

Jurisdicción: Penal

Recurso de Casación: 1864/2003 .

EXTORSION: Requisitos: existencia: hijo, menor de edad, que de común acuerdo con coacusados simulan secuestro del primero para obtener dinero de su padre; Autor: existencia: tomar parte directa en los hechos para obtener dinero de tercero por falso secuestro.

La Sentencia de la Audiencia de Madrid (Sección 2ª) de 23-05-2003, condenó a los acusados don Claudio y don Bartolomé como autores de un delito de extorsión. Contra la anterior Resolución recurrieron en casación los acusados, alegando los motivos que se estudian en los fundamentos de derecho. El TS **declara no haber lugar** al recurso.

En la Villa de Madrid, a veintiuno de octubre de dos mil cuatro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción número 45 de Madrid instruyó Sumario con el núm. 4/01 contra D. Bartolomé, D. Claudio, Dª Esperanza, D. Gonzalo y D. Ildefonso, que, una vez concluso remitió a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de ésta misma capital que, con fecha 23 de mayo de 2003, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

«Probado, y así se declara, que: El día 25 de abril de 2001 Lucio, nacido el día 20-8-1983, viajó desde su localidad de Tremp (Lérida) hasta Madrid para ver a una novia que tenía en esta ciudad, y vino en un turismo acompañado por Claudio, nacido el día 13-2-1970 y sin antecedentes penales, amigo suyo y de su padre y por la madre de Claudio, Elisa.

En esta ciudad Lucio fue a ver a su novia mientras Claudio y su madre quedaron en un locutorio telefónico frecuentado por ciudadanos sudamericanos y en el bar de dicho locutorio Claudio entró en contacto con Bartolomé, nacido en Colombia el día 27-5-1975 y sin antecedentes penales y con Ildefonso, también colombiano, nacido el día 20-1-1967 y sin antecedentes penales.

Lucio regresó al locutorio diciendo que tenía una urgente necesidad de dinero y decidió simular su secuestro a manos de unos narcotraficantes colombianos para obtener una importante suma de dinero de su padre, accediendo los tres procesados a colaborar con él.

Hacia las 21,30 horas de ese mismo día 25-4-2001 Lucio llamó con su teléfono móvil a su padre Luis Angel, que se encontraba en Tremp, para decirle que tenía un problema grave, dándole a entender que se encontraba secuestrado y si no pagaba 7.000.000 de ptas. sus secuestradores le pegarían un tiro, Lucio le advirtió que no avisara a la Policía porque su vida corría peligro.

En una llamada posterior Lucio le comunicó que sus supuestos secuestradores exigían la entrega de 5.000.000 de ptas. en un plazo de dos horas.

Luis Angel le comunicó a su hijo la imposibilidad de reunir ese dinero en tan poco tiempo, diciéndole que no podría disponer de ninguna suma hasta las 8 de la mañana, hora de apertura de los bancos. Claudio se puso al teléfono y habló con Luis Angel, reiterando la urgente necesidad de dinero.

El día 26 de abril de 2001 Luis Angel se presentó a primera hora en la oficina de La Caixa de Tremp en la que tenía cuenta abierta e intentó obtener un préstamo del banco por la suma de 7.000.000 de ptas., pero el banco no prestaba una cantidad tan alta sin una garantía hipotecaria que retrasaría la concesión del crédito al menos una semana. Aconsejado por el empleado de La Caixa con el que habló, Luis Angel acudió a los Mossos D'Esquadra para denunciar estos hechos y cuando estaba prestando declaración en la Comisaría recibió una llamada en su móvil de Claudio reclamando de nuevo la entrega del dinero para liberar a su hijo, respondiendo Luis Angel que tan sólo podía disponer de 1.500.000 ptas. a lo que Claudio respondió que esa cantidad pararía de momento las cosas. A continuación Claudio le dio a Luis Angel un número de una cuenta de ahorro, el NUM000 de La Caixa, de la que era titular el acusado Gonzalo, nacido en Colombia el día 27-1-1978, para que ingresara el dinero.

Luis Angel ingresó ese mismo día la cantidad de 450.000 ptas. en la referida cuenta y el día siguiente, 27 de abril, el titular de la cuenta retiró esos fondos.

Después de este pago Ildefonso telefoneó a Luis Angel para decirle que las cosas se arreglarían pronto y que no se preocupara.

El día 29 de abril de 2001 Luis Angel recibió en su domicilio de Trespalacio una visita de Claudio, quien supuestamente se encontraba también en poder de los colombianos, y de Bartolomé, en el papel de vigilante del primero. Los dos acusados le requirieron para entregar más dinero, respondiendo Luis Angel que tan sólo había reunido 400.000 pta más que entregaría en metálico; los acusados exigieron a Luis Angel la entrega de un vehículo en el que desplazarse, ya que el turismo con el que habían viajado de Madrid a Trespalacio era de alquiler y tenían que devolverlo.

Ese mismo día 29 de abril, por la tarde, la madre de Luis Angel, Marisol, hizo entrega de las 400.000 ptas. a Claudio y a Bartolomé en la plaza de la iglesia de Trespalacio y Luis Angel les entregó también el Citroen Xantia Y--YF, con el que los dos acusados regresaron a Madrid ese mismo día.

Hacia las 23 horas del 29 de abril Claudio y Bartolomé llegaron a esta capital en el Citroen Xantia y se dirigieron a la C/Felipe Castro donde aparcaron el automóvil. Al día siguiente, 30 de abril, ambos acusados fueron detenidos hacia las 15 horas cuando regresaron al lugar donde habían aparcado el coche.

Ese mismo día 30 de abril de 2001, Lucio fue localizado por la Policía en el momento en que tomaba un autobús en la parada existente en el núm. 5 del Paseo de Extremadura de Madrid, acompañado de Ildelfonso y de la novia de éste Esperanza. Lucio se había alojado durante su estancia en Madrid en el domicilio de la pareja, en el piso NUM001 del núm. NUM002 de esa misma calle.

Luis Angel no ha recuperado las 850.000 ptas. que reclama».

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

« FALLAMOS: Que debemos absolver y absolvemos a Esperanza y a Gonzalo de los delitos de secuestro y de extorsión por los que han sido acusados.

Debemos condenar y condenamos a Claudio, a Bartolomé como responsables en concepto de autores materiales y a Ildelfonso como responsable en concepto de cooperador necesario de un delito de extorsión, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

TERCERO.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional por los acusados D. Bartolomé, D. Claudio, que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

PRIMERO.- La sentencia recurrida, además de dos pronunciamientos absolutorios, condenó al súbdito español D. Claudio y a dos colombianos, D. Bartolomé y D. Ildelfonso por un delito de extorsión del art. 243 CP , a los dos primeros en calidad de autores materiales y al último como cooperador necesario.

SEGUNDO.- En el motivo 1º de este recurso, por el cauce del art. 849.1º LECrim , se alega en realidad una infracción de precepto constitucional, concretamente indefensión de los tres acusados, dado que todo el sumario se tramitó por el delito de secuestro, se les absolvió de dicho delito y se les condenó por el de extorsión.

Hay que explicar brevemente lo ocurrido.

Cierto es que casi todo el procedimiento se siguió por el delito de secuestro del art. 164 CP , porque durante la instrucción del sumario e incluso en una primera parte del juicio oral los hechos aparecían como una privación de libertad de una persona bajo la condición de la entrega de una suma de dinero (art. 164 CP), y fue en el juicio oral donde, por la declaración del propio Lucio (el falso secuestrado), aparece con cierta claridad que todo había sido una artimaña para obtener dinero de su padre.

Se trataba de una revelación o retractación inesperada de las previstas en el art. 746.6º LECiv, en las que no cabe acordar de oficio la suspensión del juicio, que sólo puede decretarse a petición de parte por lo dispuesto en el art. 747.

Ninguna de las partes solicitó nada con relación a este cambio en las manifestaciones de Lucio. Continuó el procedimiento con otras declaraciones testimoniales y, terminada la fase de prueba, documental incluida, el Ministerio Fiscal a la calificación inicial por delito de secuestro añade ahora, en el trámite de las conclusiones definitivas, otra como alternativa por delito de extorsión del art. 243 CP, modificando la primera de las provisionales con otro relato de hechos, así como las demás, en la forma que aparece recogida en la página 8 de esta última sesión del juicio oral.

TERCERO.- En el motivo 2º, por el cauce del art. 849.1º LECrim , se alega infracción de Ley por aplicación indebida del art. 243 CP.

Ha de rechazarse también este motivo porque, como bien dice la sentencia impugnada (fundamento de derecho 2º), **concurren todos los elementos del delito de extorsión** según aparece definido en la mencionada norma penal:

1º. Se obliga a una persona a realizar un negocio jurídico de disposición de un dinero de su propiedad, un total de 950.000 ptas.. en dos veces (450.000 más 400.000).

2º. Hay una intimidación utilizada para obligar a la realización de esa disposición de dinero: a Luis Angel se le amenaza con matar a su hijo si el dinero no se entrega.

3º. Ciertamente tal disposición de dinero perjudicó en su patrimonio a dicho señor.

4º. Todo ello movido por el ánimo de lucro de quienes así actuaron y en definitiva se vieron beneficiados del mencionado negocio jurídico de disposición de dinero.

FALLO

NO HA LUGAR A LOS RECURSOS DE CASACIÓN formulados por D. Claudio y D. Bartolomé, contra la sentencia que, entre otros pronunciamientos, a estos dos condenó por delito de extorsión, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid con fecha veintitrés de mayo de dos mil tres, imponiendo a dichos recurrentes el pago de las costas de sus respectivos recursos.