

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA**



**JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO  
ZIPAQUIRA  
CUNDINAMARCA**

**Radicado:** 258996000699202100334

**Acusados:** Juan Daniel Gómez Marín  
Fredy Ricardo Cano Espitia

**Delito:** Hurto Calificado y agravado

**Decisión:** Sentencia condenatoria.

**Zipaquirá (Cunda/marca), diciembre tres (03) de dos mil veintiuno (2021).**

Una vez anunciado sentido de fallo condenatorio luego de verificada la aceptación de responsabilidad por vía de preacuerdo en el delito de hurto calificado y agravado por el que acusó la fiscalía a Juan Daniel Gómez Marín y Fredy Ricardo Cano Espitia, corresponde la lectura del fallo conforme al siguiente:

**EPISODIO FACTICO**

A eso de las 7:50 de la noche del día 16 de septiembre de 2021, Juan Daniel Gómez Marín y Fredy Ricardo Cano Espitia ingresaron al inmueble de la diagonal 4ª número 28ª-66 del Barrio las Villas de Zipaquirá, lugar donde se encontraba descansando su propietario José Edgar Rodríguez Méndez. Los sujetos se apoderaron de un sintetizador, un televisor marca Panasonic de 42 pulgadas. Edgar, que escuchó unos ruidos creyó que se trataba de su hijo quien había llegado del trabajo, pero como se le hiciera raro que no lo saludara verificó y observó que la puerta de acceso a su vivienda estaba abierta y alcanzó a ver a unos sujetos que se subían al vehículo marca Chevrolet rojo de placas ZOG 849 en el cual huyeron. Sin embargo, los vecinos que se percataron de lo sucedido y el anuncio inmediato a la policía

permitió que los facinerosos fueran interceptados sobre la carrera 15 con calle 4 en vía pública de este municipio, siendo capturados los dos mencionados toda vez que un tercero logró eludir el cerco policial.

## **IDENTIDAD E INDIVIDUALIZACION DE LOS ACUSADOS**

**FREDY RICARDO CANO ESPITIA** Hijo de Ana Gloria Espitia natural de Bogotá donde nació el día 4 de octubre de 1983, con 38 años, con 10 grado de bachillerato, labora en lechonería, en unión libre con Yesenia Martínez, e identificado con la cédula de ciudadanía número 80.176.225 expedida en Bogotá.

Como rasgos morfológicos registra que se trata de persona de sexo masculino, contextura atlética, piel trigueña, cabello liso negro ojos castaños oscuros sin señales particulares visibles.

**JUAN DANIEL GOMEZ MARIN**, Es hijo de Zaida Amparo Marín y Gilberto Gómez, natural de Bogotá donde nació el 19 de marzo de 2001 con 20 años, cursa estudios universitarios, empleado de una óptica, soltero e identificado con la cédula de ciudadanía número 1001.112.777 expedida en Bogotá.

Como rasgos morfológicos registra que se trata de persona de sexo masculino, contextura atlética, piel blanca, cabello negro liso ojos castaños oscuros y como señal particular registra tatuajes en brazo izquierdo, pecho y pierna.

## **ANTECEDENTES PROCESALES**

El 17 de septiembre de la presente calenda el Fiscal de Uri tramitó ante el Juez Cuarto Penal municipal con Función de garantías de la localidad diligencia de legalización de captura, traslado del escrito de acusación y medida de aseguramiento contra Juan Daniel Gómez Marín y Fredy Ricardo Cano Espitia, teniéndoseles como probables coautores del delito hurto calificado y agravado conforme a lo previsto en los artículos 239, 240 numeral 1 del C.Penal, por la violencia empleada sobre las cosas y artículo 241 numeral 10 de la obra en cita esto es, por la existencia de acuerdo previo entre más de dos personas para llevar a cabo el delito contra el patrimonio económico. Se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario sólo a Fredy Ricardo quien además tenía vigilancia electrónica. Los mencionados decidieron no aceptar cargos.

Cuando se pretendía adelantar la respectiva audiencia concentrada se anunció por la fiscalía que se verbalizaría preacuerdo con los acusados.

## **TERMINOS DEL PREACUERDO**

Se hizo consistir en que los acusados aceptarían a título de coautores el cargo de hurto calificado y agravado en los términos anunciados a cambio de considerarse por la fiscalía los efectos punitivos de la complicidad -artículo 30 del Código Penal-, como forma de participación ello a fin de dar cumplimiento a lo señalado en el artículo 350 numeral 2 del Código Penal.

## **VALORACION JURIDICA PROBATORIA Y DECISION**

Los elementos materiales probatorios adosados por la fiscalía entre los que se cuentan, el informe de policía de captura en situación de flagrancia, constancia de buen trato, a través del cual se relata la forma como conocieron del hecho y se dio la captura de los partícipes del hurto, la noticia criminal a través de la cual la víctima señor José Edgar Rodríguez Méndez informó las circunstancias en las que se dio el hurto en su residencia, el comiso del vehículo utilizado por los acusados para transportar los elementos hurtados realmente pues serian suficientes para que la fiscalía mantuviera la acusación en juicio y de ahí, que con el asesoramiento de la defensora encontraron en la figura del preacuerdo Juan Daniel y Fredy Ricardo la vía expedita para resolver la situación jurídica que los enfrentaron con la justicia.

Así como tuvo a bien esta funcionaria ponerles de presente a los acusados en presencia de su defensora y demás intervinientes en la verificación del preacuerdo, la actuación que corresponde a esta instancia para ejercer el control formal y material acorde con la negociación y a fin de establecer si en ese ejercicio se entendía igualmente cumplidas las finalidades que se propuso el legislador a través del artículo 348 procedimental, en materia de preacuerdos.

De tal manera, se pudo examinar tanto con Juan Daniel como con Fredy Ricardo que entendieron la negociación adelantada con la fiscal, todo ello en presencia de la defensora pública asignada, así como la renuncia a sus derechos consagrados en el artículo 8 de la ley 906 de 2004, relevándose como importantes para estas resultas los derechos a guardar silencio, no auto incriminarse, a tener un juicio público, oral concentrado a fin de expresar de manera libre, consciente y voluntaria que aceptaban la responsabilidad en el delito contra el patrimonio económico perpetrado en bienes del ciudadano José Edgar Rodríguez Méndez la noche del 16 de septiembre de la presente anualidad. De manera que se entendió cumplido con dicho control al estar ausente de vicios en el consentimiento expresado por los acusados y, en sus garantías fundamentales.

Ahora bien, en punto al control material el cual se analiza conforme a los elementos materiales aportados por la fiscalía que hicieron parte del plan metodológico trazado en esta investigación a fin de llevar con tales elementos al convencimiento frente a la existencia y materialidad del delito pues al fin y al cabo la responsabilidad fue aceptada directamente por ellos para obtener los beneficios que significa el acogimiento a la figura del preacuerdo e igualmente entendido este control como que la fiscalía como dueña de la acción penal no desborde sus facultades y module el preacuerdo dentro de esos límites que impone el artículo 350 procedimental y, las directrices que en el tema ha sentado la misma fiscalía general de la Nación y, la jurisprudencia.

De tal forma que para esta instancia los elementos materiales probatorios tal y como se anticipó develan la participación de Juan Daniel Gómez Marín y Fredy Ricardo Cano Espitia a fin de lograr el apoderamiento de bienes ajenos, desplazándose de la ciudad de Bogotá al municipio de Zipaquirá para lograr su cometido con la participación de un tercero que logró huir.

Encontraron propicio los sujetos la complicidad de la noche para adentrarse a la residencia del señor José Edgar Rodríguez Méndez cuando ya se acercaban las 8 de la noche y violentando la cerradura del garaje de la vivienda lograron ingresar, creyeron que la vivienda se encontraba sola, y se apoderaron de un sintetizador y un televisor de 42 pulgadas marca Panasonic y todo iba bien hasta que un ruido alertó al señor José Edgar que escuchó ruidos creyendo que era su hijo Oscar que había llegado del trabajo pero que como era costumbre aquel siempre saludaba a su padre y esta vez al echar de menos ello, José Edgar decidió ir hasta la sala a cerciorarse y es cuando encuentra la puerta del garaje abierta y sujetos que se subían a un vehículo rojo del que tuvo el cuidado de tomar sus placas.

Sus vecinos habían visto movimientos raros de sujetos en dicho vehículo merodeando por el sector y habían alertado a la policía quien al momento arriban y con la información que se les da lograr interceptar al vehículo y sus ocupantes cuando trataban de salir de Zipaquirá por la carrera 15 con calle cuarta. Aunque dos de los ocupantes trataron de huir uno de ellos y el que se quedó en el vehículo pudieron ser capturados.

Ese apoderamiento se dio con violencia sobre las cosas porque violentaron la chapa de ingreso por el garaje de la residencia y se adentraron para hacerse a los bienes muebles ajenos en contra de la voluntad de su dueño hecho en el que previamente los tres sujetos lograron ponerse de acuerdo en ello. De ahí que el principio de legalidad del delito se haya preservado pues así lo ha previsto el legislador al tenor del artículo 239 que contiene el delito de hurto, el cual fue calificado conforme al numeral 1 del artículo 240 de la obra en cita precisamente porque la violencia se ejerció sobre el sistema de seguridad de la vivienda para lograr el ingreso y agravado en los términos del artículo 241 numeral 10 ibidem, por la coparticipación.

No podía ser otro el delito contra el patrimonio económico que aunado a la forma como la funcionaria fiscal moduló el preacuerdo igual resulta ajustado en la medida en que el artículo 350 numeral 2 del Código de Procedimiento penal, prevé que se pretendió disminuir la pena al tomarse la complicidad como forma de participación de los acusados en el hecho pero sólo con efectos punitivos porque Juan Daniel Gómez Marín y Fredy Ricardo Cano Espitia siempre serán coautores de la conducta a que dieron lugar con sus comportamientos. Por ello, se cumple el control material y de ahí que se imprimiera aprobación al preacuerdo verbalizado.

El hecho, vulneró el bien jurídico del patrimonio económico que busca tutelar el legislador castigando a sus autores con penas considerables pues se trata de un delito que se censura en la medida en que sujetos como Cano Espitia y Gómez Marín buscan municipios para defraudar a sus habitantes sólo por buscar un provecho económico y más censurable aún cuando se tratan de personas que contaban con una actividad que les permitía devengar un salario Juan Daniel, una persona joven, estudiante y empleado en una óptica y, Fredy Ricardo dedicado al oficio de la lechonería pero que ya había sido este último judicializado por delitos cometidos en el pasado y por el que incluso tenía una medida de vigilancia electrónica la que no fue aprovechada sino para delinquir.

Esa captura en situación de flagrancia en poder de los bienes ajenos por los que sólo les guió al grupo delincuenciales obtener un lucro, no les dio mas alternativa que escoger como ya se dijo el preacuerdo como forma de obtener beneficios, aceptando la responsabilidad incluso reconociendo desde un primer instante la participación en el hecho tal y como lo admitieron cuando ante el legista fueron valorados al resultar agredidos por la comunidad que harta está de aguantar tanta inseguridad que se ha generado en muchos casos por personas que vienen al municipio de otras partes sólo a delinquir.

Por tanto, debe afirmarse que Juan David Gómez Marín y Fredy Ricardo Cano Espitia se tratan de sujetos imputables frente al derecho que trasgredieron de manera dolosa el interés jurídico del patrimonio económico del ciudadano José Edgar Rodríguez Méndez cuya responsabilidad la han asumido sin que a su favor obre alguna de las causales previstas en el artículo 32 del Código Penal, y por ello también que se encuentren satisfechas las exigencias contenidas en el artículo 381 de la ley 906 de 2004.

Avalado por este despacho el preacuerdo se les emite a GOMEZ MARIN Y CANO ESPITIA sentencia condenatoria como coautores penalmente responsables del delito en mención a fin de que asuman su compromiso penal en el mismo como de manera abreviada lo solicitaron.

## **INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA**

Para establecer la sanción a que se hacen acreedores FREDY RICARDO CANO ESPITIA Y JUAN DANIEL GÓMEZ MARIN, toma el despacho en cuenta el cargo aceptado por ellos esto es, hurto calificado y agravado y como quiera que el delito de hurto calificado comporta la mayor pena en los términos del numeral 1 del artículo 240 modificado por la ley 1142 de 2007 la cual va de 6 a 14 años de prisión o lo que es lo mismo de 72 a 168 meses de prisión el cual se ve aumentada de la mitad a las tres cuartas partes es decir, de 108 a 294 meses de prisión por concurrir el agravante del artículo 241 Ibidem.

Ahora bien, en aplicación a los términos de la negociación, es decir, tomar los efectos punitivos del cómplice, la pena conforme lo determina el artículo 30 del Código Penal, debe disminuirse de una sexta parte a la mitad lo que quiere decir, que al tratarse de la disminución en dos proporciones al tenor de lo que dispone el artículo 60 numeral 5 ibidem, la mayor se aplicará al mínimo y la menor al máximo ósea que la pena iría de 54 a 245 meses de prisión, luego los cuartos quedarían así:

El primer cuarto que va de 54 a 101.75 meses de prisión, un segundo cuarto que va de 101.75 a 149.5 meses de prisión un tercer cuarto que va de 149.5 a 197.25 meses de prisión y un último cuarto que va de 197.25 meses a 245 meses de prisión.

Ahora bien, como quiera que no les fueran deducidas circunstancias de mayor ni menor punibilidad a los procesados como lo reconociera la funcionaria fiscal, partiremos del primer cuarto esto es, de 54 a 101.75 meses de prisión y atendiendo a los criterios establecidos en el artículo 61 o.c., debe relevar el despacho la intensidad de dolo con que actuaron Cano Espitia, y Gómez Marín en compañía de otro de sus compinches que logró huir, pues con la complicidad de la noche es que pretenden pasar desapercibidos para ingresar a las viviendas de ciudadanos de bien que han obtenido sus bienes de manera lícita con el trabajo, que por fortuna no resultó afectado en su integridad el señor José Edgar Rodríguez Méndez pues de todos modos aquellos portaban y les fue incautada un arma traumática, además que los mismos contaban con una actividad laboral por la cual recibían ingresos.

De tal manera que este despacho partirá de 60 meses de prisión, pero como quiera que a la víctima se le reparó íntegramente en la suma por él exigida esto es, de \$600.000 ello implica que este despacho deduzca la rebaja de pena sobre la sanción a imponer como fenómeno postdelictual que contiene el artículo 269 del Código Penal y como quiera que tal pago se hizo antes del preacuerdo se les reconocerá el equivalente a las  $\frac{3}{4}$  partes sobre la condena a imponer, es decir, que la sanción en definitiva le quedará a cada uno en QUINCE (15) MESES DE PRISION.

Como pena accesoria se impone a Fredy Ricardo Cano Espitia y Juan David Gómez Marín la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal impuesta.

## **MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA**

Conforme al artículo 63 del Código Penal modificado por la Ley 1709 del 20 de enero de 2014, para que se pueda suspender condicionalmente la ejecución de la pena, es necesario que se satisfagan dos exigencias de un lado que la pena impuesta no exceda de cuatro (4) años de prisión aspecto objetivo, que se encuentra satisfecho en la medida en que la sanción señalada a los procesados no superó los 48 meses de prisión.

Ahora bien, señala la norma en comento, que si los sentenciados carecen de antecedentes bastará para la concesión del sustituto el simple cumplimiento del requisito objetivo, excepto, si el delito está incluido en el inciso 2º del art. 68a de la Ley 599 de 2000. En efecto, la conducta por la que han sido condenados los mencionados se encuentra enlistada en la norma en referencia lo que excluye para ellos tanto el beneficio de la suspensión condicional de la pena como la prisión domiciliaria prevista esta última en el artículo 38 del Código Penal.

En consecuencia, no puede ser atendida la petición de la defensa a fin de que se conceda a Juan Daniel el sustituto en referencia en la medida en que considera que no se debe mirar con el mismo rasero su caso por tratarse de un joven de 20 años de edad, universitario que cometió un error y que no se sabe porque se dejó seducir sin necesidad alguna de ahí que si lo que se pretende con el preacuerdo es la humanización de la pena se pregunta si la cárcel sería respuesta adecuada, de tal manera que frente a esa prohibición legal tales consideraciones no pueden tenerse en cuenta y por tanto deberá purgar la pena de manera intramural en el Establecimiento carcelario que les designe el Gobierno Nacional a través del INPEC para lo cual se le librá a Fredy Ricardo Cano Espitia boleta de encarcelamiento y, a Juan Daniel Gómez Marín orden de captura.

Como quiera que Freddy Ricardo se encontraba en el momento de su detención con brazaletes electrónicos ofíciase al juzgado de ejecución de penas que vigila actualmente su condena para su conocimiento y fines pertinentes.

## **PERJUICIOS**

Como quiera que la víctima fue indemnizada tal y como obra las constancias de las consignaciones y de igual manera fue corroborado por la víctima a que además le ofrecieron los procesados perdón público y de no repetición, no hay lugar a la apertura del incidente de reparación.

## **OTRAS DETERMINACIONES**

El juez Cuarto Penal municipal con función de conocimiento ordenó la incautación con fines de comiso del vehículo marca Chevrolet Spark color rojo identificado con el número de placas ZOG 849 con numero de motor B1051657212KC2 como quiera que el mismo fue utilizado como medio o instrumento para llevar a cabo el delito contra el patrimonio económico que si bien aparece a nombre de un tercero y no de quienes cometieron la ilicitud el juez de garantías procedió si bien a legalizar la incautación con fines de comiso terminó ordenando el comiso del vehículo y oficiando a la fiscalía para que se dejara a disposición dicho vehículo del Fondo especial para la administración de bienes de la fiscalía General de la Nación, decisión que no correspondía sino únicamente la de la legalización de la incautación con fines de comiso pues el decreto se hace por el juez en la sentencia.

Tal situación última por demás irregular se dejará sin efecto pues la fiscalía ni puso el bien a disposición de este despacho para tomar la decisión correspondiente ni solicitó el comiso del automotor empleado para perpetrar el hurto. Además, ante el trámite abreviado que significó el preacuerdo verbalizado entre la fiscalía nadie ha solicitado la entrega del vehículo más aún cuando el mismo aparece en los documentos aportados como propietario el señor Alex Camilo Hernández Medina y, tal y como se ha reconocido por la ley específicamente en el artículo 83 de la ley 906 de 2004, siempre debe garantizarse a los terceros de buena fe un debido proceso.

Y es que como se tiene dicho, el comiso genera la pérdida de la titularidad que se tiene sobre un bien derivado de la relación que tiene con la ejecución de un delito y que por su decreto pasa a ser titular el estado a través de la Fiscalía general de la nación por tanto ello implica que se tenga establecido que dicha sanción que genera el comiso debe establecerse que el bien pertenece a quien ejecutó o participó en el hecho pues de lo contrario terceros de buena fe pueden verse afectados. Por esa razón, este despacho no puede decretar el comiso de vehículo de las características mencionadas y decretada la legalidad de su incautación corresponderá entonces por la fiscalía adelantar el trámite de la acción real de extinción de dominio correspondiente para que con garantía al debido proceso frente a quienes reclamen pueda garantizársele sus derechos a su interior. Por tanto, se compulsan copias ante la Fiscalía para que se proceda a ello.

Ahora bien, como quiera que se incautó arma traumática tipo pistola marca Ekol Jackal dual 9mm número de serie EJ14120348 de la cual no se exhibió el respectivo permiso de la autoridad competente por los procesados y como quiera que la misma no fue puesta a disposición de este despacho será la

fiscalía quien proceda a dejarla a disposición del Departamento de control de armas y municiones del Ministerio de defensa para lo de su competencia.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO ZIPAQUIRÁ (CUNDINAMARCA), ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONDENAR** a Fredy Ricardo Cano Espitia identificado con la cédula de ciudadanía número 80.176.225 y Juan Daniel Gómez Marín identificado con la cédula de ciudadanía número 1001.112.777 y demás condiciones civiles y personales conocidas a la pena principal cada uno, de QUINCE (15) MESES DE PRISION como coautores penalmente responsables del delito de hurto calificado y agravado cometido en esta jurisdicción y por virtud del allanamiento a cargos.

**SEGUNDO: IMPONER** a Fredy Ricardo Cano Espitia y Juan Daniel Gómez Marín, como pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal impuesta.

**TERCERO: NEGAR** a Fredy Ricardo Cano Espitia y Juan Daniel Gómez Marín el sustituto penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria, en los términos señalados en la motiva de esta providencia. Líbrese la respectiva boleta de encarcelamiento a Fredy Ricardo Cano Espitia y frente a Juan Daniel Gómez emítase la respectiva orden de captura a fin de que entren a purgar la condena en el establecimiento carcelario que les designe el Gobierno Nacional a través del inpec.

**CUARTO:** No hay lugar a apertura del incidente de reparación en razón a haberse indemnizado a la victima e igualmente expresarse por los procesados perdón de manera pública a la víctima.

**QUINTO:** Abstenerse de decretar el comiso del vehículo Chevrolet Spark de placas ZOG849 modelo 2011 color rojo por las razones indicadas en la motiva de éste fallo, en su lugar, ofíciase a la fiscalía compulsándose las copias respectivas para dar cumplimiento a lo ordenado.

**SEXTO:** Ordenar el comiso del arma traumática tipo pistola marca Ekol Jackal dual 9mm número de serie EJ14120348 para lo cual se oficiará a la fiscalía por cuenta de quien se encuentra dicho elemento a fin de que sea dejado a disposición del Departamento de control de armas y municiones del Ministerio de defensa para lo de su competencia.

**SEPTIMO: OFICIAR** al juzgado de penas que vigila condena emitida con anterioridad a Fredy Ricardo Cano Espitia para el conocimiento del presente

fallo y las decisiones que correspondan al respecto como quiera que tuviera vigilancia electrónica.

**OCTAVO:** En firme esta decisión, comunicarlo a las autoridades indicadas en el artículo 166 del C.P.P

**NOVENO:** Remitir las diligencias al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de la localidad, para lo de su competencia

Contra ésta decisión procede el recurso de apelación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**La Juez,**



**LUZ ADRIANA CONTRERAS BAUTISTA**