

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO

**“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2.007**

SALA PENAL

Clase de proceso:	Causa Penal
Radicación:	157533189001-2011-00040-01
Acusados:	José Prieto Cetina y Otros
Delito:	Secuestro Simple y Otros
Procedencia:	Juzg. Prom. Cto. de Soatá
Motivo:	Apelación Sentencia
Decisión:	Revoca
Magistrado ponente:	Eurípides Montoya Sepúlveda

SECUESTRO SIMPLE- SUSTITUTOS PENALES-Suspensión condicional de la ejecución de la pena- Prisión domiciliaria-Valoración Probatoria

Valoración Probatoria-Lo cierto y lo probado es que allí había dinero en una considerable cantidad, derivada, principalmente de especies animales mayores y que los asaltantes sabían de su existencia y por ello emprendieron la empresa criminal. Lo mismo ocurre con las armas, cuya preexistencia está probada hasta la saciedad.

Varios indicios derivados del conocimiento que tenían de la casa de la víctima y que allí se guardaba algún dinero, llevan a la Sala a concluir con un conocimiento seguro, más allá de toda duda razonable que los aquí acusados en efecto fueron los autores de los hechos investigados.

Respecto del hurto calificado con violencia sobre las personas, el mismo es evidente, es decir, existió la apropiación de unos bienes por un valor ligeramente superior a los catorce millones de pesos para el 2008, y que para ello, además de penetrar en la residencia de la víctima, se ejerció violencia sobre las cosas, destruyendo bombillos y puertas, y que hubo violencia contra la víctima

consistente en la retención transitoria de la que da cuenta la víctima y que, lo mismo, concurre la causal de agravación prevista en el numeral 10 del artículo 341 del Código Penal por haberse cometido por varias personas que se pusieron de acuerdo para ello. La conducta es, por tanto, TÍPICA. Además es ANTIJURÍDICA, pues, efectivamente lesionó disminuyéndolo, el patrimonio económico de la víctima sin que se vislumbre casual alguna de justificación; y es CULPABLE en la medida de que cada uno de los acusados es persona capaz. Se les condenará, en consecuencia, por el delito de Hurto calificado y agravado por el que se les acusó.

PUNIBILIDAD- Conjugando circunstancias que hacen del delito particularmente grave y la de menor punibilidad, se hará un incremento a partir del mínimo de 12 meses, de suerte que la pena a imponer a cada uno de los condenados será la de 156 meses de prisión. Como pena accesoria se impondrá la Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso igual al de la pena principal.

SUSTITUTOS PENALES-Suspensión condicional de la ejecución de la pena- Dado que la pena a imponer supera ampliamente los cuatro (4) años de prisión, no se tiene derecho a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, a términos del artículo 63 del Código Penal.

Prisión domiciliaria- Tampoco hay lugar a la prisión domiciliaria establecida, dado que el delito por el que se procede, hurto calificado por violencia contra las personas y agravado, tiene una pena mínima de doce (12) años de prisión, con lo cual no se cumple el primero de los requisitos establecidos en el artículo 38 B ibídem. No hay lugar al estudio de la prisión domiciliaria bajo la especie que favorece a madres y padres cabeza de familia, pues, no se ha acreditado que concurra en los condenados esa condición. Ello no obsta para que, si con posterioridad de adquiere esa calidad, así pueda alegarse.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO

**“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2.007**

SALA PENAL

Clase de proceso:	Causa Penal
Radicación:	157533189001-2011-00040-01
Acusados:	José Prieto Cetina y Otros
Delito:	Secuestro Simple y Otros
Procedencia:	Juzg. Prom. Cto. de Soatá
Motivo:	Apelación Sentencia
Decisión:	Revoca
Magistrado ponente:	Eurípides Montoya Sepúlveda

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, treintaiuno (31) de marzo de dos mil dieciséis (2016), hora 10:00 a.m.

ASUNTO POR DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía Segunda Especializada del Gaula de Boyacá en contra de la sentencia del 3 de diciembre de 2014 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Soatá dentro del proceso de la referencia.

HECHOS:

La Fiscalía los narra en el escrito de acusación de la siguiente manera:

“El día nueve (9) de diciembre del año dos mil ocho (2008), siendo aproximadamente las 23:00 horas, en la vereda El Palmar del municipio de Tipacoque, varios sujetos encapuchados irrumpieron en la residencia del señor CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ, quienes procedieron a colocarlo boca abajo y le apuntaron en la cabeza con una escopeta y constantemente lo requerían para

que les dijera dónde estaba la plata. La víctima doblegada e indefensa, escucha que los delincuentes revolcaban toda la vivienda y que le gritaban que si no les decía dónde estaba el dinero lo mataban, además de agredirlo verbalmente con palabras soeces.

“El señor CETINA ÁLVAREZ fue así mismo amarrado y vendado, mientras los asaltantes continuaban con sus insultos y amenazas de muerte; finalmente luego de dos horas los delincuentes, se fueron del lugar, llevándose consigo la suma de catorce millones de pesos en efectivo, producto de la venta de una yunta de bueyes al señor TEOBALDO QUINTERO y de unos ahorros que la víctima tenía destinados para el arreglo de una vivienda, además se hurtaron dos escopetas de fisto, una cobija y una linterna, así mismo le dijeron al señor CETINA ÁLVAREZ que ellos eran de la guerrilla y que volverían por más dinero.

“Luego de labores investigativas, la policía judicial asignada el caso, logra identificar a los señores ANGEL MARÍA CETINA ROJAS, RAMÓN PRIETO CETINA Y JOSÉ PEDRO CETINA TORRES, como algunos de los partícipes del atraco a la vivienda del señor CETINA ROJAS” (Sic, para todo el texto, fs. 43 y s. carpeta).

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE:

1.- En audiencia del 8 de abril de 2011, el Juzgado Primero Penal Municipal de Sogamoso, en función de Control de Garantías, declaró legal la captura de ÁNGEL MARÍA CETINA ROJAS y RAMÓN PRIETO CETINA; la Fiscalía formuló en su contra imputación como coautores de los delitos de Secuestro Simple Agravado previsto en los artículos 168 y 170-1 del Código Penal y Hurto Calificado y Agravado contemplado en los artículos 239, 240 numerales 1, 2 y 3 y 241 numeral 10, todas normas del Código Penal; y, por último, por petición de la Fiscalía se impuso a los citados medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario (fs. 2 y ss. carpeta control de garantías).

El 13 de abril del mismo año, en audiencia de la misma especie, respecto de JOSÉ PEDRO CETINA TORRES, ante el mismo juzgado, se declaró legalizada su captura, fue formulada imputación por los mismos delitos y se impuso la misma medida de aseguramiento (fs. 10 y ss. carpeta cit.).

2.- Previa presentación del escrito correspondiente (fs. 2 y ss. carpeta juicio), en audiencia 31 de mayo de 2011, ante el Juzgado promiscuo del Circuito de Soatá, la Fiscalía ante el Gaula, Boyacá, formuló acusación en contra de los imputados por los hechos y delitos a que se aludió en las audiencias preliminares (fs. 50 y ss. carpeta).

3.- La audiencia preparatoria se evacuó el 30 de junio de 2011 (fs. 60 y ss.) y la del juicio oral y público en sesiones del 3 de agosto de 2011 (fs. 122 y ss.), 12 de octubre de 2011 y 4 y 5 de marzo de 2014 (fs. 216 y ss.) y 14 de mayo de 2014 (fs. 242 y ss.), al final de la cual anunció el sentido absolutorio del fallo y ordenó la libertad inmediata de los acusados.

SENTENCIA IMPUGNADA:

El 3 de diciembre de 2014, se dio lectura a la sentencia a través de la cual se absolvió a RAMÓN PRIETO CETINA, ÁNGEL MARÍA CETINA ROJAS y JOSÉ PEDRO CETINA de los delitos por los cuales se les había acusado, en síntesis, por las siguientes razones:

1.- En una primera parte hace un extenso resumen de la prueba testimonial recaudada a instancia de la Fiscalía y la Defensa, incluida, por supuesto, el testimonio rendido por el denunciante CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ, lo mismo que de las alegaciones de las citadas partes.

2.- Ya en las consideraciones propiamente dichas, parte del supuesto de que, para el caso, solo se cuenta con un testigo único, el de CARLOS JULIO, el cual debe ser objeto de un estudio o control principalmente interno, pero también a partir de otros medios de prueba con los cuales debe confrontarse.

3.- El primer elemento relevante que encuentra para realizar esa valoración lo es la denuncia formulada el 11 de diciembre de 2008, 3 días después de los hechos y que fue dirigida contra responsables, es decir, no se sindicó a ninguna persona, sino que se dice que los autores estaban encapuchados, lo cual le genera duda o incredulidad de posteriores versiones, como la del 11 de febrero de 2011, en la que afirma que a los tres que señala no tenían la cara cubierta, cuando en entrevista del 30 de marzo había informado que a los acusados ÁNGEL CETINA

ROJAS, RAMÓN PRIETO CETINA y PEDRO CETINA TORRES, simplemente los había reconocido por la voz.

4.- Inicialmente denunció la pérdida de tres mil pesos y al final subió esa suma a \$14.000.000,00; pero no encuentra coherencia en cuanto a la forma como acumulan esa suma, el lugar donde se encontraban, pues existen versiones disímiles del denunciante y de su esposa MARÍA INÉS PIMIENTO, o incluso, que solo se haya dado cuenta del hurto del dinero cuatro días después, cuando era lo más valioso que guardaban.

5.- En cuanto a la capacidad de percepción del testigo víctima, quien refirió tener turbiedad visual desde hace 6 años, es decir, desde marzo de 2008, antes de la ocurrencia de los hechos denunciados; además que en la entrevista del 30 de marzo de 2009, en forma no espontánea, no responsiva y contradictoria dijo que había sido vendado, sin dar cuenta del momento en que fue vendado, aunque aclaró que los vio porque se le corrió la venda. Duda el A-quo sobre esa afirmación, porque estaba vendado, amarrado, boca abajo y con una supuesta arma en la espalda, además que unas veces dice haberlos reconocido por la voz y otras por la vista. En las condiciones del testigo y las condiciones de percepción, considera, aún de buena fe, le es atribuible un alto margen de error, lo cual hace sospechoso su dicho, pues se trata de un anciano con problemas visuales, amenazado de muerte, etc., y que no tiene la claridad si el hecho ocurrió el 8 o el 9 de diciembre.

6.- Otros testimonios debilitan su dicho, como el de su esposa MARÍA INÉS PIMIENTO, quien, ante pregunta sobre los autores, contesta con una expresión de desconcierto, "jum", como si no hubiera creído a su esposo; el de JOSÉ FIDEL LÓPEZ GODOY, yerno de CARLOS JULIO, cuando afirma que le habían contado que el hurto lo había cometido la guerrilla, o que le habían robado un poquito de plata, cuando para ellos era una suma importante, el ahorro de toda la vida.

7.- Por las mismas razones, entre ellas, por no haber referido el hurto de las escopetas en la inicial denuncia, no considera probado el indicio incriminatorio que podría surgir de las declaraciones de ABDELINA LÓPEZ CETINA y JOSÉ FIDEL LÓPEZ, quienes afirman haber visto armas del mismo tipo donde PEDRO CETINA TORRES.

8.- Frente a las dudas planteadas, concluye, no se logró desvirtuar la presunción de inocencia, por lo cual, es ineludible la absolución.

DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la sentencia que acaba de reseñarse, el señor Fiscal Delgado a cargo del caso, interpuso y sustentó por escrito recurso de apelación con la aspiración de que sea revocada y que, en su lugar, se condene a los enjuiciados por los delitos de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO y SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO, por las siguientes razones:

1.- En una primera parte, que denomina “Estructura y Contenido de la Sentencia”, califica la impugnada como ambigua, incoherente, parcializada, que no valora la prueba de manera integral, coincidente de manera exclusiva con los argumentos interesados de la Defensa y que no considera las pruebas fundamentales presentadas por la Fiscalía como de cargo, al igual que le parece desatinado que porqué el denunciante no haya enunciado ante el policial que lo atendió y redactó su queja en Tipacoque la cantidad de dinero hurtado, o la pérdida de las armas o los nombres de quienes perpetraron los hechos, sea motivo para desacreditar su testimonio, en el que explica las razones por las cuales reconoció a los ahora acusados.

Muestra su desconcierto especial en relación con los siguientes aspectos: qué pasó con pruebas recaudadas que fueron omitidas o no valoradas; qué pasó con las expresiones inculpativas de la víctima y quien dice y explica cómo vio la cara de los acusados; con los reconocimientos fotográficos y en fila de personas, los cuales dieron resultados positivos; por qué no se analizó si se cometieron los delitos imputados; qué valor supremo e irrefutable se da al manuscrito erróneo elaborado por un Policía de Tipacoque, no incorporado como prueba, como para que los aspectos no incluidos allí no se les de existencia procesal.

Termina este aparte insistiendo en la necesidad de motivación adecuada de las providencias judiciales, so pena de su ilegalidad.

2.- En la segunda parte, que denomina “FUNDAMENTOS PARA CONDENAR”, anuncia la metodología de estudio, insiste en que el escrito del policial de

Tipacoque no fue incorporado legalmente y que, por ende, no puede ser valorado, y comienza en estudio que concreta en los numerales que se resumen enseguida:

3.- Bajo el título “HECHOS Y SU CALIFICACIÓN JURÍDICA” analiza cómo los hechos, cuya demostración cree se ha logrado, constituyen o se enmarcan en las conductas punibles por las que se formuló acusación con las circunstancias de agravación específicas o de mayor punibilidad que se incluyeron en ese acto.

4.- En el numeral siguiente, bajo la denominación de “PRUEBAS”, se refiere al contenido de la cada uno de los testimonios e informes y documentos incorporados a través de investigadores de la Policía Judicial, de los cuales, solo mencionamos los que parece fundamentan la pretensión revocatoria de la Fiscalía, que son los de TEOVALDO QUINTERO AVILA, quien aporta datos sobre las distancias entre las viviendas de los implicados en los hechos (víctima y acusados) y se refiere a dinero entregado a CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ; Investigador Gerente HOLMAN YESID ÁNGEL FUYA, en cuanto refiere la ausencia de grupos armados o bandas criminales en la región; MARÍA INÉS PIMIENTO ROJAS sobre la ocurrencia de los hechos y preexistencia del dinero y demás bienes hurtados, se dice, la expresión “jmm” utilizada por ella es mal interpretada por el A-quo, pues también puede significar que no puede declarar sobre los hechos porque no los vio; JOSÉ FIDEL LÓPEZ GODOY, en cuanto es una de las personas que afirma haber visto las escopetas hurtadas en la casa de JOSÉ PEDRO CETINA, las mismas que él conocía y había tenido en sus manos y que pertenecían a su suegro CARLOS JULIO CETINA; el propio CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ, a quien confiere crédito en cuanto a su afirmación de haber visto a los aquí acusados, sin capucha y haberlos reconocido, y a la manera como ello ocurre.

En este mismo aparte estudia las pruebas de la defensa, los cuales desecha por el interés que tienen en favorecer a los acusados, dado que se trata de parientes o personas muy cercanas a ellos o porque no precisan si para la noche de los hechos, noche del 9 de diciembre de 2008, algunos de los acusados estaban o no en la región, como la de URSULA LÓPEZ DELGADO, quien termina diciendo que realmente no recuerda esa fecha, para concluir que las mismas no desvirtúan las pruebas sobre los hechos ni la autoría endilgada a los acusados.

5.- En el punto tres, que dedica a las conclusiones y a las razones y fundamentos para condenar, insiste en los hechos que considera demostrados más allá de toda duda razonable y de la configuración de los delitos por los que se acusó, con especial énfasis en el secuestro por la privación de libertad o retención posterior a la perpetración del hurto, 5, 10 o 15 minutos, en relación con lo cual cita la sentencia de la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia del 23 de septiembre de 2009, rad. 30980, M. P. Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ.

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR DEFENSOR DE LOS ACUSADOS:

Al descorrer el traslado de la sustentación del recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía, el señor Defensor Público de los acusados, considera que la pretensión del recurrente carece de sustento fáctico y probatorio y que, en cambio, la sentencia expedida si cuenta con un análisis serio que permitió al A-quo concluir en la certeza de la inocencia de sus protegidos, por lo cual, pide su confirmación integral. A dos aspectos concreto se refiere el señor Defensor: A la valoración del testigo único de cargo CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ y a los reconocimientos en fotografías y fila de personas que realizara la supuesta víctima en relación con los acusados.

Sobre el primer aspecto, valoración del testigo único, insiste en que frente al policial de Tipacoque, el denunciante no mencionó el hurto de las escopetas y de la suma de catorce millones de pesos, sino una linterna, una cobija y tres mil pesos, entrevista o declaración que considera espontánea y libre, es decir, sin ningún tipo de presiones, y dado que es presentada 3 días después de los hechos, por muchas razones, es más consistente o creíble que las rendidas con posterioridad. En fin, en este punto, comparte y reitera los argumentos expuestos por el A-quo en su sentencia.

Sobre las diligencias de reconocimiento en fotografías y fila de personas, en resumen, dado que el testigo conocía ampliamente a los acusados, afirma, los mismos resultan inocuos.

También se refiere a los testimonios de JOSÉ FIDEL LÓPEZ, para corroborar que lo dicho en la primera versión por parte de CARLOS JULIO se ajusta más a la verdad, en cuanto señala que supo que le habían hurtado poquito dinero, y a

MARÍA INÉS PIMIENTO, porque ella, después de seis años no supo responder sobre qué personas habían cometido los hechos investigados.

LA SALA CONSIDERA:

Vista la sentencia de primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, se tiene como problema jurídico a resolver el de sí la prueba recaudada conduce al conocimiento más allá de toda duda necesario para condenar a términos del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, o a la duda sobre la existencia de la conducta punible y la responsabilidad del acusado, en cuyo caso lo que se impone es la absolución, conforme con el principio *in dubio pro reo* que se consagra en el inciso 2º del artículo 7º del ordenamiento en cita, la cual duda, y no la certeza de la inocencia, fue el fundamento de aquella decisión.

La acusación, debe recordarse, lo fue por los delitos de secuestro simple agravado, del que tratan los siguientes artículos del Código Penal:

*“Art. 168. **Modificado. L. 733/2002, art. 1º. Secuestro Simple.** El que con propósitos distintos a los previstos en el artículo siguiente, arrebate, sustraiga, retenga u oculte a una persona, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años y multa de seiscientos (600) a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.*

*“Art. 170. **Modificado. L. 733/2002, art. 3º. Circunstancias de agravación punitiva.** La pena será de..., si concurriere alguna de las siguientes circunstancias:*

“1.- Si la conducta se comete en persona..., o mayor de sesenta y cinco (65) años...”.

*“Art. 240. **Modificado. L. 1142/2007, art. 37. Hurto calificado.** La pena será de prisión de seis (6) a catorce (14) años, si el hurto se cometiere:*

“1. Con violencia sobre las cosas.

“2. Colocando a la víctima en condiciones de indefensión o inferioridad o aprovechándose de tales condiciones.

“3. Mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado...

“....

“La pena será de prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas.

“Las mismas penas se aplicarán cuando la violencia tenga lugar inmediatamente después del apoderamiento de la cosa y haya sido empleada por el autor o partícipe con el fin de asegurar su producto o la impunidad”

*“Art. 241. **Circunstancias de agravación punitiva.** La pena imponible de acuerdo con los artículos anteriores se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes si la conducta se cometiere:*

“10..., o por dos o más personas que se hubieren reunido o acordado para cometer el hurto”.

De varias maneras el A-quo desacredita el testimonio de CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ, considerado como testigo único, a saber: (i) en cuanto a la propia existencia de los bienes hurtados, especialmente el dinero; (ii) porque no se haya presentado denuncia contra personas determinadas desde un comienzo; y (iii) por la posibilidad de haber reconocido a los acusados en esta actuación.

Sobre esa primera serie y sin desconocer falencias que pudieron ocurrir, bien porque don CARLOS JULIO, persona campesina, analfabeta y que para la fecha de los hechos contaba con 65 años y 6 meses de edad, haya olvidado u ocultado algún tipo de información, pero más seguramente, porque quien lo atendió, el agente de la Policía Nacional DANILO BARRERA AVELLANEDA, no haya mostrado interés en inquirir lo realmente ocurrido, por ejemplo el señalamiento de los bienes hurtados y su valor o si había reconocido o no a algunos de los autores de los hechos, lo cierto es que aquí, contrario a lo sostenido en la sentencia impugnada, la prueba no es única, sino múltiple y consistente.

En efecto, sobre la ocurrencia de los hechos, sobre la manera como quedó la casa de después de los mismos, revolcada, rotos los platos y los bombillos, está la declaración de la señora MARÍA INÉS PINTO ROJAS, que coincide plenamente

con su esposo. Ella, además, con lujo de detalles, en lo que también coincide con su esposo, sobre el origen de los recursos, es decir, de los catorce millones que se dice fueron objeto de apoderamiento por parte de quienes asaltaron su residencia. Esos catorce millones eran ahorros provenientes de oficios, jornales, venta de especies de animales menores (gallinas, cabras) y mayores como vacunos, entre ellos, una yunta de bueyes, y por supuesto no es que tuvieran billetes de las denominaciones vigentes hace 40 años, pues de ahí sacaban cuando tenían gastos, como en los días anteriores que doña MARÍA INÉS declara sacó \$50.000,00 para irse para el Hospital. Muy importante en esto de la preexistencia del dinero, la declaración del señor TEOBALDO QUINTERO ÁVILA, quien, también en concordancia con las afirmaciones de CARLOS JULIO CETINA ÁLVAREZ le venía comprando ganado (vacuno) desde el 2003 y solo en el 2008 le había pagado por ese concepto \$2'000.000,00. Así, que en mucho tiempo no hayan ahorrado más, no significa que tuvieran monedas o billetes que hubieran recibido hace 40 o más años.

Se discute el que inicialmente haya dicho que se habían llevado tres mil pesos, circunstancia o hecho al que se le quiere dar una significación que no tiene, en primer lugar, porque como es claro en esa inicial entrevista o denuncia nada se le pregunta, cuando una persona de las condiciones de CARLOS JULIO aún estaba en una especie de chock, recuérdese que la noche de los hechos se fue a dormir al monte, que solo regresó a su casa al otro día a las cuatro de la tarde, que su esposa cuando regresó, aquel casi no podía hablar y que fue ella quien revisó el lugar donde guardaban el dinero y salió llorando a decir que se lo habían llevado, y, en segundo lugar, porque lo de los tres mil pesos a que se ha referido también se los llevaron, los tenía en su bolsillo y se los sacaron. Así lo explicó en el testimonio rendido en la audiencia pública.

Otro detalle, pasado por alto por el A-quo es que, de acuerdo con el contexto de las entrevistas y testimonio rendidos por CARLOS JULIO ÁLVAREZ CETINA, quienes hayan sido sus autores, ellos sabían que existía dinero, en alguna cantidad que consideraban apreciable, mejor, solo iban por el dinero y eso suponía ese conocimiento, de ahí que cuando llegan a la casa, insistentemente preguntaban por la plata.

Tampoco de la declaración de JOSE FIDEL LÓPEZ GODOY, yerno de CARLOS JULIO, porque este le haya dicho que le habían robado poquito dinero y dos

escopetas, puede concluirse que fue la irrisoria suma de tres mil pesos. Si no se lo contó en una primera oportunidad, puede ser por esas reservas que, a veces, existen entre la propia familia cercana, derivadas de muchas causas que no es necesario explicar.

Lo cierto y lo probado es que allí había dinero en una considerable cantidad, derivada, principalmente de especies animales mayores y que los asaltantes sabían de su existencia y por ello emprendieron la empresa criminal.

Lo mismo ocurre con las armas, cuya preexistencia está probada hasta la saciedad.

La segunda censura lo es porque, igualmente en esa primera versión o denuncia frente a un agente de la Policía Nacional que prestaba sus servicios en Tipacoque no se haya mencionado a alguna persona determinada. Hemos revisado minuciosamente la actuación, no se incorporó esa denuncia que se usó por la defensa para refrescar memoria o controvertir el testimonio de CARLOS JULIO, él no recuerda si mencionó los nombres de sus denunciados, a interrogatorio de la defensa resultó diciendo que no y a la Fiscalía que de pronto sí. Si nos atuviéramos a documento que obra a folio 208 de la carpeta principal, pero ello parece ser un resumen, allí habría mencionado los nombres de los acusados (fs. 208 y ss. Carpeta principal). Así no es seguro; pero nuevamente, es que él, dadas las condiciones de su extracción y nivel educativo, si además se manda de oficina en oficina, pues primero había estado en el juzgado y de allí lo mandan al Comando de Policía y allí se toma algo preliminar porque debía enviarse a la SIJIN o al CTI y de ahí al Gaula, etc., etc., es inconcebible que ahora no se le crea a esta persona humilde, que recibe en esos comienzos una pésima atención de su caso y que, por esa ineficacia de las autoridades ahora lo estemos re-victimizando, pues, además que nada se hizo en orden a investigar prontamente su caso, terminamos por no creer lo que sin más interés que el que se haga justicia y seguramente se le ayude a recuperar sus bienes, se le culpe con no creerle, cuando, en sus diversas intervenciones no ha hecho otra cosa que reiterar el drama que le tocó vivir esa noche, repetir lo que le hicieron, las palabras no oídas en la región que le decían, las amenazas de muerte si no contaba donde estaba la plata, etc. Lo cierto es que fue en su denuncia o en las entrevistas posteriores que informó sobre las personas autoras de los hechos, y si es que no

lo fue en esa primera oportunidad, ello no va a ser determinante en orden a determinar la responsabilidad que les cabe.

Precisamente una tercera fuente de incredibilidad advertida por el A-quo lo es la posibilidad o imposibilidad que pudo tener para reconocer la noche de los hechos a varios de sus autores, especialmente a los aquí acusados. CARLOS JULIO lo explica reiteradamente, lo sacaron de su habitación y lo colocan boca abajo en el patio de su casa, el cual queda contiguo a la entrada a las piezas, y cierto es, dijo que lo habían vendado, de suerte que pudo ver a algunos encapuchados, entre tanto habían mantenido la luz apagada y cuando iban a prender la luz interna de una de las piezas, se equivocan y lo hacen con la del patio y es entonces cuando logra observar y reconocer a los acusados, pues estaban sin capucha y puede hacerlo con facilidad por tratarse de vecinos a quienes conocía desde niño y porque muchas veces habían estado en su casa ayudándole en sus labores agrícolas, sabía cuáles eran sus facciones, su estatura, etc.: No hay duda para la Sala que, en tales condiciones, pudo reconocerlos y, de una vez debe decirse, no existe en CARLOS JULIO ÁLVAREZ CETINA el menor motivo para que pudiera decirse que la sindicación que les hace tenga un interés diverso al de que se administre recta justicia: eran sus vecinos, los conocía desde niños, habían sido sus trabajadores a jornal y él les facilitaba sus bueyes o también sus jornales, podría decirse estaban más ligados por razones de amistad que de enemistad. Era posible que se le hubiera corrido la venda para poder ver. Por qué no creer en una persona de esa edad y que no tiene ningún motivo para mentir. Francamente, más que en ningún otro caso, se impone el principio de la buena fe, no hay razón para no creerle, ni siquiera alguna limitación visual, como a la que alude el A-quo, pues 2 años y 5 meses más tarde, sin dubitación alguna logró reconocerlos en fila de personas, lo que le hubiera sido difícil si es que tuviera alguna limitación importante, contando además que cada uno se encontraba en medio de 6 personas más de similares características: para este efecto si resultan de utilidad esos reconocimientos en fila de personas; para otros, como lo sostuvo la defensa en su réplica, quizá no tenga mayor utilidad, pues si los conocía tanto, con seguridad los iba a señalar o reconocer.

Como en relación con la pre-existencia de los bienes hurtados, en este punto de la prueba en contra de los acusados ÁNGEL MARÍA CETINA ROJAS, RAMÓN PRIETO CETINA y JOSÉ PEDRO CETINA ROJAS, contrario a lo que se sostiene en primera instancia, no es única, como pasa a verse.

Una prueba fundamental es el testimonio de JOSÉ FIDEL LÓPEZ GODOY, yerno de CARLOS JULIO. Él fue invitado a un convite, a llevar una carga de arena a donde JOSÉ PEDRO CERTINA ROJAS, y colaborándoles en una instalación eléctrica debe entrar a una de las piezas de la casa y allí, bajo unos chiros (ropa) que de remover estaban las escopetas de su suegro, las cuales conocía desde hacía mucho tiempo, por su clase, escopetas de fisto, por el color de sus cajas o culatas, una de color amarillo, otra marrón o más oscura, él mismo las había usado muchas veces y no podía equivocarse, además que muestra absoluta seguridad cuando afirma que esas eran las escopetas de su suegro.

Otro testimonio que compromete a JOSÉ PEDRO es el de la señora AUIDELINA LÓPEZ CETINA, casada con un hermano de JOSÉ PEDRO CETINA ROJAS, y ella sí que compromete a los tres acusados, se enteró por boca de don CARLOS JULIO, a quien llama nono, no solo del hurto sino de quienes lo habían hecho, concretamente, su cuñado PEDRO, y que iban don ÁNGEL y don RAMÓN, en esta parte de su declaración, lo dicho puede ser un contenido de referencia, pero más allá de esa circunstancia si está el hecho de que, en efecto, CARLOS JULIO desde un comienzo estuvo señalando con seguridad a los autores de los hechos investigados; afirma además que en esos días, concretamente se le preguntó por el 9 de diciembre de 2008, su cuñado PEDRO fue a decirle a su esposo que fuera a acompañarlo a un paseo esa noche, pero que su esposo, JUAN DE LA CRUZ, no fue porque estaba jodido de una mano, lo cual significa que era JOSÉ PEDRO uno de los organizadores del plan criminal; igualmente declara que su esposo resultó con una escopeta que se la había dado su cuñado PEDRO, otra prueba en su contra; y, finalmente se refiere a la amistad entre los aquí acusados, quienes bajaban al pueblo y se emborrachaban, cercanía y confianza que una vez más los compromete a los tres en los hechos investigados.

En otro aparte se dijo que quienes organizaron la empresa criminal sabían de la existencia de alguna cantidad de dinero en la casa de don CARLOS JULIO y seguramente también que se encontraba solo, y quienes más que sus vecinos, aquellos que habían frecuentado su casa, que sabían que ese año había venido uno o varios animales. Ese es un indicio que obra en contra de los acusados. Y a ello se suma que, según las investigaciones adelantadas por HOLAMN YESID ÁNGEL FUYA, por información del Comando de Policía de Soatá en la región no había guerrilla ni otros grupos delincuenciales organizados.

Así pues, el señalamiento que desde un comienzo hace don CARLOS JULIO ÁLVAREZ CETINA (en la declaración del Investigador HOLMAN YESID ÁNGEL FUYA se dice que desde la propia denuncia CARLOS JULIO identificó a los aquí acusados), los datos aportados por la señora AUDELINA LÓPEZ CETINA que compromete a su cuñado JOSÉ PEDRO y a los demás acusados, el testimonio de JOSÉ FIDEL LÓPEZ GODOY en cuanto vio las escopetas hurtadas en la casa de uno de los acusados y varios indicios derivados del conocimiento que tenían de la casa de la víctima y que allí se guardaba algún dinero, llevan a la Sala a concluir con un conocimiento seguro, más allá de toda duda razonable que los aquí acusados en efecto fueron los autores de los hechos investigados.

Frente a tanta y contundente prueba de cargo, especialmente JOSÉ PEDRO trato de demostrar que estaba en un lugar distante al de los hechos, pero la esposa de su hermano, señora AUDELINA LÓPEZ CERTINA lo desmiente e incluso afirma que ese día fue a invitar a su esposo a un paseo nocturno, y quienes serían sus patronos, ÚRSULA LÓPEZ DELGADO y CARLOS MISSE no dan cuenta de que para esas fechas 8 o 9 de diciembre realmente haya estado en ese sitio. Lo mismo ocurre con los restantes, cuyos parientes los ubican en esos días en sus casas, en la vereda El Palmar de Tipacoque, muy cerca de la finca donde ocurrieron los hechos.

De otro lado se trata de sembrar desconcierto en cuanto a la fecha de ocurrencia de los hechos, 8 de diciembre de 2008 en horas de la noche, o el 9 igualmente en horas de la noche. En el caso no resultan muy relevantes esas aparentes contradicciones, pues en uno y otro día estaban los acusados en la vereda El Palmar donde ocurrieron.

Damos, pues, por demostrados los hechos por los cuales se formuló acusación, es decir, que, entre otros los acusados irrumpieron en horas de la noche del 8 o 9 de diciembre de 2008 en la residencia del señor CARLOS JULIO ÁLVAREZ PRIETO, quien se encontraba solo, que lo sacaron al patio y lo mantuvieron vendado, amarrado y vigilado, mientras los demás buscaron el dinero que pretendían hurtar, que le amenazaban para que les dijera donde se encontraba la plata, que una vez lo hallaron se fueron yendo, no sin antes haber roto los bombillos de la casa, y que cree que después de hallada la plata y de tomar las

escopetas y otros elementos menores (linterna) duró unos 5 minutos más hasta cuando los últimos asaltantes abandonaron el lugar.

Es con vista en estos hechos que se analizará si ellos corresponden a la descripción dada por el legislador para las conductas punibles por las que se formuló acusación, especialmente, en relación con el secuestro simple, en la medida que el delito concursal lo es el de hurto calificado establecido en los numerales 1 y 3 del inciso segundo, este último, consistente en haberse cometido la conducta con violencia sobre las personas.

En la sentencia del 23 de septiembre de 2009, radicación 30.980, M. P. Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ se hace una síntesis de la doctrina de la Sala en torno del concurso de hurto calificado con violencia sobre las personas y secuestro simple, comenzando por decir, que el concurso real o el aparente depende de las circunstancias modales, temporales y especiales de cada hecho en particular, y así si la retención violenta de la persona concuerda con el tiempo requerido para realizar la apropiación o, en términos razonables no existe exceso, el concurso es aparente, es decir, la conducta de retención transitoria debe considerarse subsumida en la violencia contra las personas propia del hurto. En términos de la Corte:

“La Corte ha sido persistente en sostener que la solución al problema jurídico que se plantea cuando la víctima del hurto es retenida mientras se ejecuta, consume o agota el ilícito, frente al concurso real o aparente de tipos penales entre el hurto calificado y el secuestro, varía según las particularidades de cada caso, y que por esta razón no es posible fijar reglas generales que pueda servir de referente para su solución.

“Mientras en unas oportunidades ha reconocido la existencia de un concurso material o efectivo de hechos punibles, en otros ha descartado su estructuración, atendiendo fundamentalmente las circunstancias modales, temporales y espaciales que acompañan en cada caso específico el tránsito delictivo.

“No obstante ello, la línea jurisprudencial ha venido distinguiendo entre los actos de retención que no superan la fase consumativa del ilícito de los que son posteriores o adicionales a ella, para precisar que los últimos tiempos son óptica y

jurídicamente separables de los primeros, y como tales, pueden llegar a estructurar autónomamente el delito de secuestro,

*“La secuencia de los hechos en el presente caso no permite asimilar la situación fáctica en uno y otro evento, pues aquí la libertad personal de los integrantes del grupo familiar ...fue violentada, como que la misma se prolongó **en una acción adicional** a la que estrictamente se requería para consumar el atentado contra el patrimonio”.¹*

*“Si así se presentó la situación, no puede aceptarse la tesis defensiva de que esa privación de la libertad de locomoción se subsume en el delito contra al patrimonio económico por tratarse de la violencia necesaria para asegurar el objeto de la ilicitud. Y no es admisible la propuesta, por cuanto, reitera la Sala, al hacerse al camión y a la mercancía e irse con ella, los sujetos activos consumaron la finalidad inicial, ante lo cual la **retención subsiguiente** era superflua a ese propósito. Por manera que si, lograda la pretensión de hurto, se decidió privar de su libertad a la víctima, este proceder no se integra a aquél y de manera autónoma estructura el secuestro simple”.²*

*“Sin embargo, la postura que esta Sala ha brindado para la mayor parte de los casos, como se vio de acuerdo con el recuento jurisprudencial previo, ha sido la de que sin atender al factor temporal de la privación de la libertad a que se someta el tenedor, poseedor o detentador del objeto material del hurto, toda aquella **que sobrevenga al doblegamiento** de su voluntad y a la facultad de disposición que logra el sujeto activo sobre el objeto material del ilícito, es innecesaria o superflua para la consumación del delito y estructura un atentado contra la libertad personal que debe ser sancionado como secuestro”.³*

*“Los **tiempos posteriores o adicionales al despojo** de los bienes que la víctima lleva consigo, en que permanezca retenida por obra de los implicados en el delito, ya configura el delito de secuestro, puesto que implican de suyo un atentado contra la libertad individual, así esa retención se utilice para asegurar el producto del ilícito inicial o de otro ilícito, o para incrementar el botín a través de otro tipo de gestiones, o para facilitar la fuga, o para seguir cometiendo delitos diferentes,*

¹ C.S.J., Sala de Casación Penal, colisión 19394 de 30 de abril de 2002.

² C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 12770 de 26 de junio de 2002.

³ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 21474 de 26 de enero de 2005.

*como ocurre en el caso del hurto calificado por la violencia cuando se continúa delinquiendo, utilizando elementos conseguidos en el primer despojo, todo mientras el sujeto pasivo de la delincuencia sigue sin poder moverse a su arbitrio porque la fuerza de los implicados se lo impide. En cualquiera de estas hipótesis anteriores, como se dijo, si la víctima es retenida más allá de lo razonable al despojo de sus efectos personales, se configura un atentado contra la libertad individual, que se denomina secuestro”.*⁴

*“[...] también se advierte que esta Sala ha llegado en muchos otros de sus pronunciamientos a la conclusión contraria, esto es, la de reconocer que se ha verificado el concurso material de hurto calificado por la violencia sobre las personas y secuestro...cuando quiera que la privación de libertad a que es sometido el tenedor, poseedor o detentador del objeto material de hurto, **sobreviene el doblegamiento de su voluntad** y a la facultad de disposición que logra el sujeto activo sobre el objeto material del ilícito, razón por la cual esa retención, así sea temporal, se revela como innecesaria o superflua para la consumación del delito contra el patrimonio económico y estructura un atentado contra la libertad personal que debe ser sancionado como secuestro”.*⁵

*“Además, pasa por alto el censor la reiterada posición jurisprudencial de la Corte que de entrada niega razón a quienes descartan la configuración del delito de secuestro en aquellos casos en que se retiene a la víctima **con posterioridad al despojo de los bienes** que lleva consigo, puesto que ello implica de suyo un atentado contra la libertad individual, así esa retención se utilice para asegurar el producto del ilícito inicial, o para incrementar el botín a través de otro tipo de gestiones, o para facilitar la fuga, o para seguir cometiendo delitos diferentes”.*⁶

*“En contraposición ha sostenido que cuando la retención que acompaña la conducta es, en cambio, **concomitante** a la ejecución y consumación del delito, se integra a la violencia propia del delito de hurto calificado, dando lugar a un concurso aparente de tipos, en la medida, desde luego, que la limitación a la libertad de locomoción resulte inevitable para la realización del delito y que sus tiempos no desborden los márgenes de racionalidad necesarios para su consumación,*

⁴ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 20326 de 25 de mayo de 2006.

⁵ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 23009 de 19 de julio de 2006.

⁶ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 27723 de 25 de julio de 2007. En el mismo sentido, casación 28558 de 5 de diciembre de 2007 y casación 25316 de 27 de octubre de 2008, entre otras.

*“[...] razón le asiste al demandante al considerar que del íter críminis reconstruido por el Tribunal no podía deducirse la existencia del ilícito de secuestro simple. La Corte ha transcrito los hechos que el ad quem declaró probados y ha revisado los fundamentos jurídicos de las sentencias que componen la unidad jurídica inescindible atacada, de donde surge claro que la retención de los ocupantes del camión fue única y exclusivamente **mientras** bajaban la carga del mismo, evento que impedía que esa exteriorización de la voluntad fuera estimada como otro delito autónomo. Esa caracterización fáctica que el Tribunal hizo de ella, la mostraba compatible con una manifestación violenta destinada a la consumación del hurto y no como voluntad manifiesta de atentar contra la libertad individual de cada uno de los ocupantes del vehículo”.⁷*

*“Esta es, por demás, la tesis actual de la jurisprudencia (cas.13331, 29 de marzo de 2000, M. P. Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar, Cas. 13662 de 5 de febrero de 2002, M. P. Dr. Herman Galán Castellanos, Cas. 12439 de 13 de junio de 2002, M. P. Dr. Alvaro Orlando Pérez Pinzón, Cas. 21474 de 26 de enero de 2005, M. P. Dra. Marina Pulido de Barón, entre otras), en tanto a través de ella se releva que **sólo la violencia concomitante** a la realización del delito de hurto se integra al mismo como elemento de mayor gravedad, pues si se extiende en una secuencia temporal posterior al desapoderamiento del bien, su efectiva realización conduce a estructurar típicamente otro atentado a bienes jurídicos, imperativamente punible de manera independiente, como lo sería en casos como el presente coartando la libertad individual que, entonces, concursa en forma indiscutible con el atentado al patrimonio económico”.⁸*

*“Significa lo anterior que para resolver la problemática puesta de presente por la actora, es preciso regresar sobre las precisas circunstancias en las cuales se verificó la retención y privación temporal de la libertad del propietario del vehículo hurtado, con el fin de precisar si esos actos resultan razonablemente escindibles de los que materializaron la violencia ejercida sobre él para lograr el apoderamiento del bien mueble o si, en cambio, la retención se efectuó de manera **concomitante** con el acto de apoderamiento de dicho bien mueble integrándose por ello al delito contra el patrimonio”.⁹*

⁷ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 13745 de 12 de diciembre de 2002.

⁸ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 21629 de 15 de junio de 2005.

⁹ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 23009 de 19 de julio de 2006.

*“El tema relacionado con la disyuntiva en torno a la confluencia típica concursal de los delitos de hurto afectado por la circunstancia incrementadota de la pena consistente en el empleo de violencia contra la víctima y el de secuestro simple, ha sido abordado por la doctrina de la Sala en múltiples oportunidades (Cas.13331, 29 de marzo de 2000, Cas. 13662 de 5 de febrero de 2002, Cas. 12439 del 13 de junio de 2002, Cas. 21474 de 26 de enero de 2005, Cas. 21629 de 15 de junio de 2005), fijándose a través de dicha doctrina aquellos presupuestos teóricos que posibilitan clarificar cuándo se está frente a un concurso real o efectivo de normas y cuándo apenas frente a un concurso aparente que, en lo básico y fundamental permiten sentar como premisa que **sólo la violencia concomitante** a la realización del delito de hurto se integra al mismo como elemento de mayor gravedad, toda vez que si se extiende en una secuencia temporal posterior al desapoderamiento del bien, su efectiva realización conduce a estructurar típicamente otro atentado a bienes jurídicos que serían por consiguiente punibles de manera independiente”.*¹⁰

“Sintetizando, puede decirse entonces que los tiempos de retención de la víctima posteriores a la consumación del delito contra el patrimonio económico constituyen, en principio, de acuerdo con la doctrina actual de la Corte, un atentado adicional contra la libertad individual, que conduce a la estructuración de un concurso material o efectivo de tipos penales, y que los concomitantes o simultáneos a su ejecución y consumación se integran, por el contrario, al elemento modal calificante del delito de hurto, y por ende, a su estructura típica.

“La diferencia, desde el punto de vista objetivo, es clara. Mientras en la primera hipótesis la retención adicional o subsiguiente a la consumación es ópticamente separable de la violencia antecedente propia del hurto, por presentarse dentro del marco de circunstancias temporales y espaciales distintas, en la segunda se erige en la violencia misma calificante del hurto, confundándose con uno de los elementos indispensables para la actualización del tipo penal objetivo, lo cual, de suyo, la torna materialmente inescindible.

“Esto, sin embargo, no significa que siempre que la retención acompañe la ejecución o consumación de la conducta típica se esté frente a un concurso

¹⁰ C.S.J., Sala de Casación Penal, casación 23328 de 21 de febrero de 2007.

aparente de tipos penales. Lo será si la retención de la víctima era inevitable para el logro de la apropiación, a condición de que los tiempos utilizados no sobrepasen los estrictamente necesarios para la realización del delito, ni se conviertan de suyo en auténticas privaciones de la libertad de locomoción, con entidad autónoma, como sería el caso, por ejemplo, de quien retiene a la víctima varios días mientras logra descifrar las combinaciones de una caja fuerte o burlar sus controles electrónicos”.

Para el caso, la retención dura mientras los asaltantes dan con el paradero del dinero tras el cual iban, y si algunos minutos posteriores, cerca de cinco (5) perduró la retención con posterioridad no excede razonablemente el tiempo necesario para su consumación, y más bien, lo probado es que tan pronto como lograron su objetivo fueron abandonando la residencia de la víctima. Por ello, se concluye, no se configura el delito de secuestro imputado.

Respecto del hurto calificado con violencia sobre las personas, el mismo es evidente, es decir, existió la apropiación de unos bienes por un valor ligeramente superior a los catorce millones de pesos para el 2008, y que para ello, además de penetrar en la residencia de la víctima, se ejerció violencia sobre las cosas, destruyendo bombillos y puertas, y que hubo violencia contra la víctima consistente en la retención transitoria de la que da cuenta la víctima y que, lo mismo, concurre la causal de agravación prevista en el numeral 10 del artículo 341 del Código Penal por haberse cometido por varias personas que se pusieron de acuerdo para ello. La conducta es, por tanto, TÍPICA.

Pero además de típica es ANTIJURÍDICA, pues, efectivamente lesionó disminuyéndolo, el patrimonio económico de la víctima sin que se vislumbre casual alguna de justificación; y es CULPABLE en la medida de que cada uno de los acusados es persona capaz, es decir, imputable, sabían por las normas de la cultura en general que sus conductas están prohibidas y pudiendo actuar de una manera ajustada a derecho decidieron obrar de la manera antijurídica advertida. Se les condenará, en consecuencia, por el delito de Hurto calificado y agravado por el que se les acusó.

PUNIBILIDAD:

La pena prevista para el hurto calificado con violencia sobre las personas es de 8 a 16 años, es decir, de 96 a 192 meses de prisión, y como concurre una

circunstancia de agravación de las previstas en el artículo 341 del Código Penal, la pena se incrementa de la mitad a las tres cuartas partes, con lo que los límites son los de 144 a 336 meses de prisión y el ámbito punitivo de 192 meses. Así los cuartos de movilidad son: primer cuarto entre 144 a 192 meses; los cuartos medios, entre 192 meses y un día y 288 meses; y, el último cuarto, entre 288 meses y 1 día a 336 meses de prisión.

Para fijar la pena se elige el primer cuarto, pues no se imputaron circunstancias de mayor punibilidad de las previstas en el artículo 58 del Código Penal, es decir, entre 144 y 192 meses de prisión.

Ahora, sopesando los parámetros establecidos en el inciso tercero del artículo 62 del Código Penal, se tiene que la conducta es particularmente grave por sus modalidades, el grado de violencia ejercido en contra de una persona de 65 años de edad y la participación múltiple de personas en su realización; que el daño es igualmente grave, como se llevaron lo que se dice el ahorro de varios años, y la intensidad del dolo es alta en la medida que se trata de una empresa organizada con suficiente anticipación. De otro lado deberá tenerse que, respecto de ninguno de los acusados existe antecedente penal. Así, conjugando circunstancias que hacen del delito particularmente grave y la de menor punibilidad, se hará un incremento a partir del mínimo de 12 meses, de suerte que la pena a imponer a cada uno de los condenados será la de 156 meses de prisión.

Como pena accesoria se impondrá la Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso igual al de la pena principal.

SUSTITUTOS PENALES:

1.- Suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Dado que la pena a imponer supera ampliamente los cuatro (4) años de prisión, no se tiene derecho a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, a términos del artículo 63 del Código Penal.

2.- Prisión domiciliaria.

Tampoco hay lugar a la prisión domiciliaria establecida en los artículos 38 y ss. del Código Penal, dado que el delito por el que se procede, hurto calificado por violencia contra las personas y agravado, tiene una pena mínima de doce (12) años de prisión, con lo cual no se cumple el primero de los requisitos establecidos en el artículo 38 B ibídem.

No hay lugar al estudio de la prisión domiciliaria bajo la especie que favorece a madres y padres cabeza de familia, pues, no se ha acreditado que concurra en los condenados esa condición. Ello no obsta para que, si con posterioridad de adquiere esa calidad, así pueda alegarse.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBGO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: CONDENAR a ÁNGEL MARÍA CETINA ROJAS, RAMÓN PRIETO CETINA y JOSÉ PEDRO CETINA TORRES, identificados dentro de la presente actuación, cada uno, a la pena principal de ciento cincuenta y seis (156) meses de prisión y a la accesoria de Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso igual al de la pena privativa de la libertad, como coautores responsables del delito de Hurto calificado y agravado previstos en los artículos 240 numerales 1 y 3 e inciso segundo y 241 numeral 10, todas normas del Código Penal, cometido en las circunstancias de que dan cuenta la parte motiva anterior.

TERCERO: NEGAR a los condenados los sustitutos penales de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

CAURTO: Para hacer efectiva la pena impuesta, **LÍBRENSE** de manera inmediata órdenes de captura para ante las autoridades de Policía correspondientes.

QUINTO: Ejecutoriada esta sentencia, **EXPÍDANSE** de ella copia para ante las autoridades encargadas del registro de antecedentes y ejecución de la pena accesoria impuesta.

Contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, el cual puede ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, y presentada la demanda en el término de los treinta (30) días (art. 183 Ley 906 de 2004 Modificado, por el artículo 98 Ley 1395 de 2010).

Las partes quedan notificadas en estrados.

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado