

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



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

Radicado: 258996000661202100907
Acusado: José David Rodríguez Mora
Delito: Hurto Calificado y agravado
Decisión: Sentencia condenatoria.

Zipaquirá (Cunda/marca), marzo nueve (09) de dos mil veintidós (2022).

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 realizado por José David Rodríguez Mora, corresponde su emisión conforme al siguiente:

ACONTECER FACTICO

En las horas de la noche del 31 de octubre de 2021 la policía acude a atender un caso de hurto que notició la ciudadanía y que se perpetró a la altura de la calle 6 con carrera 19 esquina del Barrio Algarra del Municipio de Zipaquirá cuando el señor Dewin Esalas Pérez y su hijo E. Esalas Hoyos fueron sorprendidos por dos jóvenes uno que intimidó con arma cortopunzante al menor para que entregara el bolso en cuyo interior llevaba su celular marca Huawei Y9 prime así como la suma de veinte mil pesos y sus documentos. Un vecino del sector logró alcanzar a uno de los sujetos que se identificó como José David Rodríguez Mora quien portaba consigo arma cortopunzante razón para ser judicializado en tanto su compañero de faena logró huir con los elementos objeto del hurto.

IDENTIDAD E INDIVIDUALIZACION DEL ACUSADO

JOSE DAVID RODRIGUEZ MORA, Es hijo de Reinaldo Rodríguez Villamil y Miriam Lucero Mora, natural de Zipaquirá donde nació el 14 de mayo de 2000 con 21 años, con 9 grado de bachillerato, en unión libre con Darcy Jasbleidy Castañeda Marín, e identificado con la cédula de ciudadanía número 1.003.826.955 expedida en Zipaquirá.

Como rasgos morfológicos registra que se trata de persona de sexo masculino, de 1.70 de estatura, contextura delgada, piel trigueña, cabello abundante corto negro, frente mediana, ojos grandes verdes, cejas arqueadas pobladas orejas medianas lóbulo adherido, nariz recto base alta, boca mediana labios gruesos, mentón redondo cuello medio y como señales particulares presenta tatuaje en la mano izquierda con la forma de infinito.

ANTECEDENTES PROCESALES

El 31 de octubre de la pasada anualidad la fiscalía tramitó ante la Juez Segundo Penal municipal de Chía en Función de garantías de turno en Zipaquirá, diligencia de legalización de captura, traslado del escrito de acusación y medida de aseguramiento contra José David Rodríguez Mora, teniéndosele como probable coautor del delito hurto calificado y agravado conforme a lo previsto en los artículos 239, 240 numeral 2 del C.Penal, por la indefensión y artículo 241 numeral 10 de la obra en cita esto es, por la existencia de acuerdo previo con otra persona para llevar a cabo el delito contra el patrimonio económico. Se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención domiciliaria.

El mencionado no aceptó cargos. Cuando se pretendía adelantar la respectiva audiencia concentrada se anunció por la fiscalía que se verbalizaría preacuerdo con el acusado.

TERMINOS DEL PREACUERDO

Se hizo consistir en que el acusado aceptaría a título de coautor 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 a uno de los partícipes del hurto esto es, de José David Rodríguez Mora, la noticia criminal a través de la cual la víctima señor Dewin Esalas Pérez informó las circunstancias en las que se dio el hurto el día 31 de octubre del año 2021 cuando caminaba con su hijo y fueron interceptados por dos sujetos jóvenes uno de los cuales -José David-, amenazó a su hijo, el menor A.E. Esalas Hoyos, con arma cortopunzante logrando así que su compinche despojara al menor de su morral el cual contenía sus documentos, un celular marca Huawei y la suma de veinte mil pesos, el comiso del cuchillo empleado en el reato, la entrevista recepcionada al menor A.E. Esalas Hoyos ratificando el hecho denunciado por su padre, el informe ejecutivo que da cuenta igualmente de los hechos y de las actividades desarrolladas por la policía a fin de judicializar a Rodríguez Mora, realmente pues serian suficientes para que la fiscalía mantuviera la acusación en juicio contra el mencionado y de ahí, que con el asesoramiento del defensor encontró en la figura del preacuerdo la vía expedita para resolver la situación jurídica que lo enfrentó con la justicia.

Así como tuvo a bien esta funcionaria ponerle de presente al acusado en presencia de su defensor 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 con José David que entendiera la negociación adelantada con la fiscal, todo ello en presencia de su defensor público asignado, 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 aceptaba la responsabilidad en el delito contra el patrimonio económico perpetrado en bienes del menor en mención, la noche del 31 de octubre de la presente anualidad y desde luego las consecuencias de su aceptación. De manera que se entendió cumplido con dicho control al estar ausente de vicios en el consentimiento expresado por el acusado 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 el acusado para obtener el beneficio 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 José David Rodríguez Mora a fin de lograr el apoderamiento de bienes ajenos en contra de la voluntad de su dueño, los cuales no fueron recuperados como quiera que la persona con quien actuó logró emprender la huida con los mismos.

Encontró propicio José David junto con su compinche la complicidad de la noche e incluso una fecha tan especial para la celebración del día de los niños para sorprender a padre e hijo que se desplazaban caminando para exhibirles un arma cortopunzante de tamaño considerable y así, doblegar la voluntad del menor a quien se le dirigieron al llevar un morral consigo, menor que iba confiado en compañía de su padre pues aprovechando la fecha iba a encontrarse con un amiguito y tuvo que padecer los rigores de la delincuencia que no dan tregua sólo por obtener un provecho económico dejando una experiencia en aquel, traumática.

Por ello, el delito no podía ser otro que contra el patrimonio económico, y aunque el fiscal instructor consideró que se trataba de un hurto calificado artículo 239 y 240 numeral 2, del Código Penal, por la indefensión aun cuando esta instancia consideraría el de la violencia aspecto que de todos modos no puede mutarse pues ello implicaría violar las garantías del procesado con incidencia en la sanción a imponer, de todos modos, es cierto que tratándose una de las víctimas de un menor de edad, queda inerme ante la exhibición de tamaña arma lo que facilitó al dúo delincencial para desprenderlo de sus bienes guiándolos a aquellos sólo un provecho económico.

Además, que el hurto se entiende agravado en los términos del artículo 241 numeral 10 ibidem, por la coparticipación, esto es, porque José David se concertó con otro sujeto para consumir el delito.

Ello 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 la posibilidad de disminuir la pena al tomarse la complicidad como forma de participación del acusado en el hecho, pero sólo con efectos punitivos porque José David Rodríguez Mora será siendo coautor de la conducta enrostrada independientemente que en la negociación se tomara la complicidad. Por ello, se cumple el control material y de ahí que se imprimiera aprobación al preacuerdo verbalizado, pues así, se humaniza la

pena, se envía un mensaje positivo a la ciudadanía que se sanciona al infractor, se activan los derechos de la víctima a la verdad, justicia y reparación y todo ello con la participación y decisión de José David Rodríguez Mora de optar por esta forma de terminación anormal del proceso.

El hecho, vulneró el bien jurídico del patrimonio económico que busca tutelar el legislador castigando a su autor con penas considerables pues se trata de un delito que se censura en la medida en que una de las víctimas como anticipamos se trató de un menor de edad de cara al cual su padre no podía actuar cuando la integridad física del mismo se condicionó a la entrega de sus bienes, hecho totalmente censurable más aún, cuando José David Rodríguez Mora contaba con un trabajo y por ende con un salario como para que defraudara el patrimonio económico de un niño.

Esa captura en situación de flagrancia en poder del arma utilizada para apoderarse de bienes ajenos en contra de la voluntad de su dueño claro que no dejarían mucha alternativa al capturado y de ahí que se optara por el instituto del preacuerdo a cambio de obtener el beneficio ya explicado.

Por tanto, debe afirmarse que José David se trata de sujeto imputable frente al derecho que trasgredió de manera dolosa el interés jurídico del patrimonio económico del menor A.E Esalas Hoyos, cuya responsabilidad la ha 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, para emitirle sentencia condenatoria la misma que de manera abreviada peticionó y, a través de la cual asumirá su compromiso penal en el mismo.

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

Para establecer la sanción a que se hace acreedor José David Rodríguez Mora, toma el despacho en cuenta el cargo aceptado por él esto es, hurto calificado y agravado y como quiera que el delito de hurto calificado comporta la mayor pena en los términos del numeral 2 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 numeral 10 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 le fuera deducida circunstancia de mayor punibilidad y en cambio de menor punibilidad como lo reconociera la funcionaria fiscal e hiciera énfasis la defensa 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 actuó José David en compañía de otro sujeto que logró huir pues con la complicidad de la noche que además, ese día se trataba de una celebración especial para los niños y es costumbre verlos en las calles acompañados de sus padres o de sus amigos en este caso, fue aprovechada por los facinerosos que pretendieron caminar por el sector sin levantar sospechas que su comportamiento iba dirigido a vulnerar el patrimonio económico de un menor de edad, que incluso se hacia acompañar del padre quien no pudo reaccionar al exhibírsele al niño un cuchillo y amenazarlos todo lo cual hubo de generarle al niño el temor por su vida y un recuerdo difícil de olvidar y el obvio sentimiento de miedo de volver a salir de noche ello reprocha este despacho para no partir del estricto mínimo sino de 56 meses de prisión.

Sin embargo y como quiera que a la víctima se le reparó íntegramente en la suma por él exigida esto es, de \$500.000 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 CATORCE (14) MESES DE PRISION.

Como pena accesoria se impone a José David Rodríguez Mora, 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 al procesado – 14 meses de prisión-, no superó los 48 meses de prisión.

Ahora bien, señala la norma en comento, que si el sentenciado carece 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 ha sido condenado el mencionado hurto calificado se encuentra enlistada en la norma en referencia lo que excluye para él 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 para quien debe analizarse cómo el Estado se ha quedado corto con su política criminal, con la posibilidad de ofrecer una verdadera resocialización y más aún cuando se ha declarado el estado de cosas inconstitucional encontrándose las cárceles atestadas, hacinadas, además, que su asistido ha permanecido atento al proceso y que es la primera vez que delinque. No obstante, los juiciosos argumentos de la defensa la prohibición legal impide conceder tanto el subrogado de la condena de ejecución condicional como la prisión domiciliaria debiendo Rodríguez Mora purgar la pena de manera intramural en el Establecimiento carcelario que le designe el Gobierno Nacional a través del INPEC para lo cual se le libraré la boleta de encarcelamiento a fin de que sea trasladado de su domicilio al centro carcelario.

PERJUICIOS

Como quiera que la víctima fue indemnizada tal y como quedó constancia en la audiencia de verificación del preacuerdo, no hay lugar a la apertura del incidente de reparación.

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 **JOSE DAVID RODRIGUEZ MORA**, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.003.826.955 expedida en Zipaquirá y demás condiciones civiles y personales conocidas a la pena principal de **CATORCE (14) MESES DE PRISION** como coautor penalmente responsable

del delito de hurto calificado y agravado cometido en esta jurisdicción y por virtud del preacuerdo aprobado.

SEGUNDO: IMPONER a José David Rodríguez Mora, 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 José David Rodríguez Mora 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.

CUARTO: ABSTENERSE de dar apertura del incidente de reparación en razón a haberse indemnizado a la víctima.

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

SEXTO: 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

