAN REYES IBARGUEN, es señalado por la comunidad del cobro de vacuna a locales comerciales mediante intimidación a las personas

que no pagan y el expendio y transporte de estupefacientes, le dicen “Cartagena”.

Acta de reconocimiento de persona del 14 de julio de 2023, ALBERTO LONDOÑO dijo este también trabaja lo mismo se encarga de campanear cuando están cobrando los arriendos y si ve de cerca la policía».

Señaló que de acuerdo a la evidencia se reflejan unos hechos jurídicamente relevantes que se ajustan en una descripción típica, de modo que, la Fiscalía acierta en el juicio de adecuación; no obstante, el problema radica cuando la Fiscalía acude a la terminación anticipada del Art. 350 numeral 2º del C.P.P.; es decir, tipificar la conducta con miras a disminuir la pena, pero sin observar el régimen de exclusiones de acuerdo con el Art. 26 de la Ley 1121 de 2006; ello es **así porque este delito de concierto para delinquir en este asunto tuvo entre otras finalidades, la del cobro de extorsiones, tal y como fue atribuido en la audiencia de formulación de imputación, reiterado en el escrito de acusación**, que DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ y JESÚS DAVID DURÁN ROJAS hacían parte de este grupo delincuencia *el Chagualo* y que en el ejercicio de sus roles, se encargaban de temas relacionados con el cobro de extorsiones, cobro de arriendos que no corresponden, vacunas, extorsiones a vendedores ambulantes, locales comerciales del sector el Chagualo de la ciudad de Medellín.

Explicó el juez de primer grado por qué se da esa conexidad y refirió:

En el radicado 79.766 del 21 de mayo de 2015, la Corte Suprema de Justicia indicó que *«frente a la conexidad sustancial que tiene efectos sustanciales y procesales, que presupone un **concurso efectivo de delitos**, el cual, desde el punto de vista temporal, puede ser simultáneo o sucesivo, porque unas conductas respecto de otras pueden ser antecedentes, concomitantes o subsiguientes»*. Resulta evidente que a la perpetración de la extorsión se llegó como consecuencia que los sujetos activos se concertaron para cometer esa especie delictiva, la extorsión fue la exteriorización de la asociación para delinquir allí es donde está la conexión.

En radicado 45.016 del 20 de noviembre del 2014 dentro de una definición de competencia señaló la Corte que, dentro de esta causa los delitos imputados tienen relación de conexidad entre sí, porque el concierto para delinquir presuntamente cometido tenía por finalidad la ejecución de las extorsiones endilgadas.

Exaltó que, en este caso en concreto, no opera rebaja de pena en virtud de esa prohibición, **independientemente que la Extorsión no haya sido imputada como delito autónomo**, esta postura ha sido avalada en el Tribunal Superior de Medellín sala penal, rad. 2022-01033 del 10 de junio de 2023, donde se indicó que cuando

una de las finalidades del concierto es precisamente realizar extorsiones y se comprueba que estas son las consecuencias del acuerdo de voluntades, sí se está frente a una conexidad entre estos dos ilícitos; por lo tanto, la prohibición referenciada se extiende al delito que atenta contra la seguridad pública.

Para reforzar, en decisión del 24 de mayo del 2022, la Sala Penal con ponencia del Magistrado Pío Nicolas Jaramillo Marín, en acta N° 062, luego de analizar los EMP evidenció que la persona allí procesada era el encargado de realizar extorsiones y cobrar las denominadas vacunas, en ese asunto no se le imputó de manera autónoma el delito de extorsión, pero se predicó la conexidad; y, en consecuencia, la imposibilidad de otorgar rebaja de pena por aceptación de cargos o allanamientos.

En este asunto, la Fiscalía no atendió el régimen de exclusiones para otorgar rebaja de pena de conformidad con el Art. 26 de la Ley 1121 de 2006, razón suficiente para improbar la negociación.

5. RECURSO DE APELACIÓN POR PARTE DEL FISCAL ESPECIALIZADO

El señor Fiscal 44 Especializado, doctor HENRY QUINTERO, interpuso y sustentó el recurso de apelación así:

Enfatizó que, si la discusión se centra en que el delito de *Concierto para delinquir* tuviera o no una finalidad extorsiva, pues claramente le asistiría razón al Juez de primer grado y no habría disenso alguno; no obstante, el delito no es de manera autónoma, de ahí no es viable aplicar la prohibición de la Ley 1121 de 2006.

Consideró el delegado Fiscal que debe resolver el siguiente interrogante ***¿es posible aplicar la prohibición del Art. 26 de la Ley 1121 al delito conexo, sin que se haya imputado el delito de extorsión de manera autónoma?***

Para el Juez de primera instancia, en efecto, es posible aplicar esa prohibición y por esta razón imprueba la negociación; empero, la Fiscalía tiene una posición contraria, esto es que no puede aplicarse esa prohibición por dos criterios de interpretación, así:

Uno: criterio lógico. El cual busca entender el sentido, el espíritu de la norma para ello se presentan unas figuras de argumentación estricta «*lege*», cuando la norma

es sancionatoria o desfavorable la interpretación debe ser restrictiva, este postulado está desarrollado en algunos artículos, como el 6° del C.P.P. principio de legalidad y el Art. 29 de la C.N.

Dos: criterio sistemático. El imperio de interpretación de las normas jurídicas, que busca la coherencia de la norma con el sistema jurídico, al confrontar la prohibición del Art. 26 de la Ley 1121 de 2006 con la figura de los preacuerdos y sus finalidades como lo son la humanización del proceso, la humanización de la pena, la obtención de pronta y cumplida justicia, la terminación anticipada del proceso, la activación de la solución de los conflictos sociales, la participación de los procesados en la resolución de su caso; además, con el Art. 2° de la CN que propone la participación de todos en las decisiones que los afectan, con figuras tales como la rebaja sustancial del Art. 269 del C.P., rebajas por aceptación de cargos, incluso con figuras propias de la justicia restaurativa; se puede concluir entonces, que no hay coherencia con el sistema procesal penal para lo cual fue implementada esa prohibición.

La sentencia C-158 del año 1997, dice que cuando se enfrenta una norma de carácter efectivo, como lo es el Art. 26 de la Ley 1121, su interpretación debe ser restrictiva; de ahí que, aplicar esta prohibición al delito conexo, la imputación resulta inaceptable, puesto que la prohibición nace precisamente del acaecimiento autónomo del delito de extorsión activando con ello entonces la posibilidad de la prohibición por conexidad; y, aquí pues no hay conexidad, sino una finalidad de concierto para delinquir en la extorsión como fuente de financiación.

Si bien la extorsión aparece claramente como uno de los fines de este grupo criminal, también es claro que **no** se atribuyó la comisión autónoma de este delito a los ciudadanos y que si esos fines extorsivos del grupo criminal los alcanza para imputarles el delito de concierto para delinquir agravado en los términos del inciso 2° y 3° a uno de los dos ciudadanos del Art. 340 del CP, es porque el delito de concierto para delinquir es un delito de mera conducta, más no porque hayan incurrido de manera autónoma en el delito de extorsión, porque de ser así lo procedente era haber imputado el concurso material y efectivo, entonces si sería claramente procedente, indudablemente aplicar la prohibición por conexidad sustancial, pero considera la Fiscalía que extender la prohibición sin la presencia del concurso tratándose de una norma dirigida a restringir derechos resulta entonces una interpretación contraria a derecho.

Por tal razón, la respuesta al interrogatorio inicial es que, no es procedente aplicar esa prohibición del Art. 26 de la Ley 1121 de 2006 al delito conexo, sin que se haya imputado al delito de extorsión de manera autónoma.

Por lo expuesto, instó se revoque la decisión de instancia y se imparta aprobación a la negociación.

6. RECURSO DE APELACIÓN POR PARTE DE LA DEFENSA

El abogado defensor, ALVARO SÁNCHEZ FRANCO, apeló y sustentó la decisión de primera instancia, así:

La extorsión no fue imputada como delito conexo.

Debe tenerse en cuenta que consta en el proceso de una entrevista de los propietarios de inmuebles en el sector del Chagualo, que dice que le cobraban «unas extorsiones», pero no se llegó a establecer cuál era el monto, entre esos DIEGO JULIO VILLEGAS. *«es un decir que le cobraban, pero nunca se estableció la cantidad y el monto, ejemplo, les pagué \$100.000, \$200.000, cifra de dinero».*

Se habló de un concierto para delinquir con fines, pero no de conexidad con extorsión, es por esto que no se le debe dar aplicación al Art. 26 de la Ley 1121 de 2006

Por su parte, la doctora MARÍA VICTORIA JIMÉNEZ, también abogada defensora, apeló y sustentó el recurso así:

Comparte los argumentos del delegado de la Fiscalía y del abogado defensor, pues es muy claro que la imputación se hizo como concierto para delinquir con fines de extorsión, lo que significa que no existe un delito autónomo que no se dio, porque tanto ese momento procesal como los elementos que se trajo a colación para poder seguir el proceso en contra de mi prohijado, pues efectivamente no se puede aplicar la Ley 1121 de 2006, se debe humanizar la justicia, no todo puede ser tan restrictivo.

En este caso, el Juez de primer grado se acoge a que se tiene que dar por si sola la aplicación del punible de extorsión como un delito autónomo.

7. INTERVENCIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES NO RECURRENTES

El apoderado de víctimas, doctor RICARDO ARISTIZÁBAL LONDOÑO, solicitó mantener la decisión de primer grado.

El delegado del Ministerio Público, doctor JUAN CARLOS MURILLO, indicó que no se hace necesario la imputación del delito de extorsión de manera independiente para que se advierta aplicable la prohibición del Art. 26 de la Ley 1121 de 2006. En este caso concreto, se trata de un concierto para delinquir con fines extorsivos y desde ese punto de vista dogmático, es inescindible una conducta delictiva de la otra; es decir, el propósito de esa concertación de acuerdo de voluntades entre varios individuos para cometer entre otras conductas delictivas, las extorsiones, independientemente que no se hubiese imputado la extorsión por alguna dificultad de orden investigativo o cualquier otra razón, ello no es suficiente para que esta prohibición deje de aplicarse, cuando el propósito o finalidad de esa norma es combatir ese tipo de delitos que se consideran absolutamente nocivos para la sociedad y que, precisamente, busca ser sancionado con mayor severidad; desde el punto de vista dogmático, consideramos acertada la posición adoptada por el despacho de primera instancia en aplicación de esa prohibición, siendo este el motivo por el que se debe confirmar la decisión proferida .

8. CONCLUSIONES DE LA DECISIÓN MAYORITARIA

Se concluye en la decisión mayoritaria, lo siguiente:

«Corolario de lo anterior, para la Sala mayoritaria es claro que en el presente asunto se debe aplicar la prohibición de que trata el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, en punto a la concesión de beneficios a los imputados, como lo preciso la primera instancia, en atención a que es indudable que en el presente asunto existe una inocultable conexidad entre el delito imputado de concierto para delinquir agravado con el de extorsión, razón suficiente para confirmar la providencia recurrida.

Es necesario precisar que el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, prohíbe beneficios por allanamientos o preacuerdos para los condenados por delitos como el de extorsión, que en el caso que nos ocupa, es conexo al de concierto para delinquir, el cual fuera imputado en este asunto, por lo cual, en caso de terminación anticipada del proceso, no procede el incremento de la pena prevista en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

Se ordenará compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue el delito de Extorsión en concreto.

Sin otras consideraciones, se **CONFIRMA** la decisión de primera instancia y, en su lugar, se imprueba el preacuerdo».

9. ARGUMENTOS DEL SALVAMENTO DE VOTO

A continuación expondré los argumentos por los cuales me aparto de la decisión mayoritaria que, en esencia, acoge y hace suyos los planteamientos del juez de instancia.

10. EL DELITO DE CONCIERTO PARA DELINQUIR

La conducta punible de *Concierto para delinquir* tiene lugar cuando varias personas se asocian con el propósito de cometer **delitos indeterminados**, ya sea homogéneos, como cuando se planea la comisión de una misma especie de punibles, o bien heterogéneos, caso en el cual se concierta la realización de ilícitos que lesionan diversos bienes jurídicos; desde luego, su finalidad trasciende el simple acuerdo para la comisión de uno o varios delitos específicos y **determinados, en cuanto, se trata de la organización de dichas personas en una sociedad con vocación de permanencia en el tiempo².**

Según el artículo 340 del Código Penal, modificado sucesivamente por los artículos 8 y 19 de las Leyes 733 de 2002 y 1121 de 2006, respectivamente, esta ilicitud contempla como modalidades la simple y la agravada. En la primera se tipifica la voluntad de la asociación criminal permanente para cometer delitos indeterminados, al tiempo que en la agravada la misma voluntad apunta a perpetrar los hechos punibles expresamente reseñados en el inciso segundo del citado canon normativo, valga señalar, el homicidio, el secuestro extorsivo, la contaminación ambiental, la extorsión, etc.

² CSJ SP 1653-2021, rad. 49.157 de 5 mayo 2021.

Las dos alternativas descritas son comportamientos de **peligro y mera conducta, para cuya configuración basta el acuerdo con dicho propósito sin necesidad de su ejecución.**

Son **delitos autónomos de los delitos cometidos en virtud del mismo**, en razón a la existencia de un concurso material y efectivo de tipos penales en los términos del artículo 31 del Código Penal, en el que los concertados responderán con sujeción al grado de contribución o aporte en cada uno de los delitos distintos al de la asociación criminal³.

El delito tipo de *Concierto para delinquir* hace parte de los **tipos penales llamados plurisubjetivos**, debido al número de personas requeridas para su configuración, quienes responden a título de autores por haber acordado la comisión de los delitos⁴.

Para la demostración de esta ilicitud no se demanda el registro de su constitución ni documentos donde conste la aquiescencia de la conformación del grupo ilegal, sino la constatación del lugar donde hace presencia, *modus operandi*, integrantes, hechos ejecutados, lazos con las comunidades, etc., dado que, «*generalmente, deviene por vía de inferencia, a partir del análisis de las actividades, elementos, armas, procedimientos, contactos o situaciones objetivas atribuidas a la organización delictiva, más no de un contrato o acto de aprobación expreso de sus miembros*»⁵.

Las organizaciones delincuenciales para evitar su desmembramiento por las autoridades, generalmente **se integran de manera compartimentada**, lo cual conduce a que todos sus integrantes a pesar de no conocerse, actúen bajo el mismo propósito, sin que por dicha conformación pueda predicarse la inexistencia del ánimo o la voluntad de asociación de sus integrantes para la comisión de los delitos que llevaron a su conformación con vocación de permanencia⁶.

Es elemento del tipo objetivo la constitución o creación de una organización que tenga como propósito la comisión de delitos indeterminados, aunque pueden ser determinables en su especie (*elemento descriptivo de finalidad objetivada*)⁷.

³ CSJ SP 1653-2021, rad. 49.157 de 5 mayo 2021.

⁴ CSJ SP 1653-2021, rad. 49.157 de 5 mayo 2021.

⁵ CSJ SP, 22 julio 2009, rad. 27.852; CSJ AP, 30 agosto 2012, rad. 39.759.

⁶ CSJ SP 1653-2021, rad. 49.157 de 5 mayo 2021.

⁷ Cuando el artículo 340 del C.P. penal establece que las personas se deben concertar «*con el fin de cometer delitos*» podría pensarse que se trata de un ingrediente subjetivo especial, ubicable en el tipo subjetivo. Sin embargo, ello no es así. En realidad, tal expresión hace referencia de un **elemento descriptivo** acerca del **objeto del acuerdo** en donde la *finalidad* del sujeto se *vuelve objetiva*. Para explicarlo un poco mejor podemos decir lo siguiente: en algunas ocasiones las **expresiones** de un tipo penal que, a primera vista, *parecieran* ser **elementos subjetivos especiales**, analizados más de cerca, terminan siendo **finalidades objetivadas** y, por lo tanto, auténticos elementos objetivos. En dichas situaciones, cuando tenemos estos «*elementos*

11. EL DELITO DE CONCIERTO PARA DELINQUIR ES DE MERA CONDUCTA Y ES DELITO AUTÓNOMO

El delito tipo de *Concierto para delinquir* es de mera conducta⁸. Es suficiente la asociación con la finalidad de cometer delitos, la norma precisamente emplea el giro «**por esa sola conducta**», es decir, «*sin que sea necesaria la producción de un resultado y menos aún, la consumación de un ilícito que concrete el designio de la asociación criminal*»⁹.

Concertarse «*significa asociarse con el propósito común de cometer una serie de conductas delictivas*»¹⁰.

Precisamente, la Corte¹¹ ha reiterado que fue el legislador quien «*consideró que el sólo hecho de concertarse, pactar, acordar o convenir la comisión de delitos indeterminados es ya punible, pues por sí mismo atenta contra la seguridad pública y por ello extendió la protección penal hacia esa actividad, sin que sea necesario exigir un resultado específico para pregonar el desvalor en tal conducta*».

descriptivos» que parecieran ser elementos subjetivos especiales, la **función** de los mismos es identificar con claridad una carga de sentido en la conducta; es decir, aportar elementos de valoración de la gravedad material del delito. Pero si es así, entonces dichos elementos no serían «*subjetivos*» como se suelen calificar a primera vista, sino más bien un medio para definir el «*riesgo típicamente relevante*», lo que hace a la conducta objetivamente típica. Con otras palabras, su naturaleza no es tan subjetiva como a veces se insiste en definir, y su función sería la de ayudar a valorar la conducta como típica ya en el plano objetivo. Así pues, cuando el art. 340 dice que las personas se deben concertar «*con el fin de cometer delitos*», el legislador NO está exigiendo un «*resultado*», ni tampoco está incluyendo un «*elemento subjetivo especial*» sino un complemento descriptivo de **finalidad objetivada** que tiene como propósito establecer el «*sentido*» u «*objeto*» con el cual deberán concertarse los sujetos; es decir, se especifica la «*materia*» o «*contenido*» sobre el que deberá versar el acuerdo. De esta manera, así como en física existen los llamados «*campos vectoriales*» donde cada punto expresa, al tiempo, una magnitud y una **dirección**, así los elementos descriptivos de finalidad objetivada indican, al tiempo, de qué trata la conducta y hacia donde se orienta. Cfr. Peláez Mejía, José María y Saray Botero, Nelson. *Los hechos jurídicamente relevantes en el proceso penal. Construcción y aplicación práctica*, Editorial Leyer, Bogotá, 2022.

⁸ CSJ AP, 4 abril 1989, rad. 3.716.

⁹ CSJ SP, 23 septiembre 2003, rad. 17.089; igualmente se dijo en dicha oportunidad: «*El delito se consume por el simple acuerdo, y la reacción punitiva se da "por ese sólo hecho", como se expresa en la descripción típica, de suerte que el delito de concierto para delinquir concursa con las conductas punibles que sean perpetradas al materializarse el elemento subjetivo que lo estructura*».

¹⁰ CSJ AP, 27 agosto 1996, rad. 11.771.

¹¹ CSJ SP, 23 septiembre 2003, rad. 17.089; CSJ SP, 8 noviembre 2007, rad. 26.450; CSJ SP 658-2021, rad. 55.757 de 3 marzo 2021.

Como ya quedó dicho, el sólo hecho de concertarse ya es delito sin que sea necesaria la exigencia de un resultado¹², y ello explica que pueda absolverse por varios delitos específicos (cuando son objeto de imputación y acusación) y subsista el tipo penal de concierto para delinquir. «*El simple hecho de ponerse de acuerdo para cometer delitos indeterminados, sea cual fuere su naturaleza, sea cual fuere el modus operandi, y sea cual fuere el cometido final, es ya punible*»¹³.

El juicio de reproche por la ejecución del delito de *Concierto para delinquir*, no demanda como presupuesto de su esencia, la atribución coetánea de responsabilidad por los punibles objeto del convenio criminal, en tanto, es una conducta autónoma que únicamente requiere la concertación para la comisión de la infracción penal, independientemente de que ésta alcance o no su consumación¹⁴.

Los delitos de extorsión y los atentados contra la vida e integridad personal, etcétera, **se deberán investigar por cuerda separada**, razón por la cual el delito de concierto por ser delito autónomo, podrá concursar real y materialmente con esos otros punibles.

La jurisprudencia es pacífica sobre el particular (la autonomía del concierto para delinquir):

«Ahora si las personas concertadas deciden y ejecutan delitos concretos en circunstancias de modo, tiempo y lugar en los cuales se involucran víctimas, el concierto para delinquir como delito autónomo concurre con las demás conductas punibles que se llevan a cabo.

“En otras palabras bien puede existir el concierto para delinquir sin necesidad de que se realicen otras conductas punibles, por ello su autonomía; o ejecutarse por quienes conforman el concierto otros delitos los cuales concurrirán con el primero. En uno y otro caso, la forma de intervención se estudiará respecto de cada delito»¹⁵.

Este punible, con respecto al interés jurídico tutelado, se itera, es delito autónomo y de peligro, que se entiende derivado de la realización misma de la conducta incriminada.

¹² CSJ SP, 23 septiembre 2003, rad. 17.089.

¹³ CSJ SP, 23 septiembre 2003, rad. 17.089.

¹⁴ CSJ SP 658-2021, rad. 55.757 de 3 marzo 2021.

¹⁵ CSJ SP, 23 septiembre 2003, rad. 19.712.

El concierto para delinquir no sólo puede ser **indeterminado** en cuanto a los delitos que se pretendan cometer, es decir que aplica para cualquier clase de delito¹⁶, pues por voluntad del legislador que no distinguió, el pacto puede recaer sobre una amplia gama de delincuencias lesivas de ese u otros bienes jurídicos, e inclusive respecto de punibles de la misma especie¹⁷, sino, además, **en relación con todas las personas de las que sea posible predicar el acuerdo de voluntades**, así como indeterminadas en cuanto a su calidad y cantidad, así como al tiempo en que han de llevarse a cabo¹⁸.

12. LOS DELITOS CONCRETOS COMETIDOS NO HACEN PARTE DE LA TIPICIDAD OBJETIVA DEL DELITO DE CONCIERTO PARA DELINQUIR

Como se ha visto, los delitos determinados, consumados o en fase de tentativa, no hacen parte de la tipicidad del *Concierto para delinquir*, y a lo sumo podrá constituir **hechos indicadores** del delito tipo objeto de imputación y acusación.

En todo caso, los delitos autónomos **no son hechos jurídicamente relevantes** para el delito tipo del *Concierto para delinquir*, como equivocadamente lo entendió la Juez de instancia. (Art. 340 C.P.). Realmente son otras clases de hechos, pues tales son objeto de otra investigación.

Así entonces, para la **tipicidad objetiva** de los incisos 2º y 3º del Art. 340 del Código Penal, es absolutamente irrelevante la mención de los homicidios cometidos, de los hurtos cometidos, de los desplazamientos cometidos, de las extorsiones cometidas, del tráfico de estupefacientes cometido, etc., etc.

Tales hechos en concreto realmente sobran desde la imputación, pues no hacen parte del tipo penal, así mismo, sobran en la acusación, y podrán considerarse como hechos indicadores en la medida que prueban que el delito tuvo **agotamiento**, esto es, fueron cometidos una vez **consumado** el punible de *Concierto para delinquir*.

En palabras de la Corte¹⁹, las consecuencias del delito pueden extenderse más allá de su consumación.

¹⁶ CSJ AP 2217-2015, rad. 43.715 de 29 abril 2015.

¹⁷ CSJ SP, 25 septiembre 2013, rad. 40.545; CSJ SP 2772-2018, rad. 51.773 de 11 julio 2018.

¹⁸ CSJ SP, rad. 27.494 de 27 mayo 2009; CSJ AP 3421-2015, rad. 45.625 de 17 junio 2015.

¹⁹ CSJ SP 3631-2018, rad. 53.066 de 29 agosto 2018.

Los ejemplos son tan múltiples como ilustrativos: el hurtador que logra su propósito de obtener provecho económico; los efectos, diferidos en el tiempo, de la falsificación y uso de un documento privado; las consecuencias que pueden derivarse de una resolución o sentencia manifiestamente contraria a la ley; etcétera²⁰.

De ahí que en el derecho comparado se establezca la diferencia entre **delitos permanentes y los efectos permanentes del delito**, para resaltar que la primera categoría atañe a la consumación y, la segunda, al agotamiento²¹.

Dentro de las fases del recorrido criminal la consumación difiere del agotamiento, en tanto la primera apunta a la ejecución de todos los elementos del tipo penal, mientras que la última está relacionada con alcanzar aquella especial finalidad que como ingrediente subjetivo traen determinadas descripciones, supuestos en los cuales, por exigencia legal, la conducta se considera típica simplemente con la ejecución del comportamiento previsto, siempre que se realice con el propósito específico, pero sin que interese si éste se obtiene²².

Alcanzar tal meta ni niega ni aumenta la tipicidad, simplemente se refiere al agotamiento del delito.

En otras palabras, porque se mencionen otros diez homicidios, otros veinte desplazamientos, otras quince extorsiones, etc., no se refuerza la tipicidad.

Pero tales delitos podrán ser objeto de discusión y prueba en el juicio, como hecho indicador del agotamiento del delito tipo de *Concierto para delinquir agravado*, sin que ello constituya variación del núcleo fáctico de la acusación, sencillamente, porque no lo es en el caso concreto.

13. EJEMPLO SENCILLO PARA LA COMPRESIÓN DE ASUNTOS DE ESTA NATURALEZA

Con un sencillo ejemplo se comprenderá lo expuesto y la decisión adoptada por el *ad quem*.

²⁰ CSJ SP 3631-2018, rad. 53.066 de 29 agosto 2018.

²¹ CSJ SP 3631-2018, rad. 53.066 de 29 agosto 2018.

²² CSJ SP 3631-2018, rad. 53.066 de 29 agosto 2018.

Se imputa un delito de homicidio. En la acusación se «*adiciona*» el «*hecho*» que el procesado vestía camisa roja, un zapato rojo y el otro azul. El juez no puede negar tal aspecto, pues es irrelevante para la acusación.

Entonces, ¿dónde adquiere relevancia la vestimenta del autor?

Es en el juicio donde la fiscalía llevará un grupo de testigos que dirán que les llamó la atención que el autor llevaba camisa roja y un zapato rojo y un zapato azul, además la persona capturada efectivamente vestía así.

Por su parte, la defensa llevará a juicio fotografías del armario del implicado para demostrar que todos sus zapatos son negros y que no hay camisas rojas, también llevará un grupo de declarantes que informará que desde pequeño vio un accidente donde los muertos estaban cubiertos de sangre en sus cuerpos, razón por la cual desde ese momento no volvió a vestir camisa roja pues la relaciona con la sangre.

El juez deberá valorar las pruebas individualmente y en conjunto, analizará la credibilidad de ambos grupos de testigos, para establecer a cuál le concede la razón, o a ninguno.

En el caso del *Concierto para delinquir agravado* esos diez homicidios, veinte desplazamientos, quince extorsiones, etc., no se llevan para reforzar la tipicidad, su importancia estriba en que se demostrará el **agotamiento** del delito a través de la conexión de algunos datos con la organización criminal, tales como el *modus operandi*.

Así mismo, es posible llevar sentencias de condena pues se pretende llevar *datos objetivos* al juicio por su pertinencia para resolver el asunto, *vr. gr.*, para demostrar el «*modus operandi*»²³.

Se debe tener presente que el juicio oral por el delito de *Concierto para delinquir agravado* no es el espacio para debatir la responsabilidad penal de los homicidios, secuestro, extorsiones, etc., pues tal aspecto se dilucidará en otro proceso.

²³ CSJ SP 13408-2017, rad. 44.430 de 30 agosto 2017.

14. INAPLICACIÓN DEL INCREMENTO DE PENAS PARA ALGUNOS DELITOS EN LOS QUE HAY PROHIBICIÓN DE REBAJA DE PENA CUANDO EL PROCESO TERMINA ANTICIPADAMENTE

14.1 ARTÍCULO 26 DE LA LEY 1121 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2006

El artículo 26 de la Ley 1121 de 29 diciembre 2006, «*Por la cual se dictan normas para la prevención, detección, investigación y sanción de la financiación del terrorismo y otras disposiciones*», expresa:

«Artículo 26. **Exclusión de beneficios y subrogados.** Cuando se trate de delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos, no procederán las rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión, ni se concederán subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, o libertad condicional. Tampoco a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea eficaz».

Este artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional por sentencia C-073 de 10 febrero 2010, «*por los cargos analizados*».

Sobre el particular, se deben hacer las siguientes precisiones:

Uno: que el rigor inicial del artículo 26 de la Ley 1121 de 2006 ha sido morigerado por la Ley 1312 de 2009 (principio de oportunidad, Art. 324 C.P.P., colaboración eficaz y testigo de cargo).

Dos: que la norma se refiere a delitos considerados especialmente graves²⁴, tales como 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 todas ellas a combatir estos delitos que causan un elevado impacto social.

²⁴ Corte Constitucional, sentencias C-171 de 1993, C-213 de 1994, C-762 de 2002, C-537 de 2008.
RADICADO: 2023-01065
PROCESADO: DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ Y OTRO
DELITO: CONCIERDO PARA DELINQUIR AGRAVADO
DECISIÓN: CONFIRMA
ORIGEN: JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN
M. PONENTE: HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

Tres: a partir de CSJ SP, 27 febrero de 2013, rad. 33.254, se estableció que, cuando el procesado acepta cargos, sin recibir beneficio punitivo compensatorio alguno en virtud de las prohibiciones legales, el aumento general de penas del artículo 14 de la Ley 890 de 2004 no procede; como ocurre en relación con el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006. La citada jurisprudencia ha sido reiterada en otras decisiones de la Corte, muchas de ellas en el marco de la acción de revisión²⁵.

Cuatro: adicionalmente, la prohibición prevista en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, no ha sido derogada, motivo por el que los funcionarios judiciales están en la obligación de aplicarla y, en efecto, negar la concesión de beneficios o subrogados penales a quienes fueron condenados por «*delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos*» (esta es la regla general)²⁶, en todo caso hay una excepción, tratándose de los «*beneficios por colaboración*» consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que ésta sea eficaz²⁷, los cuales deben ser acordados con la Fiscalía y posteriormente aprobados judicialmente. Escenario en el que aplica el principio de favorabilidad en relación con los dos regímenes (Leyes 600 de 2000 y 904 de 2004). De igual manera, esos beneficios por colaboración tienen límites (*vr.gr.* los establecidos en los parágrafos del artículo 324 de la Ley 906 de 2004)²⁸.

14.2 EL ART. 14 DE LA LEY 890 DE 7 JULIO DE 2004, LA PROHIBICIÓN DEL ART. 26 DE LA LEY 1121 DE 29 DICIEMBRE DE 2006 Y EL DELITO DE EXTORSIÓN

Varias precisiones preliminares se deben hacer acerca del artículo 26 de la Ley 1121 de 21 diciembre 2006²⁹:

Uno: la mencionada prohibición aplica tanto para procesos tramitados bajo el sistema mixto inquisitivo (Ley 600 de 2000) como para los del sistema acusatorio

²⁵ CSJ SP 3976-2022, 30 noviembre 2022, rad. 61.298; CSJ SP 125-2023, 22 marzo 2023, rad. 61.347; CSJ SP 291-2023, rad. 61.382 de 26 julio 2023.

²⁶ CSJ STP 8287-2014; CSJ STP 6609-2022; CSJ STP 8066-2020; CSJ STP 10592-2020; CSJ STP 12270-2021; CSJ STP 795-2023; CSJ STP 3187-2023, rad. 129.215 de 16 marzo 2023.

²⁷ CSJ AP 8413- 2017; CSJ SP 379-2018; CSJ STP 3187-2023, rad. 129.215 de 16 marzo 2023.

²⁸ CSJ STP 3187-2023, rad. 129.215 de 16 marzo 2023.

²⁹ Saray Botero, Nelson y Uribe Ramírez, Sonia Patricia. *Preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado*, Editorial Uniacademia-Leyer, Bogotá, 2017, Capítulo XIX.

penal (Ley 906 de 2004)³⁰.

Dos: procede rebaja de pena por indemnización integral de perjuicios consagrada en el artículo 269 del Código Penal para el delito de extorsión, «*siempre que se acrediten los presupuestos de hecho previstos en dicha norma*»³¹.

Tres: procede la redención de pena por trabajo y estudio para los autores de estos delitos³², aunque criterio opuesto se ha expresado en otras decisiones de la misma corporación judicial³³. Si el juez acoge una u otra tesis, no es procedente la acción de tutela, pues es un asunto de mera interpretación³⁴.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia aplicó pacíficamente el incremento del artículo 14 de la Ley 890 de 2004 a los delitos enlistados en el artículo 26 de la Ley 1121 de 21 diciembre 2006, entre otros, el punible de extorsión, así mismo y en lo que respecta a los delitos relacionados por el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 o Código de la Infancia y Adolescencia (CIA).

En todos los casos la Sala de Casación Penal tuvo en cuenta, para el delito de extorsión, el incremento del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, sin ninguna objeción.

Igual criterio se siguió pacíficamente para los delitos enlistados en el artículo 199 del CIA.

ARTÍCULO 26 DE LA LEY 1121 DE 29 DICIEMBRE 2006 «POR LA CUAL SE DICTAN NORMAS PARA LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN, INVESTIGACIÓN Y SANCIÓN DE LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO Y OTRAS DISPOSICIONES»

³⁰ CSJ SP rad. 29.788 de 29-06-08; CSJ SP rad. 30.806 de 26-03-09; CSJ SP rad. 30.800 de 01-07-09.

³¹ CSJ SP rad. 25.741 de 26-09-06, CSJ SP rad. 32.768 de 03-12-09; CSJ STP rad. 49.479 de 10-08-10; CSJ SP rad. 35.767 de 06-06-12; CSJ SP rad. 35.987 de 14-11-12; CSJ SP rad. 39.719 de 19-06-13; CSJ AP rad. 39.201 de 24-07-13; CSJ SP rad. 41.464 de 13-11-13; CSJ SP 13283-2014, rad. 37.438 de 01-10-14; CSJ SP 713-2015, rad. 41.468 de 04-02-15; CSJ SP 2252-2018, rad. 50.293 de 20 junio 2018.

³² CSJ SP rad. 35.767 de 06-06-12.

³³ CSJ STP rad. 61.489 de 10-07-12; CSJ STP rad. 61.571 de 18-07-12; CSJ STP rad. 61.720 de 25-07-12; CSJ STP rad. 61.888 de 02-08-12.

³⁴ CSJ STP rad. T-004 de 2004; CSJ STP rad. T-60.807 de 12-06-12; CSJ STP rad. 61.400 de 11-07-12; CSJ STP rad. T-60.455 de 23-05-12; CSJ STP rad. T-67.965 de 16-07-13.

1	Aplica la prohibición para procesos tramitados bajo Ley 600 de 2000 (sistema mixto inquisitivo) y para procesos de la Ley 906 de 2004 (sistema acusatorio) ³⁵ .
2	Procede rebaja del artículo 269 Código Penal (rebaja de pena por indemnización integral) para el delito de extorsión, « <i>siempre que se acrediten los presupuestos de hecho previstos en dicha norma</i> » ³⁶ .
3	En algunas decisiones se sostiene que hay lugar a redenciones de pena por trabajo y estudio ³⁷ .
4	En otras decisiones se sostiene que no hay lugar a redenciones de pena por trabajo y estudio ³⁸ .
5	En la discusión sobre redención de penas, no procede tutela pues es un asunto de interpretación ³⁹ .

15. CONEXIDAD EN EL *SUB LITE*

15.1 LA EXPEDICIÓN DE COPIAS POR LA SALA MAYORITARIA

Como ya se dijo, se concluyó por la Sala mayoritaria que:

«Se ordenará compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue el delito de Extorsión en concreto».

Y así se dispuso en la parte resolutive:

³⁵ CSJ SP rad. 29.788 de 29-06-08; CSJ SP rad. 30.806 de 26-03-09; CSJ SP rad. 30.800 de 01-07-09.

³⁶ CSJ SP rad. 25.741 de 26-09-06; CSJ SP rad. 32.768 de 03-12-09; CSJ STP rad. 49.479 de 10-08-10; CSJ SP rad. 35.767 de 06-06-12; CSJ SP rad. 35.987 de 14-11-12; CSJ SP rad. 39.719 de 19-06-13; CSJ AP rad. 39.201 de 24-07-13; CSJ SP rad. 41.464 de 13-11-13; CSJ SP 13283-2014, rad. 37.438 de 01-10-14; CSJ SP713-2015, rad. 41.468 de 04-02-15; CSJ SP 2252-2018, rad. 50.293 de 20 junio 2018; CSJ SP 2258-2018, rad. 50.538 de 20 junio 2018.

³⁷ CSJ SP rad. 35.767 de 06-06-12.

³⁸ CSJ STP rad. 61.489 de 10-07-12; CSJ STP rad. 61.571 de 18-07-12; CSJ STP rad. 61.720 de 25-07-12; CSJ STP rad. 61.888 de 02-08-12.

³⁹ CSJ STP rad. 60.807 de 12-06-12; CSJ STP rad. 61.400 de 11-07-12; CSJ STP rad. 60.455 de 23-05-12; CSJ STP rad. 67.965 de 16-07-13, entre otras.

«**SEGUNDO.** Compulsar las copias en los términos y para los efectos señalados en la parte motiva de esta providencia».

Es decir, para la Sala mayoritaria la Fiscalía no tiene casos concretos de procesos o investigaciones por el delito de *Extorsión* en contra de los implicados, lo cual se corresponde con la autonomía del delito tipo de *Concierto para delinquir*, según ya se explicó.

Como simple ejercicio académico, se puede presentar este interrogante: *¿qué pasa si la fiscalía, por esa expedición de copias, no logra la imputación de delitos concretos por el punible de Extorsión?*

Si la Fiscalía no logra la demostración en grado suficiente para la simple imputación de cargos, entonces, *¿cómo fue que se dedujo la conexidad para improbar la negociación?*

Si el proceso de *Concierto para delinquir* sigue adelante y se logra sentencia de condena por parte de la Fiscalía y todavía no hay acción penal formalizada por los delitos de *Extorsión*, los procesados pueden invocar el reconocimiento de la rebaja por negociación pues los presupuestos de la improbación, de primera y segunda instancia, son lo que se conocía en la doctrina constitucional como *vía de hecho*, ahora condiciones de procedibilidad de acciones de protección de derechos fundamentales; situación que debe ceder ante los objetivos de justicia en el caso concreto.

En fin, lo relevante para este momento de la decisión judicial del preacuerdo, es que no hay procesos de *Extorsión* en trámite o en curso, es decir, no hay, ni puede haber lugar, a la conexidad procesal.

15.2 LAS PARTES PUEDEN SOLICITAR LA CONEXIDAD PROCESAL

Para demostrar la falta de coherencia en las decisiones judiciales, la fiscalía en la audiencia de acusación, o la defensa en la audiencia preparatoria, pueden solicitar expresamente el decreto de la conexidad procesal.

Expresa el Art. 51 del Código de Procedimiento Penal:

«Artículo 51. **Conexidad.** Al formular la acusación el fiscal podrá solicitar al juez de conocimiento que se decrete la conexidad cuando [Declarado exequible por la Corte Constitucional, Sentencia C-471 de 31 agosto 2016]⁴⁰:

1. El delito haya sido cometido en coparticipación criminal.
2. Se impute a una persona la comisión de más de un delito con una acción u omisión o varias acciones u omisiones, realizadas con unidad de tiempo y lugar.
3. Se impute a una persona la comisión de varios delitos, cuando unos se han realizado con el fin de facilitar la ejecución o procurar la impunidad de otros; o con ocasión o como consecuencia de otro.
4. Se impute a una o más personas la comisión de uno o varios delitos en las que exista homogeneidad en el modo de actuar de los autores o partícipes, relación razonable de lugar y tiempo, y, la evidencia aportada a una de las investigaciones pueda influir en la otra⁴¹.

Parágrafo. La defensa en la audiencia preparatoria podrá solicitar se decrete la conexidad invocando alguna de las causales anteriores».

Esta norma fue declarada exequible condicional mediante sentencia C-471 de 31 agosto 2016 «*para incluir además de la defensa, a las víctimas, de manera que también puedan solicitar en la audiencia preparatoria que se decrete la conexidad procesal*».

⁴⁰ Las causales son las mismas del Art. 90 Ley 600 de 2000 (C.P.P./2000).

⁴¹ CSJ AP 5593-2021, rad. 60.612 de 24 noviembre 2021.

Si el juez de instancia niega la pretensión de la fiscalía o de la defensa, en los estadios procesales correspondientes, es porque los delitos conexos que observaron, sencillamente no tienen existencia fáctica real.

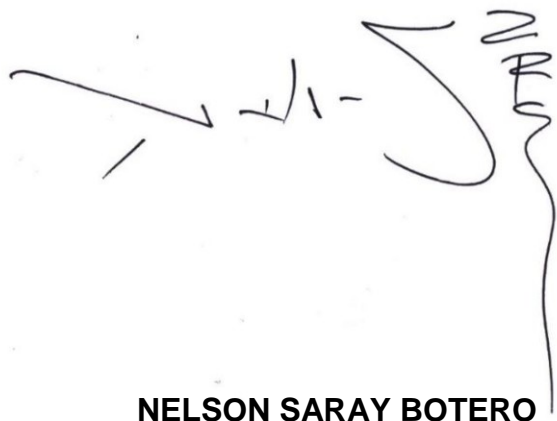
15.3 EN EL *SUB LITENO* SE PRESENTA LA CONEXIDAD ENTRE LOS DELITOS DE CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y LA EXTORSIÓN, ENTRE OTROS

Recordemos que el juez de primer grado ***improbó la negociación*** aduciendo que desatiende el principio de legalidad, pues ***se desconoció la prohibición prevista en el Art. 26 de la Ley 1121 de 2006 para otorgar rebaja de pena, ya que ese delito de concierto para delinquir, está conexo o directamente relacionado con la extorsión***, ya que era una de las finalidades del grupo y uno de los roles que cumplieron los procesados.

El argumento es irreal e impreciso, por los siguientes motivos: (i) la imputación y acusación fue por un delito de mera conducta y además autónomo, cual es el de *Concierto para delinquir agravado* (Art. 340 incisos 2° y 3° del C.P.); (ii) no se han imputado, y por supuesto, no se ha acusado por otros delitos autónomos, tales como la extorsión, secuestro, desplazamiento, etc., en los términos del Art. 31 del Código Penal; (iii) en esa medida no es posible acudir al instituto de la conexidad, es más, luego de la acusación no es posible la aplicación del canon 51 del C.P.P. puesto que no hay delitos para la conexión, en otras palabras, no es posible la conexión pues no hay otros delitos en fase de acusación.

16. CONCLUSIÓN

Por los anteriores motivos es que me aparto de la decisión mayoritaria, pues considero que se debió revocar el auto objeto de censura que improbo la negociación y en su lugar aprobarla ya que la misma se ajusta a la legalidad y cumple con los parámetros del Código de Procedimiento Penal.



NELSON SARAY BOTERO

Magistrado

RADICADO: 2023-01065
PROCESADO: DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ Y OTRO
DELITO: CONCIERDO PARA DELINQUIR AGRAVADO
DECISIÓN: CONFIRMA
ORIGEN: JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN
M. PONENTE: HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA