

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



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

Radicado: 258996000699202200189

Acusados: Jhon Mario y Jorge Eliecer
Pulistar Garzón

Delito: Hurto Calificado y agravado

Decisión: Sentencia condenatoria.

Zipaquirá (Cunda/marca), julio veintisiete (27) de dos mil veintidós (2022).

Acogidos JHON MARIO Y JORGE ELIECER PULISTAR GARZON, a la figura del preacuerdo dentro del proceso por el cual la fiscalía los acusó a título de probables coautores del delito de hurto calificado y agravado en bienes del señor Elver Arturo Castro Silva, aprobado el mismo y anunciado fallo condenatorio corresponde su emisión conforme al siguiente:

ACONTECER

El día 10 de mayo del corriente año, siendo aproximadamente las 3:25 horas, el ciudadano Elver Arturo Castro Silva se desplazaba por el Barrio la Esmeralda sobre la carrera 9 con calle 10 del municipio de Zipaquirá, cuando dos personas lo abordan. Se trataba de Jorge Eliecer Pulister Garzón, quien le exhibe arma

cortopunzante -navaja-, para despojarlo con ayuda de su hermano Jhon Mario, de su celular marca Samsung color azul obtenido el bien mueble ajeno, quien emprende la huida. La víctima persigue a los sujetos y pide ayuda a la ciudadanía que más adelante, logran la aprehensión de estos, no sin antes, estos pretender hacer lances con la navaja a las personas que pretendían su captura, la que luego botan al sentirse alcanzados lo mismo que el celular de la víctima. Los sujetos son judicializados por la policía cuando informados del hecho, acuden al lugar.

IDENTIDAD E INDIVIDUALIZACION DE LOS ACUSADOS

JORGE ELIECER PULISTAR GARZON, Hijo de Mario Cardemio Pulistar y Blanca Garzón, alias "gemelo", natural de Bogotá donde nació el 23 de enero de 1998, con 24 años, bachiller, de oficio barbero y domiciliario, en unión libre con Sharol Sofía Hernández e identificado con la cédula de ciudadanía número 1.075.684.754 expedida en Zipaquirá

Como rasgos morfológicos registra que se trata de persona de sexo masculino De 1.75 de estatura, contextura gruesa, piel trigueña, cabello lacio gro, ojos castaños oscuros, como señal particular registra cicatriz mano izquierda y antebrazo derecho y tatuaje en el cuello.

JHON MARIO PULISTAR GARZON, Hijo de Mario Cardemio Pulistar y Blanca Garzón, natural de Bogotá donde nació el 23 de enero de 1998, bachiller, oficios varios, en unión libre con Viviana Ramírez Caviedes e identificado con la cédula de ciudadanía número 1.075.684.753 expedida en Zipaquirá.

Como rasgos morfológicos registra que se trata de persona de sexo masculino De 1.73 de estatura, contextura gruesa, piel trigueña, cabello lacio negro, ojos castaños oscuros, como señal particular registra cicatriz mano y antebrazo izquierdos y tatuaje en el cuello.

DE LA ACTUACION PROCESAL

El día 11 de mayo de la corriente anualidad ante el Juez Cuarto Penal municipal de Zipaquirá con función de control de garantías se surtieron las audiencias preliminares contra los hermanos Jorge Eliecer y Jhon Mario Pulistar Garzón,

esto es, impartiendo legalidad al procedimiento de captura, traslado del escrito de acusación a través del cual se les acusó como probables autores del delito de hurto calificado y agravado conforme lo dispuesto en el artículo 239, 240 inciso 2 del Código Penal – por la violencia ejercida sobre la víctima-, y 241 numeral 10 ibidem, por la coparticipación, sin que se hubieran allanado a tales cargos. Finalmente, se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario a Jorge Eliecer en tanto a Jhon Mario se le otorgó la libertad.

Antes de formalizar la audiencia concentrada la fiscalía decidió preacordar con los acusados en presencia de su defensora.

TERMINOS DEL PREACUERDO

Se hizo consistir la negociación en que los procesados Jorge Eliecer y Jhon Mario Pulistar Garzón, aceptarían a título de coautores del 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 C. 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

Adelantado el presente caso por el procedimiento de la ley 1826 de 2017, conscientes Jorge Eliecer y Jhon Mario Pulistar Garzón que sus capturas ocurrieron en una clara situación de flagrancia y, corrido traslado de la acusación por la fiscalía donde advierten elementos materiales de prueba suficientes para acusarlos formalmente por delito contra el patrimonio económico entendieron con la asesoría de su defensora posteriormente que podían acogerse a alguno de los institutos jurídicos que consagra el código procedimental para definir sus situaciones jurídicas pero al mismo tiempo que ello les reportara beneficio y así optaron por la figura del preacuerdo.

Y, a esta juzgadora le corresponde independientemente que los acusados hayan decidido por una forma abreviada de terminación del proceso verificar

conforme lo demanda el artículo 381 de la ley 906 de 2004, en concordancia con el artículo 7 del C, de P.P., que se haya alcanzado el conocimiento más allá de toda duda razonable acerca del delito sin resultar tan exigente el punto de la responsabilidad penal de los acusados porque ella fue aceptada.

Pues bien, de cara a la figura del preacuerdo en términos del artículo 348 del Código de Procedimiento Penal el legislador ha pretendido: Humanizar la actuación procesal y la pena, obtener pronta y cumplida justicia, activar la solución de conflictos sociales que genere el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios causados con el injusto y, lograr la participación de los imputado en la definición de su caso.

Y, coetáneamente exige el artículo 349 Ibidem, como requisito de procedibilidad que de haber obtenido los acusados incremento patrimonial les corresponde previamente reintegrar el 50% del valor equivalente al incremento percibido y asegurar el recaudo del remanente. En este caso, existió la recuperación del bien hurtado –celular Samsung – el cual fue dañado por los acusados cuando la ciudadanía los persigue y lo tiran, daños que fueron resarcidos a la víctima lo mismo que también se produjo la indemnización integral para el ofendido de tal manera que no existió incremento patrimonial y ello desde luego que les significará una rebaja adicional por presentarse el fenómeno postdelictual de la reparación -artículo 269 del C.Penal. De tal manera que corresponde ejercer el control tanto formal como material del preacuerdo examinando tres aspectos que tocan con:

Primero, con la ausencia de vicios del consentimiento en la expresión libre, consciente y voluntaria de la asunción de su responsabilidad en el reato que parta de los propios acusados, con presencia y asesoramiento de su apoderada; en segundo lugar, sin violación a derechos fundamentales y tercero, existiendo el mínimo probatorio que traduzca la autoría y responsabilidad en el hecho del cual se les acusa, en aras de preservar la estricta tipicidad.

Acorde con ello, adviértase que previamente ellos obtuvieron la asesoría de su defensora, corriendo igual por cuenta de este despacho reiterarles la naturaleza del instituto escogido y de las consecuencias que genera el mismo, así verificó esta instancia con ellos, la renuncia a sus derechos consagrados en el artículo 8 de la ley 906 de 2004 específicamente a guardar silencio y no auto incriminarse y tener un juicio oral público concentrado y que la decisión de preacordar se tratara de una decisión libre, consiente y voluntaria de aceptar la coautoría en el delito contra el patrimonio económico del señor Elver Arturo

Castro Silva, además de cumplir con ello, hicieron manifiesto los procesados que estuvieron de acuerdo con la asesoría que les prestó su defensora y, que de aprobarse el preacuerdo se les generaría una sentencia de carácter condenatoria pero con el reconocimiento de la pena contemplada para el cómplice como forma de participación, es decir, que se preservaron sus garantías fundamentales.

Finalmente, se cumple la tercera exigencia pues se cuenta con los elementos materiales probatorios que prueban la responsabilidad de los hermanos Pulistar Garzón, en el delito de hurto toda vez que el informe policivo da cuenta de la captura en situación de flagrancia de los dos mencionados que a su vez contiene el acta de derechos de capturado y buen trato de los referidos, suscrito por cada uno de ellos, la noticia criminal que corrió por cuenta de la víctima cuando informa a las autoridades el acontecer esto es, que caminando por el Barrio la Esmeralda sobre la carrera 9 con calle 10 del municipio de Zipaquirá luego de cumplir unas citas médicas fue abordado por dos sujetos que intimidándolo con una navaja lo desprenden de su celular emprendiendo la huida pero que, gracias a la ayuda que le prestó la ciudadanía los lograron capturar.

Obra el acta de incautación del celular que Samsung que fuera dañado por los procesados cuando al verse alcanzados por sus captores lo arrojaron al suelo pero que posteriormente se pudo establecer con prueba documental y por la propia víctima que le cancelaron la reparación de su celular y que recibió en total por parte de ellos la suma de \$1.200.000, todo lo cual nos demuestra con grado de certeza que los dos aprehendidos llevaron a cabo comportamiento típico y antijurídico en el que actuaron con dolo trasgrediendo el bien jurídico del patrimonio económico del señor Elver Arturo todo por obtener un lucro sin que obre causal de ausencia de responsabilidad que resulte atendible en favor de ellos. Además, se tratan de sujetos imputables frente al derecho y como tal obraron con el único ánimo de obtener un provecho económico logrando sacar el bien de la esfera de dominio de su víctima sólo que la oportuna colaboración de la víctima y posterior llegada de la policía permitió que el dúo de facinerosos fuera judicializado.

Asimismo, se pudo establecer que la fiscalía obró conforme lo tiene previsto el artículo 350 procedimental en su numeral 2 en la medida en que lo que persiguió al negociar un único beneficio otorgado fue que los hermanos Pulistar Garzón obtuvieran una rebaja considerable en la condena a imponer en la medida en que el modo de participación escogido por la funcionaria fiscal como forma de otorgarles un beneficio fue la -complicidad-, que en efecto conlleva

tomar sobre la pena a imponer una rebaja que va de una sexta parte a la mitad.

En ese orden, este despacho avaló el preacuerdo no solo porque se satisface con el control formal y material exigido por la jurisprudencia en los términos indicados sino también porque se moduló respecto de la forma de participación en el delito sólo para efectos punitivos por el que fueron acusados los procesados así lo establece la Corte al indicar¹:

*“Evidente es, entonces, la profunda transformación que se ha producido en el ordenamiento jurídico con la adopción de la institución de los preacuerdos y negociaciones, la cual genera como consecuencia obvia que el acuerdo pueda incidir en los elementos compositivos o estructurales del delito, en los fenómenos amplificadores del tipo, en las circunstancias específicas o genéricas de agravación, en el reconocimiento de atenuantes, **la aceptación como autor o como partícipe (cómplice), ...**”* que dicho sea de paso las facultades del Fiscal obedece a ser el dueño de la acción penal vinculando al juez al punto que realmente corresponda verificar por el funcionario judicial estrictamente que no exista vulneración a las garantías fundamentales de los procesados por ello, aun cuando el despacho pueda no ver con buenos ojos la benevolencia de la Fiscalía para con los acusados la negociación lo vincula”. (Negrillas del despacho).

De tal manera que el beneficio que se les otorga a los mencionados para que asuman la responsabilidad implica el cumplimiento de las finalidades que se ha propuesto el instituto jurídico de los preacuerdos toda vez que en términos del artículo 348 de la ley 906 de 2004 se ha humanizado la pena al significar como se dijo una rebaja sustancial en la pena a imponer, se ha abreviado el proceso porque no hemos cumplido de manera estricta con todas las etapas del proceso y la víctima ha visto que en su caso se ha hecho justicia pues entiende que pese a que ha sido indemnizado aquellos han obtenido un justo castigo solucionándose asimismo un conflicto social pues igual los dos sujetos entendieron que como parte de un conglomerado social están obligados a respetar los bienes ajenos so pena de tener que someterse a tratamiento penitenciario en establecimiento carcelario y ello puede permitirles rectificar frente a un verdadero proyecto de vida y, finalmente hubo participación directa de los procesados en la definición de su caso porque de ellos partió la decisión libre, consiente y voluntaria de aceptar su responsabilidad en el reato y de esa manera la sanción que se impone es la consecuencia de sus proceder que se edifica mediante sentencia condenatoria.

¹Sentencia SP 13939 de 2014, radicado 42184 del 15 de octubre de 2014

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

Condenados Jorge Eliecer y Jhon Mario por el delito de hurto calificado y agravado aceptado y como quiera que el delito de hurto calificado comporta la mayor pena en los términos del inciso 2 del artículo 240 modificado por la ley 1142 de 2007 la cual va de 8 a 16 años de prisión o lo que es lo mismo de 96 meses a 192 meses de prisión por la violencia ejercida a la víctima el cual se ve aumentada de la mitad a las tres cuartas partes es decir, de 144 a 336 meses de prisión por concurrir el agravante del artículo 241 numeral 10 Ibidem de la coparticipación.

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 72 a 280 meses de prisión, luego los cuartos quedarían así:

El primer cuarto que va de 72 a 124 meses de prisión, un segundo cuarto que va de 124 meses y 1 día a 176 meses de prisión un tercer cuarto que va de 176 meses y 1 día a 228 meses de prisión y un último cuarto que va de 228 meses y 1 día a 280 meses de prisión.

Ahora bien, como quiera que no les fuera deducida circunstancia de mayor punibilidad y en cambio de menor punibilidad como lo reconociera la funcionaria fiscal pese a que Jorge Eliecer registra sentencia por estupefacientes esta ya fue cumplida por tanto, tomaremos el primer cuarto es decir, de 72 a 124 meses de prisión y sin desconocer el contenido del artículo 61 del Código Penal igualmente debe relevarse que si bien resulta censurable la utilización de arma cortopunzante para doblegar la voluntad de la víctima igualmente cierto resulta que ellos decidieron proceder casi que de inmediato a reparar a la víctima y además le ahorraron a la judicatura el cumplimiento de todas las etapas del proceso lo que nos lleva a considerar tomar el estricto mínimo es decir, 72 meses de prisión a los que igual le aplicaremos la rebaja máxima por reparación que contiene el artículo 269 del Código Penal, es decir, las $\frac{3}{4}$ partes de la pena lo que significa que la sanción finalmente a imponer a cada uno de los procesados será de DIECIOCHO (18) MESES DE PRISION a título de coautores penalmente responsables del delito de hurto calificado y agravado.

Como pena accesoria, se le impondrá a Jorge Eliecer y Jhon Mario la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal.

DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

Prescribe el artículo 63 del Código Penal que hay lugar a la concesión de la suspensión condicional de la pena siempre que la sanción que se imponga siendo de prisión no exceda los cuatro años (aspecto objetivo), y, de otro lado que si la persona condenada carece de antecedentes y no se trata de uno de los delitos contenidos en el inciso 2 del artículo 68ª de la ley 599 de 2000 el juez puede conceder la medida teniendo en cuenta sólo el requisito objetivo al que nos referimos.

En efecto, la conducta por la que ha sido condenados los hermanos Pulistar Garzón se trata de hurto calificado el cual 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.

Siendo una prohibición legal las juiciosas argumentaciones de la defensora si bien respetables no pueden ser atendidas por este despacho al considerar que previendo la ley 1826 la justicia restaurativa y con ello el cumplimiento por los procesados de la reparación a la víctima y siendo este último de quien provino la manifestación de no estar interesado en el proceso al punto de desistir del mismo mediante documento singado ante notaría, y haciendo énfasis la apoderada frente a Jhon Mario aspira, que este despacho considere la situación de juventud del mismo, que nunca ha delinquido que además es padre de un menor de edad, que se rebusca para cumplirle a ese hijo lo que cuestiona de cara a la necesidad de someterlo a tratamiento penitenciario.

Aunque realmente reconoce este despacho que el comportamiento de Jhon Mario lo tendría como infractor primario, es ese actuar con utilización de arma cortopunzante lo que el legislador quiere castigar con mayor rigor por lo que ello genera para la víctima y por lo que estima en la necesidad del tratamiento penitenciario para sus autores y es bajo ese presupuesto que enlista el delito de hurto calificado dentro de las prohibiciones de algún tipo de subrogado y/o sustituto penal.

Si bien la ley 1826 consagra la posibilidad de la justicia restaurativa ello no le resta la prohibición expresa que trae consigo a través del artículo 68 A del Código Penal, los casos de hurto calificado para otorgar algún tipo de sustituto o subrogado penal.

Por ello, la condena que se les impone ha de ser en establecimiento carcelario para lo cual se les libraré la orden de encarcelamiento para que purguen la pena y en el caso de Jorge Eliecer para que se le tenga como parte de la condena el tiempo que lleva en detención preventiva. En el evento en que Jhon Mario no se presente a purgar la pena de manera intramural, se le libraré la respectiva orden de captura.

PERJUICIOS

Dada la manifestación realizada ante notaría por la víctima señor Elver Arturo Castro Silva de haber sido reparado integralmente 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 REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR a **JORGE ELIECER PULISTAR GARZON**, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.075.684.754 expedida en Zipaquirá y, a **JHON MARIO PULISTAR GARZON**, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.075.684.753 expedida en Zipaquirá y, demás condiciones civiles y personales conocidas cada uno, por virtud del preacuerdo aprobado a la pena principal de DIECIOCHO (18) MESES DE PRISION, a título de coautores del delito de hurto calificado y agravado, cometido en perjuicio del señor Elver Arturo Castro Silva.

SEGUNDO: IMPONER a JORGE ELIECER Y JHON MARIO PULISTAR GARZON la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal impuesta

TERCERO: NEGAR a JORGE ELIECER Y JHON MARIO PULISTAR GARZON, el sustituto penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria en los términos y condiciones señaladas en la motiva de esta providencia. Líbrense la respectiva boleta de encarcelamiento y téngasele a Jorge Eliecer como parte de la condena el tiempo que lleva en detención preventiva. En el evento en que Jhon Mario no se presente a purgar la sanción impuesta, se le libraré la respectiva orden de captura.

CUARTO: ABSTENERSE de aperturar el incidente de reparación por haber operado en favor de la víctima Elver Arturo Castro Silva la indemnización de perjuicios.

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 esta decisión procede el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,



LUZ ADRIANA CONTRERAS BAUTISTA