

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá D.C., 21 de junio de 2022

I. ASUNTO

Proferir sentencia condenatoria contra **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** por el delito de Hurto Calificado y Agravado, luego de verificado el preacuerdo formulado por la Fiscalía General de la Nación y una vez corrido el traslado que trata el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

II. HECHOS

El 20 de mayo de 2021 siendo aproximadamente las 9:30 horas en el barrio Santa Librada, **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** en compañía de un hombre y una mujer, solicitaron y abordaron el servicio de transporte público, con el fin de ser trasladados al barrio La Estrella, en el cual era conductor el señor **ANDRÉS LEANDRO MAESTRE RAMOS**, es así que al llegar a las proximidades del destino, uno de los sujetos lo intimida con arma neumática, a la vez que los otros dos sujetos lo amenazaron con un arma blanca y lo despojan de un celular marca Samsung A-7 avaluado en la suma de \$1.200.000 y \$200.000 en efectivo, los tres sujetos descendieron del vehículo y emprendieron la huida, ante lo cual la víctima da aviso a una patrulla de policía que se encontraba por el lugar y, momentos después, se logra la captura del hoy acusado, recuperándose tan solo el móvil. Así mismo, tasó los daños y perjuicios ocasionados con el ilícito en la suma de \$2.000.000

III. IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO, se identifica con la cédula de ciudadanía número 1.000.988.674 expedida en Bogotá- Cundinamarca, nació el 17 de

septiembre de 2002 en la misma ciudad, hijo de Claudia Patricia Enciso y Marcelo Esmeider Molina, de estado civil unión libre, grado de instrucción 7º bachiller, grupo sanguíneo y factor RH O+. Es una persona de sexo masculino, de 1.76 de estatura, con el alias de “*Carlitos*”, y como señal particular visible presente tatuaje en el brazo derecho de “*perdón madre por esta vida loca*”.

IV. ANTECEDENTES PROCESALES

El día 21 de mayo de 2021, ante el Juzgado 2 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, se realizaron audiencias concentradas de legalización de captura y se formuló imputación a **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, como coautor del delito de **HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO** previsto en los artículos 239, 240 inciso 2, 241 numerales 10 y 11 del Código Penal, cargos que no aceptó el imputado.

Posteriormente, de manera oportuna, la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra de **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**. El 15 de febrero de 2022 se realizó audiencia de formulación de acusación y, estando citados para la audiencia preparatoria el 3 de mayo de 2022, la Fiscalía solicitó variar el sentido de la audiencia para sustentar un preacuerdo realizado con el acusado **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, por lo que, una vez se accedió a ello, se socializó el preacuerdo e indicó que a cambio de la aceptación de los cargos se rebajaría de la pena impuesta el 40%, preacuerdo que fue aceptado por el procesado de manera libre, consciente, voluntaria y estando debidamente asesorado por la profesional de la defensa técnica. Al verificarse los presupuestos necesarios el 10 de mayo de 2022, se impartió aprobación al preacuerdo, se anunció un fallo condenatorio y se adelantó el trámite previsto en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

V. CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 7º del Código de Procedimiento Penal que “*toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal*”, de manera que, como precisa el

inciso final de dicho precepto, *“para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda”*.

Por su parte, el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal que, para condenar, se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado. Así mismo, el artículo 327 de la misma obra, indica que *“la aplicación del principio de oportunidad y los preacuerdos de los posibles imputados o acusados y la Fiscalía, no podrá comprometer la presunción de inocencia y solo procederán si hay un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad”*.

En cuanto a la materialidad de la conducta de Hurto Calificado y Agravado, 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 2° que *“La pena será de prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas”*.

Asimismo, el artículo 241 numeral 10° indica que *“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. Con destreza, o arrebatando cosas u objetos que las personas lleven consigo; o **por dos o más personas que se hubieren reunido para cometer el hurto.**” y 11° “En establecimiento público o abierto al público, o en medio de transporte público”*.

En el presente caso, la conducta de Hurto Calificado y Agravado, se encuentra demostrada en primer lugar, con el informe de captura en flagrancia del 20 de mayo de 2021, suscrito por el servidor de policía Leonardo López Solís, en donde este informó que ese día siendo aproximadamente las 19:26 horas, se encontraban realizando labores de patrullaje, por la carrera 17 N con 70 A barrio Quintas del Sur, cuando observan un conductor de taxi pitando, al acercársele este se presenta como ANDRÉS LEANDRO MAESTRE RAMOS y les informa que varios sujetos le hurtaron su teléfono móvil dentro del vehículo, para lo cual los describe detalladamente, al realizar una búsqueda por el sector, observan dos jóvenes y

una mujer con las mismas características aportadas por la víctima, quienes al percatarse de su presencia huyen del lugar, por lo cual, inician la persecución y logran la captura del señor **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, al realizar un registro a personas le hallan en su poder una pistola en la pretina del pantalón y en el bolsillo un celular un marca *Samsung* color azul, el cual es reconocido por la víctima como de su propiedad, quien además reconoce a la persona capturada como uno de los sujetos que lo habían hurtado momentos antes.

Igualmente, se aportó la entrevista rendida por el uniformado donde reitera el relato de los hechos ya mencionados. Así mismo, el acta de incautación de elementos del 20 de mayo de 2021 con su respectiva cadena de custodia, consistentes en (i) un celular marca Samsung color azul Galaxy 7 y (ii) un arma de fuego tipo pistola marca LEOGTRAS calibre 9 milímetros, con tres cartuchos y acta de entrega el elemento objeto de hurto a su propietario.

Así mismo, se allegó formato único de noticia criminal suscrito por ANDRÉS LEANDRO MAESTRE RAMOS en el que relata que el día 20 de mayo de 2021, aproximadamente a las 19:05 horas, se encontraba prestando el servicio de transporte público, cuando le hacen la parada tres sujetos, con el fin de ser llevados al barrio La Estrella, es así que estando próximos a la llegada del destino, uno se baja y le apunta a la altura de la nuca con un arma de fuego, el segundo sujeto lo requisa, le arrebató su celular y lo amenaza con un arma corto punzante a la altura de la cintura y la tercera agresora le solicita la entrega del dinero y de igual forma lo amenaza con un arma blanca, luego ellos se bajan, y la víctima da aviso a una patrulla de Policía, quienes proceden a buscarlos y logran la captura de uno de los sujetos.

Además de lo anterior, se aportó el Informe de Investigador de Laboratorio FPJ-13 de fecha 21 de mayo de 2021, suscrito por el perito Alex Giovanni García Mesa, en el cual, se establece que el arma pistola marca Leo GTR92, calibre 9 m. m., es apta para percutir munición que le sea compatible, sin embargo, no es considerada un arma de fuego, ya que no es posible usar munición diseñada para armas de fuego.

Finalmente, se allegan tarjetas decadactilares e informes de consulta web de la Registraduría Nacional del Estado Civil que acreditan la plena identidad del capturado.

Con todo ello, se logró demostrar que el día 20 de mayo de 2021 siendo aproximadamente las 9:30 horas, el señor **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, en compañía de otras dos personas, se apoderaron mediante violencia del teléfono celular y la suma de \$200.00 de propiedad del señor ANDRÉS LEANDRO MAESTRE RAMOS, lo que permite sostener que la conducta descrita en el artículo 239 efectivamente se realizó por parte del aquí procesado al haberse apoderado de cosa mueble ajena, esto es, un celular marca *Samsung A-7* de color azul y un monto de dinero.

Ahora bien, la circunstancia de calificación prevista en el inciso 2° del artículo 240 del Código Penal, se encuentra demostrada toda vez que se utilizó violencia para doblegar la voluntad de la víctima y facilitar la ejecución de la conducta, pues fue amenazado con un arma blanca y un arma que aparentemente parecía ser de fuego, para así apoderarse de su teléfono celular y el dinero que llevaba consigo producto de su trabajo.

En lo que concierne a la circunstancia de agravación, de los elementos aportados se desprende claramente que la conducta se cometió por tres personas y dentro de un vehículo de transporte público, de modo que están debidamente acreditadas las circunstancias previstas por el legislador en los numerales 10° y 11° del artículo 241 del Código Penal.

Acreditada en debida forma la existencia de la conducta punible acusada, respecto de la responsabilidad de **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, debe tenerse en cuenta que aceptó los cargos de manera libre, consciente y voluntaria, estando debidamente asesorado por la profesional del derecho que lo acompañó. Sumado a ello, en el presente caso, la responsabilidad del acusado se soporta en el hecho de que fue capturado en flagrancia momentos después de haber cometido la conducta, y fue además reconocido por la víctima minutos después de los hechos objeto del ilícito.

La imputación subjetiva es a título de dolo, pues conociendo el procesado la ilicitud de su conducta, dirigió libremente su voluntad hacia la realización de la misma, actitud que refleja su comprensión respecto al comportamiento reprochable y punible imputado por la Fiscalía y por él aceptada.

El actuar delictivo del acusado entró en contradicción con las normas que consagran la conducta punible imputada, al tiempo que conculcó efectivamente el bien jurídico tutelado; así, al no concurrir causal de justificación de los hechos, la conducta imputada es antijurídica, 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.

En este orden de ideas se puede concluir, que se cumplen a cabalidad los presupuestos de orden sustantivo y probatorio para proferir sentencia condenatoria en contra de **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, como coautor del delito de Hurto Calificado y Agravado por el cual fue acusado, realizándose el descuento punitivo acordado, por la aceptación de cargos a través del preacuerdo presentado.

VI. DOSIFICACIÓN PUNITIVA

De acuerdo con los parámetros indicados en los artículos 54 a 62 del Código Penal, la sanción para **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, será la prevista para la conducta punible de **HURTO CALIFICADO y AGRAVADO** conforme a los artículos 239, 240 inciso 2 y numeral 10 y 11 del artículo 241 del Código Penal, esto es, de **CIENTO CUARENTA Y CUATRO (144) A TRECIENTOS TREINTA Y SEIS (336) MESES DE PRISION**, quedando los cuartos de la siguiente manera:

Primer cuarto: 144 meses a 192 meses

Segundo cuarto: 192 meses +1 día a 240 meses

Tercer cuarto: 240 meses + 1 día a 288 meses

Cuarto cuarto: 288 meses+ 1 día a 336 meses

Fijados los cuartos, conforme al inciso 2° del artículo 61 del Código Penal y en razón a que no se imputaron circunstancias de mayor punibilidad, corresponde ubicarse dentro del cuarto mínimo establecido que oscila entre ciento cuarenta y cuatro (144) meses a ciento noventa dos (192) meses de prisión.

Ahora bien, el inciso 3° del artículo 61 del Código Penal, establece que: *“establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrente, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto”*. Por lo anterior, se impondrá la pena mínima teniendo en cuenta que, si bien es cierto esta instancia no puede desconocer la manera violenta en la que fue abordado el señor ANDRÉS LEANDRO MAESTRE RAMOS, por tres personas, que portaban armas blancas y un arma traumática, con las cuales se intentó afectar su patrimonio económico y humanidad, no es menos cierto, que en la circunstancia calificante se encuentra el aumento por la violencia ejercida sobre la víctima y por ende es obligación del Juzgado velar por la imposición de una pena justa. En consecuencia, se impone como pena la de **CIENTO CUARENTA Y CUATRO (144) MESES DE PRISIÓN**. Además, se considera que con la imposición de la pena se cumple con las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial y reinserción social.

Ahora bien, como quiera que el preacuerdo consiste en la rebaja del 40% de la pena impuesta, lo que arroja **OCHENTA Y SEIS PUNTO CUATRO (86.4) MESES DE PRISIÓN**.

Así mismo, el artículo 269 del Código Penal señala que hay lugar a una disminución de pena, cuando el implicado restituya el objeto material del hurto o su valor e indemnice los daños y perjuicios ocasionados. En el presente caso, frente a la restitución del elemento hurtado que fue avalado por la víctima en la suma de \$1.400.000, tan solo se recuperó el celular, y el día 3 de mayo de 2022, el acusado realizó el pago a la víctima la suma de \$1.500.000. En consecuencia, debe concederse la rebaja que contempla la norma anteriormente citada, cuyo monto

de reducción y circunstancias a tener en cuenta, fueron reiteradas por la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 7 de noviembre de 2018, radicado 51100, con ponencia del Magistrado Eyder Patiño Cabrera, en los siguientes términos:

“Ahora bien, la norma sustantiva determina que el procesado tiene derecho a una disminución que va de la mitad a las tres cuartas partes (50% al 75%), descuento que, si bien es discrecional del juez, no es arbitrario, puesto que ha de tener en cuenta el interés mostrado por el acusado «en cumplir pronta o lejanamente, total o parcialmente, con los fines perseguidos por la disposición penal, que no son otros que velar por la reparación de los derechos vulnerados a las víctimas»

Atendiendo al precedente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se le reconoce al señor **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** la rebaja del artículo 269 del Código Penal, que se hará efectiva en el 50% de la pena teniendo en cuenta que la reparación total se realizó de manera tardía en relación con la comisión de los hechos, esto es, el 20 de mayo de 2021, esto es, un año después. Así las cosas, la pena en definitiva a imponer a **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** es de **CUARENTA Y TRES PUNTO DOS (43.2) MESES DE PRISIÓN**.

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

El artículo 63 C.P. señala que la suspensión condicional de la ejecución de la pena tiene lugar cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años y, si la persona carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos en el inciso 2° del artículo 68A del C.P., se concederá la medida con base solamente en el requisito objetivo; pero, si la persona condenada tiene antecedentes por delito doloso dentro de los cinco años anteriores, se podrá conceder la medida cuando los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, sean indicativos que no existe necesidad de ejecución de la pena.

En el caso concreto resulta evidente que a pesar de que se cumple el requisito de orden objetivo como quiera que la pena impuesta no supera los cuatro años de prisión y el procesado carece de antecedentes penales, el delito por el que se procede, esto es, hurto calificado y agravado, se encuentra enlistado dentro de la restricción legal del inciso 2º del artículo 68 A del C.P. Por ello, no tendrá derecho **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** a la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni a la prisión domiciliaria por expresa prohibición de la norma en cita.

Si bien la defensa durante el traslado del artículo 447 del C.P.P. estimó que se debe ponderar la carencia de antecedentes, la condición de vida del procesado, tales argumentos no permiten derruir la restricción legal consagrada en el artículo 68 A del canon penal. Tales criterios como resocialización o el pago de los perjuicios, entre otros, no son aspectos que permitan desconocer el expreso mandato del legislador encaminado a reforzar las medidas de seguridad ciudadana y el respeto por los bienes jurídicos. Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta que se ha establecido que el sentenciado se encuentra privado de la libertad por cuenta de otro asunto en la Cárcel de Duitama- Boyacá, se ordenará que, a través del Centro de Servicios Judiciales, se libre la correspondiente boleta de encarcelamiento para que se haga efectivo el cumplimiento de la pena impuesta en la presente decisión.

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,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** identificado con cédula de ciudadanía número 1.000.988.674 expedida en Bogotá, a la pena principal de **CUARENTA Y TRES PUNTO DOS (43.2) MESES DE PRISIÓN**, como coautor penalmente responsable de la conducta punible de Hurto Calificado y Agravado.

SEGUNDO: CONDENAR a **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO** 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 **BRAYAN DAVID MOLINA ENCISO**, la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria por expresa prohibición del artículo 68A del Código Penal. Por ello, una vez en firme la presente sentencia, y teniendo en cuenta que se ha establecido que el sentenciado se encuentra privado de la libertad por cuenta de otro asunto en la Cárcel de Duitama- Boyacá, se ordenará que, a través del Centro de Servicios Judiciales, se libre la correspondiente boleta de encarcelamiento para que se haga efectivo el cumplimiento de la pena impuesta en la presente decisión.

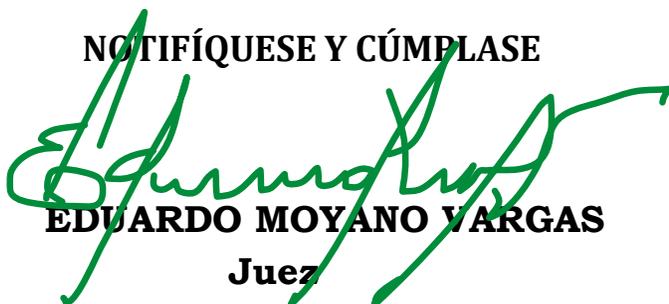
CUARTO: COMUNICAR la sentencia a las autoridades que menciona el artículo 166 Código de Procedimiento Penal y al SIOPER de la Policía Nacional.

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 la víctima si así lo desea, inicie el proceso incidental conforme a lo previsto en el artículo 102 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

SÉPTIMO: ORDENAR el comiso con fines de destrucción del arma 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO MOYANO YARGAS
Juez