

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Sentencia Preacuerdo No. 007

Radicación: 76-001-60-00000-2023-00089

Matriz: 76-001-60-00000-2022-01104

Procesado: Willington Hurtado Cuero

Delitos: Concierto para delinquir agravado y Tráfico,
fabricación o porte de estupefacientes

Santiago de Cali, ocho (8) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Proferir sentencia condenatoria a partir de los términos del acuerdo efectuado entre la Fiscalía 3ª Especializada de esta ciudad, y el procesado **WILLINGTON HURTADO CUERO**, a quien le fue imputada la comisión de las conductas punibles de Concierto para delinquir agravado y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, acuerdo cuya legalidad avaló el Despacho.

2. HECHOS

Según lo expuesto por la Fiscalía, se tuvo conocimiento de la existencia de un grupo delincuencial entre agosto de 2021 y septiembre de 2022, denominado *Los Pegajosos* con injerencia en la comuna 9 de la ciudad de Cali, específicamente en el barrio Sucre, dedicado especialmente al expendio de sustancias estupefacientes en pequeñas y medianas cantidades, utilizando para ello, los inmuebles de varios de los integrantes de la banda delincuencial. En lo que se refiere al aquí procesado, se estableció que cumplía labores de expendedor y campanero, quien utilizaba para tal efecto la casa de *Harold* quien se identificó como el líder de la organización delictiva, entre otras.

3. TRAMITE PROCESAL

3.1.- Entre el **1º y 3 de octubre de 2022** ante el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali, se llevaron a cabo las audiencias concentradas de legalización de procedimientos de allanamiento y registro, así como de captura, del aprehendido **WILLINGTON HURTADO CUERO**, entre otros, a quien la Fiscalía le formuló imputación como autor del delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO** (Art. 340 inciso 2º del Código Penal), en concurso con el de **TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES** (Art. 376 inciso 2º del Código Penal), cargos que no fueron aceptados, imponiéndosele medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

3.2. El **19 de diciembre de 2022**, se presentó escrito de acusación y en audiencia celebrada el **11 de febrero de 2023**, citada para llevar a cabo la audiencia de Formulación de Acusación, se varió la solicitud y se verbalizó por parte de la Fiscalía preacuerdo a favor del aquí procesado **WILLINGTON HURTADO CUERO**, quien, en compañía de su abogado, confirmó los términos expresados por el Ente Acusador.

4. IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL PROCESADO

WILLINGTON HURTADO CUERO, portador de la cédula de ciudadanía No. 16.511.309 expedida en Buenaventura (Valle del Cauca), nacido en la misma ciudad el 2 de noviembre de 1974, hijo de Harold y Rafaela, de estado civil unión libre, de ocupación oficios varios. Es conocido con el alias de *El Diablo*.

Reseña morfológica: se trata de una persona de sexo masculino, estatura 1.75 metros, RH A-; tez negra; contextura media con tatuajes en antebrazo y brazo derecho y cicatriz en el brazo derecho. Sin limitaciones físicas.

5. TERMINOS DEL PREACUERDO

Sobre los términos de la negociación precisó la Fiscalía que consiste en que mientras el procesado acepta los cargos endilgados, como contraprestación, varía su grado de participación de autor a cómplice, **únicamente con efectos punitivos**; en consecuencia, partió de la pena mínima establecida para el delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO** esto es, noventa y seis (96) meses de prisión. Aplicado el beneficio, parte de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, sanción que se incrementa en tres (3) meses por los seis eventos concursantes del delito de **TRÁFICO, FABRICACIÓN, O PORTE DE ESTUPEFACIENTES**, para una penal final de **CINCUENTA Y UN (51) MESES DE PRISIÓN**. Respecto de la sanción de multa, se partió de la mínima establecida para el delito contra la Seguridad Pública, esto es, 2.700 salarios, la cual se redujo a la mitad conforme al beneficio acordado. A los 1.350 salarios, se incrementaron 12 salarios por el concurso que afectó la Salud Pública. En consecuencia, se acordó una **MULTA DE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS (1.362) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

La Defensa coadyuva la aprobación del preacuerdo expuesto.

Al verificarse por esta instancia la aceptación del negocio por parte del acusado debidamente informado, realizada de manera consciente, libre y voluntaria, se imparte aprobación a través del **Auto Interlocutorio No. 010 del 8 de febrero de 2022**, siendo lo procedente emitir el fallo de fondo.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Despacho es competente para la emisión de la presente providencia, conforme a lo dispuesto en el **numeral 17 del artículo 35 del Código de Procedimiento Penal**, según el cual corresponde a los Juzgados Penales del Circuito Especializado el conocimiento de los procesos en los que se investigue la comisión del delito de Concierto para delinquir agravado; conducta punible que fue incorporada por la Fiscalía General de la Nación en el pliego de cargos presentado dentro de la actuación que nos ocupa, en contra de **WILLINGTON HURTADO CUERO**.

La presente providencia se emite como consecuencia de la aprobación del preacuerdo celebrado por las partes. En efecto, el **artículo 351 del Código de Procedimiento Penal** establece que evaluada por el Juez la legalidad de dichos convenios, y verificada la ausencia de infracciones a garantías fundamentales, la determinación del Despacho no puede ser otra que la emisión de fallo condenatorio, en consonancia con los términos del preacuerdo.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha consolidado una línea jurisprudencial según la cual, salvo situaciones excepcionales, el juez de conocimiento carece de competencia para introducir modificaciones a la calificación jurídica efectuada por el Fiscal. Así, en la **Sentencia del 17 de febrero de 2021, radicado 48015**, expresó dicha Corporación:

"... la Sala ha señalado que el carácter vinculante de una alegación de culpabilidad no excluye el deber del juez de verificar que se trata de una conducta típica, antijurídica y culpable y que está demostrada con las evidencias y demás información recaudada por la Fiscalía. Probados esos aspectos, previo a aprobar la manifestación de culpabilidad del procesado -arts. 293, 351 y 369.2-, el juez deberá establecer que la aceptación de responsabilidad es «libre, consciente, voluntaria y debidamente informada», asesorada por el defensor técnico y respetuosa de las garantías fundamentales (arts. 8.1 y 293 parágrafo). Sólo en estas condiciones será posible dejar de tramitar el juicio y se tornará imperativo para el funcionario dictar sentencia inmediata y conforme a los términos en que fue admitida la acusación".

La emisión de una sentencia condenatoria, por ello, debe efectuarse sobre la base de un fundamento probatorio básico que indique efectivamente que en contra de las personas a quienes se atribuye responsabilidad penal por unas conductas, obran medios de convicción de los que se puede deducir válidamente que los hechos ocurrieron y que el sentenciado es el responsable.

La imputación efectuada en el presente caso al procesado **WILLINGTON HURTADO CUERO**, corresponde a la descrita en el **inciso 2° del artículo 340 del Código Penal**, modificado por artículo 5° de la Ley 1908 de 2018, cuyo texto, en lo pertinente, es el siguiente:

"Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cadauna de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ochenta (108) meses.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, tráfico de niñas, niños y adolescentes, trata de personas, del tráfico de migrantes, homicidio, terrorismo, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, drogas tóxicas o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o financiación del terrorismo y de grupos de delincuencia organizada y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y de la delincuencia organizada, ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo, explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales, y delitos contra la administración pública o que afecten el patrimonio del Estado, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2.700) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir o sean servidores públicos.”. (Negrilla del Despacho).

También se le señaló como responsable, de la conducta descrita en el **inciso 2º del artículo 376 del Código Penal**, norma modificada por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011, cuyo texto es el siguiente:

"TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES: *El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea entránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”. (Negrilla del Despacho).

Ahora bien, como se anunció en precedencia, frente a la materialización de tales comportamientos, así como también, respecto de la participación del aquí procesado en las conductas punibles que le fueron imputadas, la Fiscalía allegó suficientes elementos materiales probatorios que las verifican.

En efecto, cómo génesis de la investigación obra la entrevista vertida por el subintendente de la Policía Nacional Luís Pino, quien dio cuenta de la existencia de la estructura criminal y señaló a sus integrantes, dentro de los que aparece el aquí procesado **WILLINGTON HURTADO CUERO**, a quien se individualizó, entre otros, con el alias de *El Diablo*, así como también con el rol de expendedor de estupefacientes y campanero, dentro de la banda delincencial. Dicho servidor, el 1º de septiembre del año 2022, realizó la identificación del procesado y la anotación correspondiente en el libro de población.

Adicionalmente, del informe de resultados de la figura de Agente Encubierto¹, se desprende la efectiva participación y el compromiso penal **WILLINGTON HURTADO CUERO**, no solo en la concertación ilícita, sino también en la afectación de la Salud Pública a través del expendio de sustancias estupefacientes.

Así las cosas, de los eventos verificados por el Agente Encubierto, se tienen que 6 fueron protagonizados por el encartado **WILLINGTON HURTADO CUERO**, así:

Evento	Descripción
No. 3: mayo 12 de 2022-11:04 horas	Alias <i>El Diablo</i> (identificado como Willington Hurtado Cuero, vendió en el barrio Sucre al agente encubierto un cigarrillo contentivo de sustancia similar a la marihuana. La prueba preliminar homologada arrojó positivo para cannabis en un peso neto de 1.1 gramos.
No. 13: mayo 16 de 2022-16:04 horas	Alias <i>El Diablo</i> (identificado como Willington Hurtado Cuero), vendió en el barrio Sucre al agente encubierto un cigarrillo contentivo de sustancia similar a la marihuana por valor de \$1.000, el cual obtuvo de la parte baja de un automóvil. La prueba preliminar homologada arrojó positivo para cannabis en un peso neto de 0.8 gramos.

¹ Que data del 26 de septiembre del año 2022.

No. 49: agosto 24 de 2022-11:20 horas	Alias <i>El Diablo</i> (identificado como Willington Hurtado Cuero), vendió en el barrio Sucre al agente encubierto dos cigarrillos contentivos de sustancia similar a la marihuana por valor de \$2.000. La prueba preliminar homologada arrojó positivo para cannabis en un peso neto de 2.1 gramos.
No. 54: agosto 25 de 2022-10:32 horas	Alias <i>El Diablo</i> (identificado como Willington Hurtado Cuero), vendió en el barrio Sucre al agente encubierto dos cigarrillos contentivos de sustancia similar a la marihuana por valor de \$2.000. La prueba preliminar homologada arrojó positivo para cannabis en un peso neto de 2.2 gramos.
No. 61: agosto 30 de 2022-17:29 horas	Alias <i>El Diablo</i> (identificado como Willington Hurtado Cuero), vendió en el barrio Sucre al agente encubierto dos cigarrillos contentivos de sustancia similar a la marihuana por valor de \$2.000. La prueba preliminar homologada arrojó positivo para cannabis en un peso neto de 2.2 gramos.
No. 65: agosto 30 de 2022-17:40 horas	El agente encubierto observó la compra de estupefaciente de un tercero quien posteriormente se identificó como Víctor Leyton, a Alias <i>El Diablo</i> (identificado como Willington Hurtado Cuero). Al comprador se incautó un cigarrillo cuya sustancia arrojó positivo para cannabis en un peso bruto de 0.6 gramos.

De los eventos en mención, además del informe entregado por el agente encubierto, obran los respectivos informes de investigador de campo que reflejan las pruebas preliminares homologadas de cada una de las incautaciones efectuadas con ocasión de las ventas ilegales realizadas por el aquí procesado **WILLINGTON HURTADO CUERO**. Además, frente al último de los eventos en mención, obra la entrevista del comprador a quien se realizó la incautación de la sustancia previamente adquirida al aquí encartado.

Tales piezas probatorias, verifican la existencia de una banda delincuencial concertada, entre otros, al tráfico de estupefacientes, así como la participación del encartado **WILLINGTON HURTADO CUERO**, en el expendio de tales sustancias en la vía pública del barrio Sucre de la ciudad de Cali.

Bajo dicho escenario, considera el Despacho que el análisis resulta suficiente, si tenemos en cuenta, además, que tales elementos materiales probatorios conjugan con el propio reconocimiento de responsabilidad efectuado por el encartado, para dar soporte a la emisión de sentencia condenatoria en contra del ciudadano **WILLINGTON HURTADO CUERO** como responsable de los delitos de Concierto para delinquir agravado y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

7. CÁLCULO DE LA PENA

La declaratoria de responsabilidad del acusado autoriza por contera la imposición de una pena, misma que en el *sub litem* y por virtud de la aplicación del **artículo 3º de la Ley 890 de 2004**, no debe mirar el sistema de cuartos sino el producto de la negociación de las partes, que en este evento es de **CINCUENTA Y UN (51) MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS (1.362) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.**

Como pena accesoria se impondrá la de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de igual al de la pena de prisión impuesta (**Artículos 44 y 51 inciso 1º del C. Penal**), por un término **IGUAL AL DE LA PENA PRINCIPAL.**

8. SUBROGADOS PENALES

Revisados los aspectos de rigor a la hora de emprender un análisis de concesión de subrogados y/o beneficios penales, encontró el Despacho que la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena resulta improcedente de cara al aspecto objetivo consagrado en el artículo 63 del Código Penal, pues en este caso la pena acordada supera ampliamente el límite de los 4 años contemplado por el Legislador en la norma en mención.

Ahora bien, respecto del beneficio de la prisión domiciliaria, contemplado en el artículo 38B del Código Penal que establece como requisito objetivo que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de 8 años de prisión o menos, encuentra la Judicatura que este aspecto se verifica en este caso pues tanto el delito de Concierto para delinquir agravado como el de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, tienen pena mínima de 8 años. Sin embargo, al continuar con el estudio de la norma, se advierte que no se cumple con lo establecido en el numeral 2º del artículo en mención, pues ambos comportamientos delictivos tienen prohibición expresa para la concesión de este paliativo.

En consecuencia, a pesar que se verifique el factor objetivo resulta improcedente la concesión de estos beneficios por prohibición legal expresa, razón suficiente para negarlos, lo que se declarará en la parte resolutive de la sentencia.

9. RECURSOS

Contra este fallo procede el recurso ordinario de Apelación que se surtirá ante la Sala penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, conforme lo normado en los **artículos 33 y 179 del Código de Procedimiento Penal**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE SANTIAGO DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR al señor **WILLINGTON HURTADO CUERO**, portador de la cédula de ciudadanía No. 16.511.309 expedida en Buenaventura (Valle del Cauca), a la pena principal de **CINCUENTA Y UN (51) MESES DE PRISION Y MULTA DE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS (1.362) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a título de **AUTOR** de los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO y TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES**, así como a las penas accesorias de Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un período igual al de la pena principal de prisión impuesta.

SEGUNDO: NO CONCEDER al señor **WILLINGTON HURTADO CUERO** ningún subrogado penal. Por el Centro de Servicios Judiciales, líbrese la correspondiente orden de encarcelación con destino al INPEC, indicándoles que actualmente este ciudadano está privado de la libertad en la Estación de Policía San Nicolás.

TERCERO: Contra esta decisión procede recurso ordinario de apelación que se surtirá ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali.

CUARTO: En firme la sentencia, por el Centro de Servicios Judiciales, líbrense los oficios de que trata el artículo 166 CPP, y remítase copia de lo actuado a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para su vigilancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LILIANA PORTILLA LÓPEZ

Juez