



Revista IUSTA

ISSN: 1900-0448

revistaiusta@usantotomas.edu.co

Universidad Santo Tomás

Colombia

Ferro Torres, Guillermo E.

Delitos contra la libertad individual y otras garantías

Revista IUSTA, vol. 2, núm. 27, julio-diciembre, 2007, pp. 79-95

Universidad Santo Tomás

Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=560358685004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

## Delitos contra la libertad individual y otras garantías

### Crimes against individual freedom and other guaranteed rights

GUILLERMO E. FERRO TORRES\*

#### Resumen

La libertad individual es un derecho protegido por los tratados internacionales de derechos humanos como por nuestra constitución. El objetivo del trabajo es el de analizar el tema de la libertad a la luz de Código Penal colombiano, Ley 599 de 2000, en particular al enfoque que el legislador dio al tema del constreñimiento.

#### Palabras clave

Código penal, voluntad, libertad, constreñimiento.

#### Abstract

Individual freedom is a right protected by international human rights conventions as well as the Colombian Constitution. The objective of this text is to analyse the subject of freedom in the light of the Colombian penal code (Law 599 of 2000). It particularly focuses on the approach the legislator gave to the subject of coercion.

---

\* Docente de la Universidad Santo Tomás, Facultad de Derecho. Artículo de avance de investigación de la tesis de Doctorado en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas de la Universidad Externado de Colombia.

---

## Keywords

Penal code, will, freedom, coercion

### 1. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

El Código Penal de 2000 (Ley 599) siguió conservando la denominación de “Libertad individual y otras garantías”, dada al título contentivo de la amplia gama de descripciones comportamentales que atentan contra los derechos y las prerrogativas avalados con énfasis en el título II de nuestra Constitución, en el que se establecen referencias precisas a los derechos de locomoción, la privacidad domiciliaria, el trabajo, la huelga, la asociación, la correspondencia, las comunicaciones, la reunión, entre otros, todos ellos reflejados en el estatuto punitivo bajo un manto específico de protección, para hacer real la inquebrantable decisión estatal de alejar de la inocuidad su protección, mediante la amenaza sancionatoria. Sin embargo, el vocablo “libertad” es tan amplio y difícil de establecer que la mera pretensión de definirlo nos haría tomar partido por cualquiera de las tendencias filosóficas predominantes. Basta con que desde ahora pregonemos que se halla sin posibilidades de separación, inmersa en la naturaleza del hombre. Podemos señalar de antemano que su idea se remite a la facultad que se le atribuye al individuo de actuar conforme lo determine en su fuero íntimo, es decir, por motivos propios. Es usual que los intentos de precisión de una noción de la libertad estén supeditados a ciertas dosis de negatividad, afirmando que consiste en la ausencia de necesidad (obrar porque sí, porque nos nace), de donde proceden luego la licencia, el desorden y la anarquía. Pero se ha anotado que la voluntad indeterminada no es la libre y yerra el determinismo cuando concibe a la libertad de este modo para negarla y a la vez se equivoca reduciendo los motivos definidores de la acción a sus precedentes cronológicos. ¿Acaso no vivimos tanto

de esperanzas en el porvenir, como de recuerdos de lo pasado? Si así es, aun cuando los actos se engranan unos con otros, por encima de esta serie que no es mecánica ni inflexible, existe en el hombre poder para rehacer sus actos anteriores y enlazar la continuidad de los sucesivos a precedentes puestos de nuevo. La única significación exacta del sentido negativo de este concepto se aplica a la libertad corporal, o exterior concebida como poder para obrar sin coacción externa, con disposición completa de nuestro cuerpo y sus órganos, dirigida según su naturaleza a la ejecución de lo que nos proponemos.

La libertad interior o espontaneidad consciente consiste en que el agente obra impulsado por motivos subjetivos y propios con conocimiento del fin que persigue. Esta forma de concebir la libertad refleja más y mejor que ninguna otra cualidad el valor propio de la persona humana y el alcance de su iniciativa (autonomía o poder para comenzar el movimiento, que decía Kant) cuando pone de manifiesto la síntesis de todo nuestro ser y la fortaleza del carácter, que si se rompe no se dobla, como ya enseñaban los estoicos. Refiere Epicteto la conversación sostenida entre un esbirro de Nerón y Luteranus, acusado de conspiración contra la vida del César, en los siguientes términos:

Cuando tenga algo que contestar –dice Luteranus, negándose a responder las preguntas insidiosas del mandadero–, se lo diré a tu amo.

–Te prenderán.

–No veo la necesidad de entrar en la prisión llorando.

–Te desterrarán.

–Iré alegre y satisfecho al destierro.

- Te darán tormento.
- Les reto a que lo hagan, pues sólo lograrán afligir mis miembros.
- Te van a cortar el cuello.
- Jamás he dicho que mi cuello gozase del privilegio de no ser cortado (Epícteto, 1972).

En medio de tales obstáculos se afirma la libertad como energía de iniciativa propia en el individuo para modificar la dirección de sus actos. El agente libre goza de eficacia suficiente en sí para superar los obstáculos de su propia naturaleza. Es, pues, innegable la existencia de la libertad, aun rodeada de límites que sólo consiguen impedir su ejercicio de momento (extremo al cual, cuando más, llegan la acción del despotismo o la influencia de circunstancias adversas), según la distinción ya indicada entre la libertad exterior o corporal (ausencia de coacción externa) y la interna (poder de iniciativa en el agente). Los límites que restringen la libertad niegan in actu su ejercicio si faltan las condiciones que constituyen su complemento obligado, pues es condición de condiciones. Pero en medio de sus negaciones actuales afirman en potencia el principio mismo de la libertad, que subsiste aun impedido su ejercicio, revelándose en las luchas constantes y las victorias que individuos y pueblos sostienen y alcanzan para recobrarla una vez perdida, y para conservarla si se conquistó antes. Pero aun en el caso que es el descrito por Epícteto, de que ninguna de las condiciones circundantes estimule su ejercicio, todavía la libertad subsiste con energía tan viva y eficaz, que si no puede volcar la inmensa pesadumbre con que sobre ella gravitan las circunstancias, impidiéndole manifestarse, infunde al individuo el valor estoico suficiente para luchar y para morir, proclamando con Luteranus su vigencia. Quizás pudiera decirse con Aristóteles que el hombre, en cuanto agente libre, es el padre de sus actos, de la propia suerte que lo es de sus hijos, pues ni aquéllos ni éstos surgen de la nada. Igual sentido se halla implícito en el pen-

samiento de Schopenhauer (1952), quien afirma que la libertad halla en los motivos que la rodean las condiciones complementarias para su ejercicio y que importa bastante fijar la trascendentalidad de los impulsos, que son conceptos o ideas de la inteligencia, que por su naturaleza representativa o contemplativa guía a la voluntad (la induce en sí, pero es la voluntad la que llega a él mediante su poder). Cuando un hombre se encuentra rodeado de tinieblas permanece inmóvil, al aparecer la luz ve su fin y su camino, y marcha. Es ese registro sensorial el que ha impreso dinámica a través de sus nervios y músculos. Así, el motivo convierte el acto de la voluntad en posible, pero no lo produce. Es la condición previa y no suficiente. Sólo ante la multiplicidad de motivos que solicitan la voluntad, se comprende el uso y el empleo de la iniciativa, propia de la energía anímica, libre, para combinarlos de modo adecuado al cumplimiento del fin, cuya realización persigue.

Leibniz ya acentuaba esta verdad de a puño, cuando otorgaba carácter basal a los motivos, sin negar por ello la acción propia de la libertad. Merced a la posibilidad de los distintos excitantes que reclaman la voluntad (sin que siempre sea ésta arrastrada por el más fuerte, como dice el determinismo, pues en tal caso no se explicaría el carácter contradictorio, según el cual se manifiestan las flaquezas de la condición humana), se concibe que el hombre emplee este poder combinador y director en mostrar ante el peligro la serena y épica majestad con que da su vida en holocausto por sus ideas y convicciones, como en sentido contrario, que el agente libre goce del triste privilegio de ser hipócrita, simulando lo opuesto a lo que siente y desea, para engañar a los demás aunque sin engañarse a sí mismo. Presentimiento bien certero de la esfera de acción de la libertad como poder director y aglutinador se halla en la frase de Paris a Héctor: "No nos faltare el valor mientras nos queden fuerzas" (Homero, 1971: Canto XIII).

La libertad, solicitada por motivos propios, no encuentra en el determinismo, cuando va a cumplir sus propósitos, factores antitéticos que la nieguen o contradigan, sino condiciones para su ejercicio en la parte ejecutiva de los actos. Así es que yo, como agente libre, no creo fuerzas nuevas sino que dispongo de las que poseo en el momento que elijo para actuar. De modo que no me es lícito exprimir las leyes que dimanar de la índole de las fuerzas que me rodean, en cuyo caso fuera la libertad principio de desorden y perturbación. Pero si puedo modificar su dirección e incorporar a la obra general la mía propia como coagente y colaborador de ella. No puede el hombre, por ejemplo, volar, contrariando las leyes de la naturaleza y entre ellas la de la gravedad, pero sí logra, estudiando el peso específico de los cuerpos, variar un punto de apoyo, modificar la atracción a la que obedece y elevarse en los aires por medio de aparatos, cuyo cambio en la dirección de la fuerza es obra de su libre iniciativa, que combina y presta auxilios adecuados a las fuerzas naturales. De igual modo, es impotente el hombre si trata de privar a la dinamita o a la pólvora de su fuerza explosiva, pero consigue convertirla de elemento de destrucción y muerte en auxiliar de la adquisición de recursos y fuente de riqueza, aplicándola mediante dispositivos especiales a extraer de la tierra sus minerales más preciados.

Lo anotado nos muestra que nos hallamos ante un bien tan prioritario que se reputa justificado librar batallas de todo género para defenderlo. Esa lucha ha tenido durante los siglos diversas manifestaciones. Es corriente admitir que fue la Revolución Francesa la que de una manera perenne consiguió la difusión y preservación suya en un espectro muy amplio. Pero admitiéndola para efectos cronológicos como punto de partida, no podemos dejar de anotar con tanta o mayor lógica la importancia que revistió la Revolución de Estados Unidos en su consolidación y difusión. Lo que interesa señalar es que a partir de ese momento la lucha del hombre por los derechos esenciales que como tal le corresponden entra en su máximo apogeo.

En el monárquico y absolutista el tiempo de aquél entonces, sus representantes omnímodos sintieron profunda alarma ante el avance de los deseos populares. De nada sirvió el periodo reaccionario que se abrió a la caída del coloso napoleónico, ni las esperanzas que hizo abrigar a sus sostenedores la causa y finalidades de la Santa Alianza. El pueblo siguió su camino, el hombre reclamó aun con mayor fuerza sus derechos. Cede la realeza ante el empuje popular y se inaugura en algunos países el periodo de las cartas otorgadas. El monarca reconoce al pueblo ciertos derechos y los consigna en el documento que promulga él como rey, sin intervención popular directa. He aquí la consecuencia de las anteriores injusticias. Significa ya un avance, pero el pueblo piensa que no es el soberano quien debe dictar de forma unilateral la ley que garantiza al hombre los derechos que le corresponden como ciudadano y ser libre, y determinar cuáles han de ser éstos, sino que el Código que los consagre debe ser el resultado del convenio o del pacto del pueblo con su soberano, ya que no son los pueblos para sus reyes, sino los reyes para el pueblo, donde reside la facultad de elegir sus jefes.

Entramos así en la era constitucional que sustituye a la de las cartas otorgadas. Una tras otra van promulgándose constituciones votadas en las asambleas representativas o parlamentos de los diferentes pueblos, sancionadas por los monarcas, previo juramento de guardarlas con fidelidad. No faltó –nunca falta– el escándalo entre los sucesores de aquellos antiguos apologistas del poder absoluto del monarca. Al canonista de los tiempos medios sucede el tradicionalismo intolerante; al legista cesarista, los juristas acompañantes de la majestad incomprensible, según ellos. Tampoco faltan los filósofos que rechazan como pretensión vitanda que el pueblo se considere receptáculo de la soberanía cuando ella está de manera explícita depositada por la divinidad en la persona del monarca. Estos servicios dialécticos prestados a los reyes del siglo XIX recuerdan aquellos otros que los príncipes alemanes del Renacimiento y

de la Reforma utilizaron con profusión cuando, para justificar sus excesos y conducta depravada, encontraban siempre el filósofo adecuado quien con su doctrina precisa convertía en bueno lo que la humanidad consideraba como repudiable por llevarlo impreso en el sentimiento.

Con el paso del tiempo las coronas no siempre fueron leales a lo que juraron cumplir. El eco de la vieja filosofía acarició sus oídos y su voluntad claudicó ante el embeleso de la fuerza. El pueblo no lo perdonó y en más de un lugar de la Tierra los soberanos fueron cayendo, sustituidos por regímenes más acordes con la voluntad general. El poder cesáreo había perdido la batalla política. Pero el hombre, en posesión de sus derechos individuales, comprendió con rapidez que nada adelantaba con que le dejaran pensar, o reunirse bajo la inspiración del antojo, o escribir aquello que sentía, o juzgar con libertad la conducta de sus mandatarios y otras ventajas y prerrogativas por el estilo, si además, no entraba en posesión de un bienestar relativo que asegurase su vida y con ella, hasta la efectividad de otros derechos. Porque no hemos de olvidar que hasta para practicar la virtud es conveniente un cierto bienestar. Y surge la cuestión social, que no es otra cosa sino la demanda de los humildes de una mayor participación en los bienes de la tierra producidos por el esfuerzo de todos. Entra en juego la exigencia de una mayor justicia distributiva, o con simpleza, del reconocimiento igualitario del empleo de energías, problema muy viejo, pero que adopta en la época moderna una forma más organizada.

Al escándalo de los juristas ante la ruina del poder político abusivo de la realeza se une ahora el otro escándalo, el de los poderosos de la tierra, abundantes en bienes económicos, alarmados ante la posible pérdida de su poder tentacular y su posición encumbrada. Sus razonamientos convencen poco; en consecuencia, la lucha que desarrollan

contra el pueblo declina gradualmente. El hombre va ganando terreno porque no puede comprender, ni tolerar, que sean pocos los cargados de bienes y de riquezas, las más de las veces, obtenidas sin esfuerzo o por el sudor ajeno.

Pero como el hombre no es un ser aislado, sino por naturaleza social –situación por la cual se deben imponer criterios como el orden y el entendimiento–, se ve precisado a afincar su pertenencia al núcleo social y acatar la necesidad de sometimiento a las condiciones que la vida en común con los demás impone y se empiecen a destacar factores de supeditación emanados de la necesidad de adecuación a los fines perseguidos por la sociedad, con lo cual la libertad queda convertida individualmente, en la suma de posibilidades de autodeterminación que no se opongan a la consecución de los propósitos colectivos, lo cual se ve patentizado, en el mundo normativo, en la concepción de que el hombre es libre de hacer u omitir lo que no se le haya vedado por la ley. Señalamiento que por su vastedad cubre todo el régimen criminal y policial–contravencional, dejando franco el ingreso a todos los demás objetos jurídicos reputados como emanaciones suyas. Por tal razón, acogemos como nuestras las aseveraciones de connotados autores, como Duverger, Legaz y Lacambra<sup>1</sup>. Higuera Guimerá señala la

1 Maurice Duverger establece que: “Por un lado, las libertades definen un coto cerrado a la actividad gubernamental, una zona de acción privada reservada a los individuos. Por el otro, en el propio ámbito en que se manifiesta la actividad gubernamental, las libertades procuran medios de oposición al gobierno, medios para evitar que su imperio sea demasiado fuerte” En Instituciones políticas y derecho constitucional. Barcelona. 1962. p. 210. A su turno, Legaz y Lacambra plantea: “La libertad pertenece esencialmente a la persona, no hay existencia personal donde falta la libertad, la cual se halla en la misma raíz metafísica de la vida...el Derecho recorta la superficie de la libertad existencial y devuelve como recompensa la libertad jurídica de las personas...en cuanto forma social de vida, el Derecho es la libertad jurídica. Pero la libertad jurídica es libertad organizada, precisada, recortada.” En Filosofía del Derecho. Barcelona, Bosch. 3ª Ed. 1972. pp. 770 a 774.

complejidad y crisis que afecta su sistematización normativa y su ejercicio<sup>2</sup>.

Por lo expresado, muchos códigos contemporáneos emplean la expresión “Delitos contra las garantías constitucionales”. En el Código de 1837 se aludía en el título 1 del libro 2 a los “Delitos y culpas contra la Constitución”, fórmula que a nuestro juicio resuelve apenas de forma parcial el problema, pues subsiste el inconveniente de excluir derechos como a la propiedad privada, la vida y la integridad personal, etc., respaldados por la Carta política y desarrollados en títulos independientes.

Por lo demás, es factible tender un puente entre las diversas formas de tutela establecidas en la bitácora fundamental, con los tipos descritos en este apartado del Código, de un modo íntimo y directo, lo cual operaría con excepción del irrespeto a cadáveres, en todos los casos. De similar manera, recogemos la posición doctrinal de quienes equiparan derechos y libertades individuales, en otras palabras, las interrelaciones existentes entre el Código Penal y el título II de nuestra Constitución, así la aseveración de Carrara serviría de notable ilustración para establecer las distinciones entre otros títulos y el que examinamos en cuanto se haya impedido con rigor el ejercicio de la libertad, sin que se afecte en el plano colateral diverso rubro, cuyo ataque constituya materia de otra especificación particular (Carrara, sf: 350 y 351).

<sup>2</sup> Este autor expresa que: “Se explica pues, que de siempre haya sido un empeño difícil para la humanidad, y lo sea muy acusadamente en los momentos actuales, coordinar el reconocimiento de la libertad, con el de los límites extrínsecos e intrínsecos, dentro de los que la libertad ha de actuar en el mundo de las realidades sociales. La libertad vive hoy una de sus más patéticas aventuras, y en efecto, el drama eterno de la libertad se agudiza cada vez más, todo conspira contra ella, desde el actual clima de “fuerza” o “violencia” en todas las esferas y capas sociales, hasta los excesos abusivos de la socialización estatal, que están a punto de ahogar la autonomía privada de la libertad.” En *El delito de coacciones*. Barcelona, Bosch. 1978. p. 35.

Las violentas son también circunstancias modales predominantes en este acápite. Para ser consecuentes con el ofrecimiento de una guía que nos aproxime al sistema de acogida de su predominio, proponemos la siguiente agrupación:

- Violentas: desaparición forzada, secuestros extorsivo y simple, constreñimiento ilegal y para delinquir, tortura, inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, apoderamiento y desvío de aeronaves, naves o medios de transporte colectivo, tráfico de migrantes, trata de personas, violación de habitación ajena, violación ilícita de comunicaciones, violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial, violación de la libertad de trabajo, sabotaje, violación de los derechos de reunión y asociación, violación a la libertad religiosa y daños o agravios a personas o a cosas destinadas al culto.
- Engañosas: desaparición forzada, secuestros extorsivo y simple, fraudulenta internación en asilo, clínica o establecimiento similar, inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, apoderamiento y desvío de aeronaves, naves o medios de transporte colectivo, tráfico de migrantes, trata de personas, violación de habitación ajena, violación y permanencia ilícita de o en habitación ajena, violación ilícita de comunicaciones, violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial, violación de la libertad de trabajo, sabotaje, violación de los derechos de reunión y asociación.
- Abusivas: desaparición forzada, violación de habitación ajena por servidor público, privación ilegal de libertad, prolongación ilícita de privación de la libertad, detención arbitraria especial, desconocimiento del habeas corpus, violación de habitación ajena por empleado oficial, acceso abusivo a un sistema informático, violación ilícita de comunicaciones.



- Indiferentes: ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar la comunicación privada entre personas, divulgación y empleo de documentos reservados, utilización ilícita de equipos receptores o transmisores, violación de los derechos de reunión y asociación, impedimento y perturbación de ceremonias religiosas e irrespeto a cadáveres.

Para finalizar, aquí se emplea en esencia la misma clasificación por capítulos, utilizada en la Ley 109 de 1922, salvo la incorporación de la desaparición forzada, apoderamiento y desvío de aeronaves, naves o medios de transporte colectivo y la eliminación de los atentados contra los derechos políticos, a saber: secuestro, detención arbitraria, violación de secretos y comunicaciones, delitos contra la autonomía personal, la inviolabilidad de habitación o sitio de trabajo, la libertad de trabajo y asociación, y el sentimiento religioso y respeto a los difuntos.

## 2. ALGUNAS FORMAS DE VIOLENCIA EN EL CPC

### 2.1. Panorama general

Muchos han sido los conatos emprendidos desde la sociología criminal para conceptualizar y sistematizar el fenómeno de la violencia en los conglomerados humanos, sin que se haya podido llegar a un acuerdo que sirva como punto de referencia único, porque las discrepancias acerca de las premisas que deben darse para justificarlo desde las ópticas interna y externa, son variadas y distan de ofrecer puntos que favorezcan el logro de consensos.

Contra el alcance del objetivo de enrumbar los esfuerzos realizados en diferentes latitudes y épocas en una dirección inequívoca, ha conspirado la discrepancia acerca de los elementos

que debieran incorporarse en su tratamiento y la importancia atribuible a los mismos, así como las desarmonías que acerca de la identificación de su esencia se patentizan en los planos de la psicología individual y la sociología dinámica, en el que el trasfondo lingüístico, a nuestro juicio, pierde cierta consistencia, que sin duda obtiene en predios del Derecho, el cual, por su naturaleza, se ve obligado a utilizar fórmulas que posean la virtud de encerrar significados que funden su éxito como tales, en su idéntica comprensión por los coasociados. La tarea que nos corresponde desarrollar en el presente trabajo se circunscribirá a tocar de forma muy fragmentaria y tangencial el enfoque que nuestro legislador le ha reservado a la regulación punitiva de algunas modalidades que ocupan un lugar cimero en el sistema de selección de comportamientos que, por catalogarse como merecedores de reproche, han entrado a militar en los prohibidos. Además, procuraremos seguir el cauce demarcado por las estructuras formales del mismo carácter idiomático, presentes en los ilícitos de constreñimiento ilegal, para delinquir y extorsión, los cuales extenderemos por razones obvias a la coacción como mecanismo de ejercicio de control de ejecutorias ajenas, relevantes para el Derecho Penal.

Con base en lo anterior, el Artículo 182 del CP expresa: “El que, fuera de los casos especialmente previstos como delito, constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa, incurrirá en prisión de uno (1) a dos (2) años”. A su turno, el Artículo 184 prescribe que: “El que constriña a otro a cometer una conducta punible siempre que ésta no constituya delito sancionado con pena mayor, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años”, y el Artículo 244, delineador de los elementos constitutivos de la extorsión: “El que constriña a otro a hacer, omitir o tolerar alguna cosa con el propósito de obtener provecho, beneficio u otra utilidad de carácter ilícito incurrirá en pena de doce a dieciséis años de prisión”. Especificaciones que, fieles a las consignadas en ordenamientos anteriores, se han



mantenido salvo algunas innecesarias alusiones, como la de la remarcación expresa de su carácter subsidiario, en las dos primeras conductas a lo largo de más de un siglo, incólumes en apariencia, pues no sobra reseñar que en el Código de 1936, se le daba toda la primacía verbal al ejercicio de la violencia, distinguiendo entre la física y las amenazas para las dos formas de constreñimiento aludidas, al paso que se dividía la carga incluida en ese atentado contra el patrimonio económico entre extorsión y chantaje, buscando en seguimiento de un modelo casuístico, expresar al interior de su precisión idiomática los medios de comisión de los ilícitos, tema que abordaremos más adelante.

Para comenzar, nos referiremos al primero de los nombrados, al representar la mínima porción de violencia acotada en el concierto punitivo nacional como típica, cuyo estudio en términos generales ha sido subestimado por los autores nacionales y su aplicación también soslayada, de manera inexplicable, por fiscales y jueces, cuando para el mundo civilizado constituye un instrumento fundamental para combatir el advenimiento de formas agresivas, las cuales imprimen un sello característico a nuestros conglomerados humanos, en los que para su desenvolvimiento adecuado es inevitable que se llegue a acuerdos –no siempre nacidos de la total convicción en su bondad intrínseca–, y deben afrontarse de forma constante riesgos que se han consolidado como connaturales al progreso y que se lucha por mantenerlos en sus estándares normales, como los que se derivan del tránsito en general, de las relaciones económicas, del manejo de la fuentes energéticas, de las comunicaciones interpersonales, etc. Asimismo, son el sostén de tipos más trascendentes, que en las hipótesis de resultar insuficientes en la absorción de algunas conductas, quedarían como última alternativa de invocación suya.

Su génesis se remonta a épocas inmemoriales, pero fueron los romanos quienes iniciaron su

metodización, como lo reconocen varios autores<sup>3</sup> al recordar las definiciones de Paulus (*Vis es un "maiori rei impetus, qui repeli non potest"*) y Ulpiano (*Vis enim fiebat, mentio, propter, necessitarme impositam contrariam voluntati*). En el Fuero Juzgo, se castiga al "omne que detuviera por fuerza a aquel que va por su camino e non devia nada" (Fuero Juzgo o Libro de los Jueces, 1968: Ley 4, título IV, libro III). Allí siguen citándose numerosas formas de constreñimiento, que realzan su tendencia de naturaleza casuística. Se reconoce, sin embargo, que la primera regulación que le otorga a esta conducta sentido amplio y genérico es el Landrecht prusiano, ya que en su parágrafo 1.077 II/20 del apartado 13, que alude a las "ofensas o ataques contra la libertad" dice que quien, además de los casos precisados en los parágrafos 1.075 y 1.076, "domina la conciencia de una persona, la captura a viva fuerza, encarcela o coacciona para que ejecute algo contra su voluntad, aun cuando no presente circunstancia agravante alguna según las leyes establecidas, tendrá no obstante un arresto en prisión, correccional o trabajos forzados de 14 días a 6 meses" (Higuera Guimerá, 1978). Como noticia inmediata del actual texto, se menciona el Artículo 610 del CP italiano de 1930, que prescribía: "El que con violencias o amenazas obligue a otros a hacer, tolerar u omitir alguna cosa", que representa una afortunada síntesis de lo que Carrara en aras de establecer los alcances de la violencia privada concebía como:

Cualquier acto con el cual, ejerciendo violencia sobre el cuerpo o sobre la voluntad ajenos, se constriñe a alguien contra su propio deseo, a hacer u omitir o sufrir que otro haga alguna cosa, cuya consecución no representa, respecto del autor del hecho, una violación especial de la ley punitiva (Carrara, 1945: 313).

3 Entre ellos, Higuera Guimerá (1978).

Advertiremos también que debemos estar vigilantes al instante de emplear las disposiciones criminales, porque nos hallamos proclives a rechazar con vigor todas las expresiones que entrañen invasión de nuestra esfera volitiva, cuando es ineludible que aceptemos que la vida en comunidad –propia de las condiciones sociales al situarnos ante el imperativo de interactuar con los demás– genera contactos, roces y diferencias que implican la utilización de mecanismos que en puridad de términos serían clasificables como violentos, pero que no por adquirir esa connotación se adueñarían de la credencial para recibir tratamiento punitivo, puesto que la gran mayoría de los mismos pertenecería a la categoría de los tolerables por la conciencia comunitaria, ya que no suponen sobrepasamiento de los volúmenes acatados por el común o se asumen como riesgos inherentes a la convivencia.

Dicha apreciación se conecta a su vez con las costumbres que se estilan en las relaciones interpersonales que tienen lugar en regiones, clases sociales, grupos laborales, generacionales, sexuales, etc., instituyéndose permisiones y actitudes que pueden calificarse como intolerables para quien no se halla familiarizado con ellas, acrecentándose aún más el carácter inicial de singularidad de sus expresiones y la consiguiente necesidad de sopesarlas en un contexto identificado con nitidez, para evitar la inexactitud de los juicios que se lancen.

En un contexto similar, debemos aludir como un síndrome de los tiempos que corren al significativo desplazamiento de la violencia física hacia la ppsíquica. Hasta hace pocos años se manejaban los castigos contra la anatomía de las víctimas como los más eficaces medios de corrección que empleaba el Estado para aleccionar a los coasociados: el patrono, con la pretensión de hacer sufrir a sus trabajadores para que no repitieran los errores cometidos en el decurso de sus labores; los padres, para afirmar su autoridad; los maestros, esgrimiendo las ventajas que el método ofrecía

cuando se buscaba un mejor rendimiento académico. No en vano el conocido dicho de “la letra con sangre entra” reflejaba de cuerpo entero el pensamiento de toda una época. Incluso si nos remontamos a las calendas más remotas de las que se ha podido obtener noticia, sin variación encontramos que el despliegue de tormentos físicos era el mecanismo predilecto para afirmar la superioridad e inspirar temor de unos seres humanos sobre otros, llegándose a obtener un refinamiento de los instrumentos para llenar de pánico hasta a los más valientes e insensibles, que la mera descripción suya bastaría para llenar páginas enteras, finalidad que sobrepasa la perseguida con este trabajo.

No obstante, sería vano e iluso negar el mantenimiento de prácticas que reciben desaprobación mayoritaria al tachárselas como rezagos de brutalidad, primitivismo e incultura, y que, ante todo, al dejar en su mayoría huellas que comprometen la responsabilidad de su autor, son con cuidado evitadas. En cambio, los mecanismos verbales y de asunción de actitudes que se ponen en marcha para condicionar las expresiones de la voluntad ajena han ido cobrando rasgos de extrema sutileza, que llegan incluso a generar traumas y a afectar con superior poderío las estructuras de decisión de los demás, sin que al mismo tiempo sean percibidas en su verdadero contenido como formas de presión vedadas por la sociedad, que las ignora porque reconoce que pese a haberse alcanzado progresos inconmensurables en el campo de la técnica, aún se muestra incapaz para valorar en órbitas objetivas las repercusiones dañinas en la psique, de lo cual son numerosos y elocuentes los eventos registrados. Para no ir más lejos, los códigos penales de casi todos los países civilizados de antiguo han contemplado a la par las lesiones personales físicas con las de naturaleza ppsíquica, pero salvo casos en los que se puede identificar la causación de protuberantes daños en la subjetividad humana, los cuales representan evidentes patologías, el resto de secuelas nunca han sido

objetos de valoración médico-legal, como si no existieran. Tal inclinación parece encubrir la imposibilidad para rendir dictámenes acerca de las alteraciones sufridas en la parte espiritual, porque parece no haber peritos idóneos para producirlos, haciéndose honor a su carácter de intangibilidad, lo que contraría su protección específica por el ordenamiento criminal. De todas maneras, la sujeción a pautas normativas torna exigible para el juez, ante todo, que conozca la compleja urdimbre espiritual de la personalidad del sujeto pasivo para orientar la valoración de la búsqueda jurídica que de ahí en adelante emprenda.

Otro aspecto, no menos importante, lo constituye el concerniente a establecer las condiciones de prevalencia de la violencia en la modificación de la capacidad de actuación en el sujeto pasivo, por cuanto se requiere que se establezca la existencia de una cabal y exacta comprensión de los contenidos transmitidos por el actor acerca de la composición de los instrumentos utilizados, en donde quepa la noción de sus atributos y de sus alcances, en la aprehensión intelectual del receptor. Es decir, que se dé la congruencia entre el contenido de la prospección del mal, con su real composición y el significado que perciba el coaccionado. Si no es predicable la coincidencia, se pueden dar las situaciones de minimizarse la naturaleza de la compulsión o sus efectos, en cuyo caso, la voluntad o no registrará afectación o ésta será inferior a lo esperado, o apreciarse la presencia de energía coercitiva en donde no concurrió o magnificarse su potencia, eventos estos últimos que se incardinarán en la denominada violencia subjetiva, cuyo análisis dejará vigente la configuración del engaño o de comportamiento inocuo. Se resalta que el tema es de tanta importancia, que para evitar situar la intervención del agente en modalidades ubicadas a la misma altura punitiva, las legislaciones han buscado referirse de forma expresa a ciertas expresiones conductuales como la que contempla nuestro CP en el Artículo 247, num. 2.

Por lo demás, ha hecho carrera el enfoque acerca del empleo de tácticas disuasivas que persigan el asentimiento de su destinatario, ya que al destacarse las virtudes del entendimiento como vía exclusiva de aceptación de lo conveniente entre seres dotados de razón, su imperio se acentúa como el más valedero y aceptable. Sin embargo, la tendencia, por cierto muy generalizada, de la apropiación del sentido común por algunos individuos que con el socorrido pretexto de que sus interlocutores se ubican por debajo del nivel medio en materia de comprensión, los hace sentirse legitimados para invocar argumentos de autoridad que obliguen a los tozudos a allanarse a las propuestas que les planteen o, con frecuencia, a agotar formas de presión que tengan por destino la solidarización con causas que no digieren en su intelecto. Pero las más comunes, se centran en la imposición de condiciones que encarnan amenazas muy sutiles, muchas veces encubiertas por la dulzura de las actitudes que representan la prospección de privaciones de beneficios y el escamoteo de derechos que se estiman valederos. Se podría decir que en las relaciones humanas, en apariencia más anodinas, se esconden insospechados engendros del chantaje, que se concretan en réplicas y ajustes comportamentales que se podrían cuestionar como viciadas, lo cual paralizaría gran parte de los avances evolutivos de la especie humana. Por eso, la zona brumosa que se forma en aquel lugar donde se confunden libertad y opresión se halla plagada de elementos bifrontes que tornan su adecuada ubicación en empresa arriesgada y dudosa, pues no es extraño que el consentimiento sea poco perseverante y acompañe las fuentes de desusados martirios, o que la prestación de éste en su origen se vea enturbiada por influjos contrarios al Derecho, para luego facilitarse con la más fanática complacencia. Así es de inconstante y caprichoso el homo sapiens.

Lo consignado hasta ahora nos brinda una idea de mensurabilidad del ámbito en que se mueve y sitúa la libertad como bien jurídico y generado-

ra de derechos y deberes, que nos pone sobre un camino en el que se impone el carácter de relatividad del concepto, porque fluctúan en su integración factores como grados de ajuste social en su disfrute, gravedad o levedad de los atentados que se detectan, escalas de permisión, legalidad de los fines buscados, lo cual se refleja en la construcción de un muro de contención que nos condiciona a revisar con tiento extremo la consistencia del terreno sobre el que asentamos nuestros pies antes de aspirar a superarlo. No se aleja tampoco de nuestros cálculos la posibilidad de apreciar las conductas con arreglo al principio de insignificancia, cuya detección debe obedecer a postulados que denoten aproximaciones a desmedros de cierta entidad del bien jurídico tutelado y a la sujeción a pautas de social acogida.

La matriz de la cual proviene la violencia constituye un campo merecedor de permanente atención, puesto que el Estado se ha asegurado su monopolio, ocupándose de propalarlo con constancia y vehemencia, mediante ropajes tan discutibles como la arrogación de la facultad de imponer castigos y mantener amenazas sobre los coasociados, so pretexto de la urgencia de conservar el orden público interno e inspirar respetabilidad a las instituciones que lo representan a través de individuos a quienes dota de investidura oficial, lo cual propicia confusiones, ya que resulta arduo enmarcar sus ejecutorias en márgenes de entrada violentos o abusivos, pues sus espacios de acción, al hallarse amparados por la presunción de legitimidad, internan sus raíces en superficies de ambigüedad e indefinición. Lo patente es que si las expresiones estatales apuntan hacia la convalidación de manifestaciones catalizadoras de violencia, reputándolas útiles, se está invitando a quienes están al mando de agrupaciones institucionalizadas como la familia a asimilarlas y practicarlas.

## **2. DE LA REGULACIÓN LEGAL DE LOS TIPOS DE CONSTREÑIMIENTO ILEGAL PARA DELINQUIR Y EXTORSIÓN**

### **2.1. Elementos objetivos de los tipos**

Sujeto activo puede ser cualquier persona, porque en ninguna de estas disposiciones se hace distinción que permita remitir la comisión de la conducta a alguien que ostente ámbito de competencia institucional, lo cual es predicable de idéntica manera del sujeto pasivo, sin que, en principio, sean excluibles los inimputables e incluso el recién nacido, pues su potestad de autodeterminación así sea restringida, se reputa susceptible de ser atacada, en la medida en que los primeros no la han perdido y los restantes la tienen representada en titulares a quienes la Ley les concede precisas prerrogativas en tal sentido, a más que al concepto de libertad debe integrarse el de dignidad, aunque hay autores que lo cuestionan, cuando sostienen que debe tomarse como prerequisite una determinada capacidad que se mengüe por la fuerza externa que se ejerza sobre ella, admitiéndose que la poseen algunos inimputables, pero se niega de recién nacidos y sicóticos que se hallen en fase terminal de estupor catatónico (Rodríguez Devesa, 1977: 255).

El codificador colombiano se ha valido del verbo “constreñir” para integrar el verbo rector de estas conductas, que, al decir de varios lingüistas (Cervo, 1954: 436), proviene del latín *constringere*, compuesto de *cum con*, intensivo y *stringere* indicador de apretar, estrechar, imponer, compeler, obligar a hacer algo, de tal suerte que lo podemos acoger como sinónimo de violentar, dicción de suyo amplia e intrincada.

Para el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, “la violencia consiste en aplicar

medios a cosas o personas para vencer su resistencia". En esta concepción cabría enfatizar ante todo el ajuste de los instrumentos empleados a las pretensiones de su manipulador para asegurar el grado de influencia sobre la voluntad ajena y clasificarlos en tres grandes grupos: psíquicos, físicos o mecánicos y técnicos o químicos. A continuación se desarrolla cada uno de los grupos mencionados.

#### Psíquicos

Se plasman en la acción de amenazar, es decir, de proyectar el acaecimiento de un mal cuya realización futura, cercana o lejana, depende del coaccionador, contra bienes relevantes de quien adoptaría respuestas de protección para impedirlo, pero que al catalogarlas como insuficientes por la posición del actor, ve menos gravoso plegarse a las órdenes impartidas por éste, con lo cual se afecta la capacidad de decisión individual.

#### Físicos o mecánicos

Entrañan la influencia material sobre el cuerpo o bienes del coaccionado o en los de quienes en el mundo de sus afectos se estiman, mediante el despliegue de energía física, casi siempre muscular, o sobre instrumentos que al estar en contacto con éste, se hallan en condiciones de afectar su volición, como cuando el operario de un carrusel de diversión de forma intencionada, imprime gran velocidad al aparato para influir sobre el pasajero o cuando el encargado de controlar una cabina de baño al vapor, empieza a elevar su temperatura para incomodar a quien la utiliza. Se centra en la limitación o anulación de la capacidad de formación de la voluntad o su ejecución en concreto.

#### Técnicos o químicos

En esta hipótesis agrupamos las situaciones conocidas con la denominación de violencia impropia. En el Código de 1936, se tipificaba la perturbación indebida de una persona por hipnosis, sustancias alcohólicas, narcóticos u otro medio semejante. En

la actualidad, es indispensable que en la "administración sin violencia de narcóticos se puede ver el empleo de la violencia, ciertos narcóticos como el 'evipán', 'éter', 'morfina', y similares, cambian por medios químicos al organismo, especialmente al sistema nervioso, excluyendo la capacidad misma de formación de la voluntad" (Higuera Guimerá, 1978: 121). En nuestro país los casos de explotación de la escopolamina se han multiplicado en los últimos tiempos, sustancia que junto con el alcohol, ha entrado a engrosar las estadísticas criminales con tenebrosa frecuencia.

Sin embargo, la utilización de los medios citados no puede mirarse en ningún caso con independencia del contexto general del comportamiento, pues sus efectos son vitales para alcanzar una conformidad típica, acorde con las finalidades perseguidas por la justicia. Como quiera que los tipos no establecen gradación entre gravedad o levedad de la violencia, debe entenderse apenas que ésta posea la virtud de disminuir la voluntad del sujeto pasivo, de una manera proporcional a aquello que se le exija hacer, omitir o tolerar.

Para tal efecto el baremo del hombre medio será válido en principio, a falta de datos más concretos que pueda tener el sujeto activo sobre el sujeto pasivo, pero la existencia de tales datos, puede poner de manifiesto una personalidad dotada de más o menos temple que el hombre ordinario, y lo decisivo ya no será entonces el baremo del hombre medio "sino las características del sujeto pasivo conocidas por el autor" (Higuera Guimerá, 1978: 145).

Apuntando hacia esa consideración, es prioritario que mencionemos siquiera de forma tangencial, lo que ocurre con la violencia desencadenada sobre las cosas, terceros y para vedar el ingreso a ciertos sitios.

La literatura jurídica contemporánea ha aceptado que la violencia se puede ejercer sobre cosas. En esta línea, se alude al efecto que ésta produzca en el sujeto pasivo en dos direcciones, cuando es el:

- a. Objeto de las amenazas, como por ejemplo, la advertencia de que si no se hace lo que se pide, se romperá un valioso cuadro o se matará al perro guardián, etc.
- b. Medio para presionar al sujeto pasivo. Por ejemplo se esconden sus ropas para evitar que salga a la calle, se desconecta el teléfono para que no se comuniquen con el exterior, etc.

Estas hipótesis no producen desmedro en la cosa, pero es habitual que, ocasionándose su deterioro o destrucción, nos hallemos en presencia del concurso entre constreñimiento ilegal y daño en bien ajeno.

La compulsión puede, de similar manera, dirigirse contra terceros, pero con el designio de producir un recorte en la voluntad del verdadero coaccionado. Al respecto observamos dos principales formas cuando:

- a. Actúa sobre el tercero que participa en la acción para abortarla o estorbarla. Se da, por ejemplo, en el impedimento a un guardia-vías de la realización de su función de adecuar los tendidos férreos, con el objeto de que al desviarse el tren, uno de los pasajeros no pueda acudir a tiempo a una cita importante o si se obliga a un operario de computador a suspender la copia del escrito que le está sacando en limpio al abogado que no sabe digitar, para impedir la presentación del documento en el término legal.
- b. Emplea la fuerza contra un tercero cuya situación influye sobre la esfera volitiva del sujeto pasivo. Hipótesis en la que caben los golpes propinados al hermano de un tenista para impedir que éste gane el juego del día siguiente o la negativa de una enfermera de suministrarle droga al niño enfermo, hasta cuando sus padres no cancelen la cuenta debida en el hospital.

La prohibición para acceder a ciertos sitios, sólo entraña violencia punible en aquellos eventos en los cuales se vea con claridad que la coartación se hizo en torno a un resultado, hacia donde el sujeto pasivo encaminaba sus pasos o figuraba en sus hipótesis cercanas de conducción. Estaría en ese caso el portero de una plaza de toros que se niega a franquear el paso para presenciar la corrida a su enemigo, quien exhibe boleto válido o la obstaculización del único camino carretable que conduce a su finca para el propietario, quien se dirige en ese momento hacia ella.

Se notará que la acción de constreñir a otro en su contexto terminológico, es compartida por los tres tipos que hemos tomado como punto de referencia y que si nos atuviéramos a sus tenores literales, la única distinción que nos hallaríamos en condiciones de percibir, sería la de la variación en los ingredientes subjetivos del tipo conocidos como “mediatos”, pues ya reseñamos que en el constreñimiento ilegal y la extorsión, la finalidad del agente se centra en la pretensión de que se haga, omita o tolere algo, con la importante superposición en este último caso de perseguirse la obtención de un beneficio que se puede enmarcar en el dominio de lo económico, derivándose de esa comprensión, que el fundamento de su punibilización superior se funda en la valoración más negativa de su proyección, que se avendría al sistema adoptado en el Estatuto de 1936<sup>4</sup>, en el que se modularon las consecuencias sancionatorias en escalas que recogían no sólo inclinaciones finales concretas que el agente debía abrigar, sino que a la par se hacía referencia a medios y escenarios concretos, que introducían elementos de juicio que enlazados entre sí, posibilitaban la formación de un sistema dotado de cierta correspondencia con niveles de cuyo examen era factible deducir el respeto a técnicas legislativas concretas. Con la

4 Se observa que en los códigos que ríjeron en Colombia antes de 1938 no se registró a la extorsión como delito autónomo. Esa consagración se obtuvo en la Ley 109 de 1922, Arts. 350 y 352.



eliminación de los rezagos casuísticos en el Código de 1980 y de términos redundantes e innecesarios, pretextando la inconveniencia de conservarlos, porque reñían con las tendencias contemporáneas, se presenció el desalojo del interior de los tipos de vocablos como “violencias”, “amenazas”, “injustamente”, “valiéndose del hipnotismo o sustancias narcóticas”, “simulando autoridad pública o falsa orden de la misma”, “obligue a otro a entregar, enviar, depositar o poner a su disposición”, “obligue a otro a suscribir o destruir documentos”, “por medio de amenazas de imputaciones contra el honor o revelación de secretos”, que repercutían en el otorgamiento de caracteres que transparentaban grados de aminoración o elevación del desvalor de la acción, que a su vez se expresaban en cuantías punitivas que guardaban coherencia interna con el conjunto.

Por igual, un sopesamiento meticuloso de los tipos invocados como eje de nuestro examen, nos demuestra que ninguno de ellos posee aditamentos objetivos que vayan más allá de la realización del verbo constreñir, lo que deja en limpio que todos entrañan de entrada una trasgresión a la libertad tanto de decisión como de ejecución de la voluntad, que exige que si pretendemos respetar la correlación entre significado y significante, uniformemos nuestros conceptos alrededor de la concesión de sentido coincidente en los eventos susceptibles de ser cubiertos por su hegemonía, ejercicio que refrenda la aseveración de que todos implican agresiones al mismo bien jurídico y que la ubicación de la extorsión como un espécimen de los ilícitos contra el patrimonio económico se nos antoja caprichosa y discutible, en cuanto su ligamen sutil y débil en extremo se estructura a partir de una apetencia psíquica, con la fragilidad que ella ofrece. Por tanto, esa característica no nos puede apartar de la ratificación del apotegma de que si hay identidad de conducta, el momento de su consumación sigue ese patrón, el cual es concomitante con la irrupción en el área reservada

a la imperturbabilidad de la voluntad ajena. Lo referido en precedencia, nos fuerza a perseguir pautas más seguras que abonen de manera convincente, la postura legislativa de considerar la extorsión como más lesiva que las restantes agresiones al bien jurídico de la autonomía personal, asida al endurecimiento constante de su cuantía punitiva, iniciando un escrutinio que nos despeje la incógnita centrada en el disparate incremento de su sanción, ya que si se cotejan las diferencias entre tales previsiones en el Código de 1936, cuya armonía era defendible, pues los saltos entre las penas reservadas a la comisión de los ilícitos mencionados eran impalpables y comprensibles, y los percibidos en el Código de 2000, que pese a su supeditación a políticas alcistas generalizadas en lo inherente a las consecuencias sancionatorias, dejó estáticas las descripciones especificadas en el Código de 1980, así como las penas, a excepción de las reservadas al punible de extorsión, que en dicha materia, se disparó, para alejarse de sus hermanos, cavando simas que desafían las reglas de cordura y sensatez. En ese sentido, se nos asigna la tarea de entronizar nuevas pautas exploratorias.

Entendemos que a raíz de la presencia de comportamientos que menoscababan la libertad individual con propósitos económicos, que empezaron a sucederse con mayor frecuencia, a cargo de organizaciones criminales, casi siempre, se imponía la inauguración de reacciones estatales. El legislador por las influencias alarmantes que palpaba en la sociedad, comenzó a centrar su atención en la elevación gradual y paulatina de las penas, –remedio que se ha catalogado en nuestro medio infalible– sin percatarse de la naturaleza de pertenencia de la figura a un sistema reconocido, obteniendo como resultado el atrás aludido, de que mientras se rectificaba la colocación de la plataforma punitiva de la extorsión en alturas más elevadas, seguían en sus enclaves originales sus parientes constreñimiento ilegal y para delinquir,



tornando de paso inservibles las claves interpretativas que sirvieron desde un comienzo para explicar las características de cada una de ellas, con arreglo a una visión panorámica.

## 2.2. Elementos psíquicos

Se ha atribuido a los componentes subjetivos del tipo toda la responsabilidad en cuanto a la fijación de las diferencias entre constreñimiento ilegal para delinquir y extorsión. Una visión rápida de los que hemos denominado inmediatos –por cuanto se proyectan sobre el enlace que conecta a los sujetos activo y pasivo, que se traduce en la expectativa derivada del ejercicio de violencia que se agota en la mera modificación de la conducta del receptor, de quien se espera ajuste la dirección de su vida a las manipulaciones del ordenador haciendo, omitiendo o tolerando algo, como paso obligado hacia la obtención de una aspiración más trascendente de carácter mediato– nos hace dudar de la corrección de su inclusión en este contexto, ya que resultaría inconcebible suponer el empleo de cualquier forma de violencia que no tuviera por objeto la obtención de una respuesta casada con las formas de reacción abarcadas en las formas que hallan su distingo en el ejercicio de conducta activa, omisiva o contemplativa, y que si se cercenaran del tipo, éste no perdería su riqueza, debido a que se reconoce de entrada que el agente acude al ejercicio de presión sobre otro, para acopiar una hipótesis expresiva cuya verificación exige la participación ajena, ausente sin la invocación de la fuerza, pero que por lo general se acopla a una aspiración que sobrepasa las derivaciones simples del solo recorte de las expectativas de realización del otro, lo cual significa, que la orientación teleológica que se imprime a la horadación de la autonomía ajena, va tras de una meta que traspone los umbrales de los efectos directos que se producen al tomar los controles en el manejo de la determinación individual de los demás, esto es, que se los instrumentaliza para servirse

de ellos con miras a la facilitación del alcance de objetivos que se allanan con la supeditación a los propios designios, lo cual hace aparecer como improbable que el despliegue de energía física o psíquica se explique con suficiencia como un fin en sí mismo, pues siempre será identificable la presencia de un designio determinado, que de otra parte, es característico de todas las acciones humanas. Se compele para: mejorar la capacidad de aprendizaje, que se reconozca la superioridad de alguien en el grupo, que alguien cambie de carril, acrecentar los activos económicos, etc.

El resultado que el agente debe obtener se concretará en el despliegue de actuación en la práctica apta para vencer la resistencia del sujeto pasivo, lo cual equivale a decir, que en la medida en que aquél logre efectuar violencia capaz de impedir la voluntaria determinación de éste, existirá la comisión típica. Por ello, el que se haga, tolere u omita algo por el titular del derecho atacado, es irrelevante, ya que al pertenecer sólo al ámbito de la ideación del actor, esto es, como ingrediente subjetivo, no es indispensable su ejecución para el perfeccionamiento de esa conducta. Lo cual es tan cierto que se trata de un tipo de mera conducta, que para su culminación basta con la mera compulsión. Se anota, empero, que el sujeto activo debe perseguir la obtención de una finalidad concreta. Posee subyugantes puntos de contacto con el secuestro y la detención arbitraria, en los cuales hay pérdida de la libertad física, en los delitos previstos en los Artículos 168, 169 y 174.

Córdoba Roda manifiesta que: “En primer lugar, mientras las detenciones ilegales equivalen al atentado contra la libertad ambulatoria, las coacciones estriban en el ataque a la libertad considerada abstractamente. En segundo lugar, en tanto que las detenciones ilegales pueden ser efectuadas en virtud de la interposición de toda clase de medios, directos o indirectos, las coacciones requieren de la aplicación de violencia, ya sea material o psíquica

ca. Esa mayor amplitud de los medios comisivos de las detenciones ilegales, impide considerar a las mismas como una simple especie de las coacciones, y a éstas como un tipo residual de aquéllas” (Córdoba Roda, 1964–1965: 404).

Con la concusión (Art. 404) en donde es el servidor público que abusando de su cargo o funciones violenta a alguien a dar o prometer dinero, o cualquier otra utilidad indebidos, disminuyéndose de esta manera, tanto la posibilidad de ser actor, como la trascendencia del ingrediente subjetivo. Con la extorsión (Art. 244) es diferenciable sólo en cuanto a la tendencia patrimonial característica de ésta, pues en lo demás son tipos idénticos. Similar construcción es la del hurto calificado en este punto. Pero ya Carrara con su impecable raciocinio había expuesto:

Cuando infundiendo temor se ha inducido a otro a hacer o a no hacer o a sufrir una cosa que no traiga lucro al amenazante, se tiene la violencia privada. Cuando con la amenaza de un mal inminente se ha constreñido a otro a darnos alguna cosa con miras de lucro, se tiene el hurto violento. Finalmente, con miras de lucro se ha amenazado con un mal futuro constreñiendo a dárseos en seguida o se ha amenazado con un mal inminente para obtener una promesa o una dación futura, se tiene la extorsión.

Con la violencia contra servidor público, por cuanto se establece sanción como ya lo advertimos a la presión sobre la voluntad de un servidor del Estado con la orientación última de hacerlo ejecutar u omitir algún acto propio de su cargo, o contrario a sus deberes oficiales. Con la perturbación violenta de actos oficiales, en el grado de valerse de medios coactivos para impedir o perturbar la reunión o el ejercicio de las funciones de las corporaciones o autoridades legislativas, jurisdiccionales o administrativas, o de cualquier otra actividad pública o para influir en sus decisiones o deliberaciones. Debe anotarse que todos estos tipos sólo admiten su realización dolosa.

De mención aparte se hace acreedora la denominada violencia en el tránsito automotor, punto que ha sido objeto central de examen en el Derecho Penal y la criminología actuales. Las varias hipótesis podemos dividir las en:

- a) Obstrucciones vehiculares por otras máquinas.
- b) Obstrucciones vehiculares por impedimentos diferentes.

En estos supuestos debe partirse de la premisa de que el sujeto activo aspiraba a impedir la movilización del pasivo o la causación de zozobra o temor en éste. Por igual, que exista una relación de causalidad directa entre el conductor y la acción que desea verificar mediante el uso de su vehículo. Así pues, en el grupo inicial incluiremos los bloqueos provocados por otros conductores en el lugar de aparcadero mismo y en la vía pública en o sin la presencia del sujeto pasivo. Los casos más graves ocurren de ordinario en las vías públicas, cuando uno de los conductores precisa adelantar al otro, pero éste se lo impide. También el frenado brusco intencional o “cerrada” como se le conoce en nuestro medio y en los casos de “acosamiento” que se distinguen por el innecesario despliegue de potencia y artificios de luces y sonidos que produce el conductor que genera la maniobra de sobrepasamiento del otro vehículo, lo cual obliga al otro conductor a abandonar su placidez y normal manejo y a salirse de la vía en muchas ocasiones o a realizar maniobras no permitidas. En todos estos supuestos se remarca la existencia de constreñimiento ilegal.

En el grupo restante sobresalen las manipulaciones suscitadas por otras personas, valiéndose de talanqueras y barricadas, situados en lugares privados o en las vías públicas. No pocas veces, estos obstáculos son las propias personas, lo cual hace inexigible al chofer cualquier otra conducta, diferente a aminorar la marcha o a detenerse, con

la consecuencia de que no puede obrar conforme a los dictados de su voluntad.

El consentimiento excluye la tipicidad de la conducta, porque deja de afectarse la autonomía personal, ya que este valor, siendo por antonomasia un atributo del cual puede disponer el individuo, sólo se tiene en cuanto se pueda decidir sobre ella de forma originaria o a través de otros a quienes se les ha concedido ese derecho, con la consiguiente anexión de la facultad de escogimiento de la alternativa sugerida por el suministrador de la violencia, que la anuencia no esté viciada, que no sobrepase la esfera de lo permitido por el sujeto pasivo y que no sea posterior a la compulsión.

En las causales excluyentes de la antijuridicidad, las que mayor aplicación tienen son el ejercicio de derechos correctivos, entre ellos el penitenciario y el estado de necesidad.

## BIBLIOGRAFÍA

CARRARA Francesco. (sf). *Programa de Derecho Criminal*, Vol. II Parte Especial. Bogotá: Temis. pp. 350 y 351.

\_\_\_\_\_. (1945). *Programa de Derecho Criminal*. Vol. II, Parte Especial. Buenos Aires: Depalma. p. 313.

CÓRDOBA RODA, Juan. (1964–1965). *El delito de coacciones ilegales*. Madrid: Anuario de Derecho Penal y Ciencia Penal.

CUERVO, Rufino José. (1954). *Diccionario de Construcción y Régimen de la lengua castellana*. Tomo II. Bogotá: Instituto Caro y Cuervo.

DUVERGER, Maurice. (1962). *Instituciones políticas y Derecho Constitucional*. Barcelona: Bosch.

EPÍCTETO. (1972). *Disertaciones por Arriano*. Madrid: Gredos.

FUERO JUZGO O LIBRO DE LOS JUECES. (1968). Barcelona: Reus.

HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe. (1978). *El delito de coacciones*. Barcelona: Bosch.

HOMERO. (1971). *Iliada*. Barcelona: Juventud.

LEGAZ y LACAMBRA, Luis. (1972). *Filosofía del Derecho*. 3ª Ed. Barcelona: Bosch.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María. (1977). *Derecho Penal español. Parte Especial*. 7ª Ed. Madrid: Gráficas Carasa.

SCHOPENHAUER, Arthur. (1952). *La libertad*. Buenos Aires: Tor.