

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020)

I. ASUNTO

Celebrado el juicio oral y anunciado el sentido del fallo, corresponde dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso seguido contra **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO**, acusado por el delito de HURTO CALIFICADO ATENUADO.

II. HECHOS

Los hechos ocurrieron alrededor de las 13:30 horas del 30 de marzo de 2017 cuando Gladis Elena Rodríguez Ramírez se desplazaba por la avenida 68 a la altura del Centro Comercial Cafam Floresta y sacó su teléfono celular marca Huawei P8 para consultar un mensaje. En ese momento fue abordada por un sujeto que mediante amenaza con un arma blanca que le colocó en el abdomen, la despojó de su móvil y se dio a la fuga. Por voces de auxilio de la víctima se logró la aprehensión de quien fuera identificado como **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO**, la recuperación del teléfono celular hurtado y la incautación del arma blanca.

III. IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

El acusado se identificó como **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** con cédula de ciudadanía número 1.103.673.674 expedida en Puerto Parra – Santander, nacido el 24 de julio de 1993 en Chinchina Caldas, estatura 1.79 metros, oficio construcción, señales particulares cicatriz frontal, cicatriz hiodea izquierda, tatuaje brazo derecho tribal y tatuaje escapular derecho dragón.

IV. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 31 de marzo de 2017 ante el Juzgado 48 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se legalizó la captura y se formulación de imputación a JUAN DAVID JIMENEZ FORERO. La fiscalía retiró la solicitud de imposición de medida de aseguramiento.

2. El 14 de junio de 2017 se presentó escrito de acusación y en audiencia el 21 de diciembre de 2017 la Fiscalía General de la Nación formuló acusación contra **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** por la conducta punible de HURTO CALIFICADO ATENUADO, conforme a los parámetros del artículo 239 inciso 2º, 240 inciso 2º del Código Penal, reconociendo la circunstancia de atenuación prevista en el artículo 268 ídem, debido a la cuantía de elemento sustraído y la carencia de antecedentes penales del acusado.

3. El 6 de septiembre de 2018 se llevó a cabo audiencia preparatoria y la audiencia de juicio oral se desarrolló los días 14 y 15 de mayo de 2020, última sesión en la cual se anunció sentido de fallo condenatorio y se surtió el trámite previsto en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

4.1. Teoría del caso de la Fiscalía:

Al inicio de la audiencia de juicio oral, el delegado de la Fiscalía indicó que demostraría la existencia de la conducta de HURTO CALIFICADO ATENUADO ocurrido el 30 de marzo de 2017 en donde es víctima Gladis Elena Rodríguez Ramírez. Igualmente, la responsabilidad de JUAN DAVID JIMÉNEZ FORERO en calidad de autor. Todo lo anterior con el testimonio de la víctima, de los servidores de policía que efectuaron el procedimiento de captura, así como los documentos a incorporar con ellos.

Anuncia solicitará un sentido de fallo condenatorio en contra del procesado.

4.2. Teoría del caso de la Defensa:

La defensa se abstuvo de presentar su teoría del caso.

4.3. Alegatos de conclusión de la Fiscalía:

Manifestó que se cumplen las exigencias del artículo 381 del CPP, para dictar sentencia condenatoria en contra del acusado.

Luego de referirse a los hechos objeto de la acusación, estimó que la existencia del delito y la responsabilidad del implicado se demostró a través de las pruebas allegadas al juicio oral. Explica que el testimonio de la víctima Gladis Elena Rodríguez Ramírez de manera clara y precisa da cuenta de la forma como fue abordada por el implicado, a quien señaló directamente como la persona que mediante el uso de arma blanca la despojó de su teléfono celular. Arguye que en la declaración no se advierte animadversión ni ánimo retaliativo, pues se limitó a narrar lo sucedido frente a los hechos de que fue víctima.

De igual forma, explica que el celular y la navaja con que se produjo el despojo del celular fueron hallados en el lugar de los hechos, y si bien el agente captor no los incautó directamente ni fueron hallados en poder del implicado, es claro que su declaración refleja la forma como fueron entregados por la ciudadanía que ayudó con la aprehensión de JIMENEZ FORERO.

Señaló, igualmente, que el acusado tenía conocimiento de proceder ilícito y quiso su realización, ajustando la conducta a los parámetros de los artículos 239 y 240 inciso 2º del Código Penal, pues se ejerció violencia física sobre la víctima mediante el uso de arma blanca con la cual fue intimidada, comportamiento que se consumó como quiera el bien salió de la órbita de custodia de su propietaria y el acusado dispuso de él emprendiendo la fuga, siendo capturado por la ciudadanía.

Advierte que no concurren causales del artículo 32 del Código penal, como eximentes de responsabilidad y que se dan los presupuestos de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad para determinar la conducta delictual de hurto calificado consumado, con la circunstancia de menor punibilidad del artículo 268 CP, toda vez que el valor del celular no supera el salario mínimo y el acusado no registra antecedentes penales.

4.4. Alegatos de conclusión de la defensa:

Señaló que dentro del debate probatorio desarrollado en la audiencia de juicio oral se demostró que los policiales no son testigos directos de los hechos, por lo que sus testimonios deben ser calificados como prueba de referencia.

Indicó que a partir del testimonio de la víctima y del policía que judicializó el caso, no está claro si el acusado llevaba o no el arma blanca, pues mientras la primera inicialmente refiere que el victimario la amenazó con ella, y luego en el juicio destacó que una persona la recogió y se la pasó al policial que hizo presencia, el segundo señala que se hizo un registro a persona y fue allí donde se encontró el arma blanca. Es decir, no hay certeza frente al hecho puntual de que realmente se haya cometido el delito con un arma blanca.

En todo caso, aclaró, que no atacará la comisión del delito de hurto sino su consumación. Frente a ello, sostiene, que la víctima narró que no perdió de vista al implicado, que salió en persecución de él e iba como a dos o tres metros de la persona hasta que lo capturan; es decir, la consumación del hecho como tal no se da, porque considera que el dominio de la víctima sobre el bien no se perdió, tanto así que lo capturan. Por ende, el comportamiento quedó en el grado de la tentativa, pues no se culminó por causas ajenas a la voluntad del autor o partícipe, tal como lo dispone el artículo 27 del canon penal.

Destacó que su defendido sí quiso la realización de la conducta, pero no lo pudo hacer por causas ajenas a su voluntad. Argumenta que no basta con el hecho de tomar el elemento, sino que debió existir la capacidad de disponer de él para que el delito sea consumado, y en el presente caso, no se tuvo tal disposición porque la víctima dijo que nunca lo perdió de vista, que lo persiguió y que fue aprehendido como a dos o tres metros, es decir, no salió de la órbita de custodia o dominio del dueño o propietario.

De otro lado, manifestó que se está ante la obtención de una prueba ilícita e ilegal, en lo que tiene que ver al procedimiento de embalaje y recolección del elemento probatorio -navaja-. En ese sentido, el policial señaló que el embalaje de tal documento lo hizo en la Uri cuarenta minutos después de haberse recogido

dicho elemento, por ende, está viciado el procedimiento, al amparo del artículo 254 inciso 2º del Código de procedimiento penal. Por ello, cuando las pruebas son recolectadas con violación de la norma legal, la sanción es la inexistencia jurídica, y en el caso de la prueba ilegal es la cláusula de exclusión.

Por las anteriores razones solicita que el delito se tenga como tentado, no consumado, y que ante la duda de la obtención del arma blanca se desarticula la circunstancia que califica la conducta. Amén de que debe excluirse tal elemento de prueba.

V. CONSIDERACIONES

1. El artículo 7º del C.P.P., indica que

“Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal.

En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado.

En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.

Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda”

2. Este principio rector se desarrolla a su vez en el artículo 372 *ibidem* que señala que los medios probatorios tienen como propósito el de *“llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, de los hechos y circunstancias materia del juicio y los de responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”* y el artículo 381 establece que para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.

3. Con fundamento en las anteriores premisas, se realizará la valoración de cada uno de los medios probatorios que fueron practicados e incorporados dentro del juicio oral, y que determinaron el sentido del fallo condenatorio ya emitido.

4. En cuanto a la materialidad de la conducta de Hurto Calificado, el artículo 239 del Código Penal describe la conducta de hurto e indica que “El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión”.

Por su parte, el artículo 240 inciso segundo establece que “La pena será de prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas”.

5. En efecto, en la audiencia de juicio oral se escuchó como testigo de la Fiscalía a Gladis Elena Rodríguez Ramírez, quien fue categórica y certera en señalar que la persona capturada por la ciudadanía y quien fue identificado como **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO**, fue el mismo que usando arma blanca tipo navaja le exigió la entrega de su teléfono celular y la despojo del mismo para acto seguido emprender la huida.

Afirmó, en dicho sentido: *«yo iba sobre la 68 hacia Cafam Floresta y me llegó un mensaje de WhatsApp, saqué mi celular para ver el mensaje y en ese momento vi al muchacho, ya estaba prácticamente encima mío con una navaja y pues él me atacó para que entregara el celular... era como la una de la tarde, la hora del almuerzo... me dijo que le entregara el celular y me amenazaba con el arma, era como una navaja, como un cuchillo... me dijo entrégueme el celular o la chuzo... lo sentí en el abdomen, me puso el arma en el abdomen, no me alcanzó a herir...».*

Explicó, igualmente, que después de que le quitó el celular empezó a gritar y la gente se alertó, entonces, sin perderlo de vista, lo persiguió gritando «cójalo, cójalo que me robó el celular», a lo que dos sujetos salieron detrás de él y uno de ellos lo hizo caer, logrando la recuperación del teléfono; seguidamente, lo golpearon hasta que aproximadamente a los cinco minutos hizo presencia una patrulla de la Policía Nacional quien materializó la aprehensión de la ciudadanía.

De igual forma, precisó que el delincuente botó el arma en la calle y un señor la recogió y se la entregó al policía, detallando, que «era un arma con cositas rojas... cuando fuimos a hacer el denuncia el policía me entregó el celular, era el mismo».

6. Tal testimonio fue ratificado por el policial William Alexander Henríquez, quien manifestó que una vez la central de radio les informó el caso hicieron presencia en el sitio, y encontraron allí a una persona retenida por la ciudadanía, la cual fue identificada como **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO**, quien era señalado por una señorita que dijo que momentos antes la habían intimidado con arma blanca y le habían hurtado el celular, aspectos que coinciden plenamente con el relato de la directa afectada.

Con el testigo se incorpora el acta de incautación de elementos del 30 de marzo de 2017 en la que se indica que se incautó a JUAN DAVID JIMENEZ FORERO un celular marca Huawei con sus características coherentes con las referidas por la víctima. Del mismo se anexo también acta de entrega a la señora Gladis Elena Rodríguez.

Asimismo, acta de incautación y registro de cadena de custodia de un arma blanca color negro con rojo también ello consistente con la descripción que del arma con la cual fue intimidada hiciera la víctima.

7. Ahora bien, contrario a lo señalado por el defensor, la víctima en su relato de forma clara y sin dubitaciones señaló que el victimario le puso un arma blanca tipo navaja a la altura del abdomen y le dijo «entrégueme el celular o la chuzo» e incluso realiza la descripción del arma que posteriormente fuera objeto de la incautación.

Sin duda tal manifestación doblegó el querer de la propietaria del bien quien accedió a las pretensiones de **JIMENEZ FORERO** quien luego de apropiarse del celular se da a la fuga. De esta forma resulta evidente que durante la huida se deshizo del arma blanca la cual finalmente fue entregada por quienes lo retuvieron a pocos metros del sitio. Tanto más cuanto la víctima señaló que jamás

lo perdió de vista y que cuando lo iba persiguiendo «él botó el arma en la calle un señor la recogió y se la entregó al policía».

8. De ahí que, si el elemento cortopunzante fue o no encontrado en su poder, en nada deslegitima la afirmación directa e inequívoca por parte de la víctima en cuanto a la forma como fue abordada y reducida para el despojo de celular, pues aquella junto con el policial fueron coherentes y acordes en relatar lo que a cada uno le tocó vivir de la escena delictual sin desdibujar la secuencia exacta de los hechos en que se vio involucrado JIMENEZ FORERO.

En esa dirección se equivoca la defensa al plantear en su alegato de clausura una discusión frente al procedimiento e incorporación del acta de incautación del arma blanca pues atendiendo el principio de preclusión de los actos procesales, tal hipótesis debió ventilarse en la audiencia preparatoria o al momento de su incorporación con las implicaciones jurídicas aplicables en su momento, esto es, la cláusula de exclusión prevista en los artículos 359 y 360 de la Ley 906 de 2004.

Valga resaltar que no es viable alegar a la altura de los alegatos de clausura del juicio oral que una prueba fue ilegal o ilícitamente incorporada cuando en la audiencia preparatoria no se planteó tal discusión y se convalidó su práctica sin hacer uso de los recursos ordinarios que impidieran su aducción al proceso. En dicho sentido, bien podría ser reclamada la inexistencia jurídica y falta de ponderación de demostrarse irregularidades en su proceso de obtención.

9. Pese a ello, resulta sustancialmente relevante para el Juzgado que el acta de incautación del elemento no es la única prueba de cargo que permite arribar a la forma como la víctima fue despojada de su teléfono celular, sino que pesa más el testimonio contundente de la afectada, el cual fue ratificado por el Policial que judicializó el caso.

10. Por otra parte, en cuanto a la discusión planteada en relación con la consumación del ilícito, también el testimonio de la víctima expone con claridad que fue despojada de su teléfono celular y que este bien mueble salió de su ámbito de disposición por la apropiación que del mismo hiciera JUAN DAVID JIMENEZ FORERO quien una vez lo tuvo en su poder huyó del lugar del hecho.

No le asiste razón a la defensa cuando arguye que el hecho de que la víctima durante la persecución no perdió de vista al procesado implica que no perdió tampoco la disposición de su bien, por cuanto es claro que durante dicho trayecto no gozaba del dominio de su teléfono celular, no podía disponer de él, el mismo era cual portado por la persona que posteriormente fuera retenida en poder del mismo. Durante dicho lapso entonces, el bien salió de la esfera de custodia y dominio de la víctima y estuvo a disposición del procesado, esto con independencia de que fuera un periodo corto de tiempo y posteriormente capturado.

Exige la tentativa para este tipo de conductas que nunca hubiese salido entonces el bien del ámbito de disposición de la víctima, situación que en este caso si de dio y el procesado pudo durante un periodo de tiempo, disponer del bien incluso decidiendo si se desprendía del mismo, lo ocultaba, lo deterioraba o ejercía cualquier otra acción frente a este.

11. Por esa vía, la prueba de cargo allegada con inmediación y contradicción al juicio permite establecer la responsabilidad que se le imputa a **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** como autor del punible contra el patrimonio económico.

En tal virtud, las pruebas referidas en precedencia y la ponderación de las mismas, llevan al conocimiento más allá de toda duda respecto de la existencia del hurto calificado consumado, así como de la responsabilidad del acusado, cumpliéndose las exigencias del artículo 381 del Código de Procedimiento Penal para proferir sentencia condenatoria, como quiera que en su comportamiento no se configuró ninguna de las causales de ausencia de responsabilidad previstas en el artículo 32 del Código Penal.

12. De esta forma, la conducta desplegada por **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** además de típica, resulta antijurídica; toda vez que el acusado actuó de forma dolosa con la intención de agraviar el patrimonio económico y dirigiendo su actuar de manera inequívoca hacía dicho resultado, vulnerando el bien jurídico tutelado sin que mediara para ello justa causa, siendo exigible para él un comportamiento diferente ajustado a derecho, lo que lo hace merecedor del juicio

de reproche y de la consecuente imposición de una pena prevista por el legislador por la conducta típica, antijurídica y culpable, cometida por él.

VI. DOSIFICACIÓN PUNITIVA

De conformidad con las previsiones de los artículos 54 a 61 del Código Penal, se entrará a determinar la sanción a imponer.

La pena prevista para el delito de hurto calificado consumado atenuado conforme a los parámetros de los artículos 239, 240 inciso 2º y 268 del Código Penal, imponen entre 48 y 128 meses de prisión, con un ámbito punitivo de 80 meses que, dividido en cuartos, impone un primero de 48 a 68 meses de prisión, los cuartos medios entre 68 meses 1 día y 108 meses, y el último o cuarto máximo se ubica entre 108 meses 1 día y 128 meses de prisión.

Como no se imputaron circunstancias de mayor punibilidad de las previstas en el artículo 58 del Código Penal, deviene por fuerza fijar la pena dentro de los límites del cuarto mínimo, es decir, entre 48 y 68 meses, sin que existan razones legales y jurídicas para desbordar el mínimo señalado.

Por ello, se impondrá a **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** cuarenta y ocho (48) meses de prisión, los cuales deben ser rebajados a la mitad por disposición del artículo 269 del CP, atendiendo la reparación de perjuicios ofrecida y entregada a la víctima, quedando en definitiva por imponer **veinticuatro (24) meses de prisión**, a título de autor penalmente responsable del delito de hurto calificado.

Finalmente, se impondrá como pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena privativa de la libertad.

VII. MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

No tendrá derecho **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** a la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni a la prisión domiciliaria como sustitutiva

de la intramuros por la restricción legal que impone el artículo 68A del Código Penal para el delito de hurto calificado. Por ello, deberá purgar la pena intramuros en establecimiento carcelario que el INPEC designe.

En firme la presente decisión, por el Centro de Servicios Judiciales se librará **orden de captura.**

VIII. OTRAS DETERMINACIONES

1.- Ejecutoriada esta decisión y libradas las comunicaciones de rigor, se remitirá la actuación a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad por competencia y para lo de su cargo.

2.- Se informará la decisión a las autoridades previstas en el Artículo 166 C.P.P. y al SIOPER de la Policía Nacional.

3.- Se ordenará el comiso del arma blanca, incautada el día de los hechos, la cual pasará a disposición de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con los artículos 82 y 86 del Código de Procedimiento Penal.

4.- El proceso permanecerá por 30 días en el Centro de Servicios Judiciales para efectos de que las víctimas si así lo desean inicien el proceso incidental conforme a lo previsto en el Art 102 y siguientes del C.P.P.

En razón y mérito de lo expuesto, **el JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IX. RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** identificado con cédula de ciudadanía número 1.103.673.674 expedida en Puerto Parra – Santander, a la pena principal de **veinticuatro (24) meses de prisión**, en calidad de autor penalmente responsable del delito de **HURTO CALIFICADO**, según se indicó.

SEGUNDO: CONDENAR a **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO**, a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por el mismo lapso de la pena principal impuesta.

TERCERO: NEGAR a **JUAN DAVID JIMENEZ FORERO** la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por las razones expuestas. En consecuencia, una vez ejecutoriada la sentencia, a través del Centro de Servicios Judiciales se expedirá la correspondiente **orden de captura** en contra del condenado, para que se haga efectiva la pena de prisión que le fue impuesta.

CUARTO: COMUNICAR la sentencia a las autoridades que menciona el Artículo 166 C.P.P. y al SIOPER de la Policía Nacional.

QUINTO: LIBRAR lo actuado al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad, para lo de su competencia.

SEXTO: DISPONER que el proceso permanezca por 30 días en el Centro de Servicios Judiciales para efectos de que las víctimas si así lo desean, inicien el proceso incidental conforme a lo previsto en el Art 102 y siguientes del C.P.P.

SÉPTIMO: ORDENAR el comiso del arma blanca incautada el día de los hechos, la cual pasará a disposición de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con los artículos 82 y 86 del Código de Procedimiento Penal.

El presente fallo se notifica en estrados y contra el mismo procede el recurso de apelación, cuya oportunidad para interponerlo es en esta audiencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

CATALINA RIOS PENUELA
JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 028 PENAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7aac3fa5fc8660ed871660cee32158802148597bd9f561146135ce2f44b5ce40**

Documento generado en 09/07/2020 10:07:45 AM