



**JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE  
CONOCIMIENTO**

Radicado: 540016001237-2015-00542  
Número interno: 2016-1530

San José de Cúcuta, 05 de julio de 2018.

**MOTIVO**

Emitir sentencia condenatoria contra JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ por los delitos de homicidio agravado, hurto calificado y porte ilegal de armas.

**IDENTIFICACIÓN**

JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ, se identifica con la C. de C. No. 1090493186 expedida en Cúcuta, nació el 12 de agosto de 1995 en Cúcuta, estatura 1.69 metros, hijo de Ruth Elena y Alonso Antonio, trigüeño, delgado, cicatriz o depilación en forma de cicatriz en la ceja derecha.

**HECHOS**

El 04 de diciembre de 2013, aproximadamente a las doce del mediodía, frente a la residencia ubicada en la calle 5ª 13-21 barrio Colsag (Cúcuta), CARLOS EDMUNDO GARCÍA HERREROS SALAS fue abordado por un sujeto que arribó al lugar en una motocicleta, lo intimidó con arma de fuego, para hurtarle sus pertenencias (reloj y argolla matrimonial). Debido a la reacción de la víctima, el sujeto le propinó varios disparos, cae herido. Frente a esa situación (sonido de los disparos) llegan al auxilio de la víctima su hija María Natalia, su hijo Ricardo León, exesposa Nieves Celina y un vecino Gabriel Francisco Hernández.

Ante las amenazas que hizo el sujeto contra la hija de la víctima (María Natalia), tuvo que quitarle el reloj a su papá (víctima), seguidamente también amenazó de muerte al hijo de la víctima el niño Ricardo León, a la exesposa Nieves

Celina y al vecino Gabriel Francisco Hernández. Finalmente agotado el hurto, el sujeto huyó del lugar en una motocicleta.

El sujeto agresor fue identificado como JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ, por señalamientos de María Natalia, Ricardo León (hijos) y Nieves Celina (exesposa).

### **Apertura de investigación y juicio**

La fiscalía ante el Juez 2 Penal Municipal con función de control de garantías de Cúcuta, formula imputación por homicidio agravado en concurso heterogéneo con hurto calificado y porte de arma. No se allanó. Le impone el Juzgado medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro de reclusión a petición de la fiscalía.

El 10 de agosto de 2016 la Fiscalía presenta escrito de acusación con idéntica calificación jurídica, formulado el 25 de agosto. La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 13 de enero de 2017. El juicio oral se efectuó en varias sesiones, dándose el sentido del fallo condenatorio 05 de julio de 2018.

### **CONSIDERACIONES**

1. Mediante estipulaciones, las partes dan por probado lo siguiente:

- La identificación e individualización plena de JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ;
- Tiene antecedentes penales vigentes el acusado;
- No posee permiso para portar armas el acusado;
- La Causa de la muerte de Carlos Edmundo García Herreros Salas, consistente en shock hipovolémico a causa de heridas producidas con arma de fuego por los hechos ocurridos el 04 de diciembre de 2013.

2. Es categórica la prueba en contra JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ, respecto de tres cargos, a saber: Homicidio agravado, hurto calificado y porte de armas agravado, conforme a los hechos ocurridos el 04 de diciembre de 2013 siendo víctima Carlos Edmundo García Herreros.

En el juicio practicaron dos testimonios claros, convincentes y congruentes que aportaron los **datos** de haber visto directa y personalmente a muy corta distancia el rostro del acusado en el momento en que *i)* realizaba el hurto en perjuicio de Carlos Edmundo García Herreros Salas, así como *ii)* empuñar en su mano un arma de fuego, *iii)* amenazar de muerte a esos dos testigos y a otro testigo Gabriel Francisco Hernández Aldana, *iv)* precisamente en el momento en que agonizaba en el piso Carlos Edmundo García Herreros Salas y *v)* su hija debía quitarle el reloj<sup>1</sup> para satisfacer el pedimento del acusado por amenazas que le hizo a la hija de Carlos Edmundo, en cuanto que se le presentó dificultad al agresor en quitarle el reloj y porque hubo resistencia de la víctima, lo cual finalmente generó que le propinara dos disparos que penetraron por la cavidad torácica y abdominal.

También resultó relevante, por lo complementario, los dos testigos silenciosos aportados por la fiscalía con el testigo de acreditación Víctor Manuel Fernández Espitia, referido a los registros filmicos captados en tiempo real por dos cámaras de video momentos en que ocurrían los hechos jurídicamente relevantes materia de acusación.

3. Independientemente de la forma un poco ajena a la técnica como la fiscalía formuló los interrogatorios a los cuatro testigos de la primera sesión en el juicio, lo cual se vio más llamativo cuando al anterior juez, inclusive, lo quisieron ocupar el fiscal y el anterior defensor a la vez en el rol de "testigo", lo pertinente y relevante es como sigue:

4.<sup>2</sup> María Natalia García Herreros es la hija de Carlos Edmundo García Herreros y vio a su papá "tendido en el piso" y a su lado al acusado con un arma de fuego, con un casco puesto en su cabeza, pero descubierto en el rostro.

Resulta que la discusión en el juicio giró, básicamente, en torno al casco que llevaba puesto el agresor (no visibilidad del rostro) y curiosamente a la postura de la moto del agresor.

Ese problema que desde un principio planteo la defensa, al cual desde ya le está dando respuesta el despacho, fue solventado con vehemencia por las

---

<sup>1</sup> . Exesposa Nieves Celina dice que tenía un "baño de oro"

<sup>2</sup> . 01:11:36. Inicia testimonio.

testigas María Natalia García Herreros y Nieves Celina Solano, pues en el juicio quedó en claro que la primera de las citadas (la hija) estuvo por más de un minuto muy cerca del agresor, al punto que en el juicio respondió que una **"característica muy particular es una cicatriz que tiene en la ceja o depilación en la ceja...y la mirada<sup>3</sup>"**.

Claramente también dijo en el juicio que la persona que estaba ahí en la sala de audiencias fue precisamente la persona que asesinó a su papá, es decir, detalló en sede de juicio al acusado como la persona no sólo que había matado a Carlos Edmundo García, sino que la había intimidado de muerte sino le quitaba el reloj a su papá mientras agonizaba en el piso por los impactos que le propinó al no dejarse hurtar.

Insistentemente la testigo en cuestión dejó en claro que el acusado JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ fue el responsable del homicidio, en sus palabras una vez más dijo **"es él quien cometió el hecho<sup>4</sup>"**, señalándolo en el juicio, previa autorización del juez.

También aclaró la testigo que es cierto que el agresor llevaba puesto el caso, pero que no había problema en reconocerle las facciones del rostro, su mirada, la cicatriz en la ceja, pues concluyó que **"nunca se me va a olvidar la cara"** porque siempre estuvo en posición de cuclillas y su papá bocabajo; aceptando que las orejas del agresor fue prácticamente lo único que no pudo verle.

5. El contrainterrogatorio fue exótico, en cuanto que hubo el momento en que le preguntaron al Juez anterior (como si fuese testigo) si podía reconocer al acusado una vez se puso el casco en la sala de audiencias.

Explicemos lo anterior: sucede que el señor fiscal, en su particular modo de entender el concepto de *evidencia demostrativa*<sup>5</sup>, pidió autorización para hacer

<sup>3</sup>. 01:14:43.

<sup>4</sup> 01:13:26.

<sup>5</sup>. Sentencia rad. 25.920, de 21 feb. 2007. **"Evidencia ilustrativa o demostrativa, es, en cambio, aquella que se elabora con posterioridad y voluntariamente con fines explicativos, por ejemplo, planos del lugar, fotografías de la escena del crimen, levantamientos topográficos en inspección judicial, etc."**

uso de lo que llamó "*evidencia demostrativa*"<sup>6</sup>, es decir, de un casco "*parecido*" al que llevaba el agresor en el momento de los hechos.

Frente a esta particularísima situación el juzgado recuerda que **TODA** evidencia, inclusive la catalogada como demostrativa<sup>7</sup>, (con mayor razón si es utilizada en contra del acusado) debe ser **descubierta oportunamente** por las partes para hacer uso en el juicio, sino la descubre la sanción es excluirla (rechazarla). Pero como acá se usó, entonces considera el juzgado que toda respuesta en los interrogatorios usándose esa evidencia demostrativa (que según el fiscal era el casco parecido utilizado por el agresor) debe ser excluida por ilegal, ya que le vulneraron abiertamente el debido proceso probatorio en su fase de descubrimiento en perjuicio del acusado.

Dicho de otra manera, como la obtención de las respuestas sobre aquellas preguntas en donde la fiscalía y defensa hicieron uso del casco puesto en la cabeza del acusado (así como en la cabeza del testigo Víctor Manuel Fernández Espitia, policía judicial) deben ser excluidas. Inclusive, aunque suene extraño, debe excluirse la respuesta que dio el anterior juez cuando le preguntaron en pleno juicio que si reconocía las facciones del rostro del acusado una vez se puso el casco en la sala de audiencia, respondiendo que "sí".

En criterio del juzgado, en resumen, no debe valorarse probatoriamente, por ser ilegal, toda pregunta y respuesta que giró en torno a cuando se hizo uso de la "*evidencia demostrativa*" (sic), o sea, el casco colocándose en la cabeza el acusado y en la cabeza el policía judicial Víctor Manuel Fernández Espitia, máxime cuando a partir de esa *evidencia demostrativa* (llamada así por el fiscal) la fiscalía estructuró una parte de sus alegatos conclusivos, y además hubo señalamientos en contra del acusado con el casco puesto.

Por último, desde luego que el hecho procesal de que el anterior juzgador y de una u otra manera la defensa avalaran ese uso del caso en la cabeza del acusado, no significa que le den validez **a una fase inconciliable que se llama descubrimiento de evidencia (cuál fuese), conforme el contenido del artículo 346 procesal.**

---

<sup>6</sup>. Registro 40:23. Así lo pidió el fiscal.

<sup>7</sup>. Los artículos 423 y 435 del CPP quizá son los únicos artículos que hablan sobre la evidencia demostrativa.

6. Víctor Manuel Fernández Espitia fue el primer testigo presentado en el juicio por la fiscalía. Respondió<sup>8</sup> que actuó en la actuación como investigador de la SIJIN, haciendo referencia a su experiencia desde el año 2008, particularmente a sus labores en los actos de investigación, como los procedimientos de reconocimientos en imágenes fotográficas, entrevistas, labores de vecindario.

Dijo que analizó el contenido de los videos que registraron los momentos en que ocurrieron los hechos materia de juicio. Igualmente cumplió el procedimiento de autenticación de esa evidencia y con él la fiscalía realizó el procedimiento de incorporación de los videos con el contenido filmico.

Precisamente fue el testigo de acreditación a través del cual se reprodujo dichos videos y explicó los detalles allí representados en sala.

Se advierte lo anterior para precisar que el testigo Víctor Manuel Fernández Espitia no era un testigo técnico<sup>9</sup> de la fiscalía, pues además de que así NO lo descubrió, con facilidad oímos que dio opiniones referidas al tema por el cual no habilitó la pertinencia que dio el fiscal en sede de preparatoria.

Pero lo crucial de la idea leída en el párrafo anterior es que no fue la persona que presenció los hechos materia acusación y además *i)* no tiene la técnica o el arte sobre la posición en la que se maneja motos, *ii)* por qué se produce el cansancio cuando se conduce moto en largos trayectos, *iii)* y la posición y diferencias de la persona en fotos y videos al manejar motos.

Lo que quiere decirse es que su función de investigador y manejar su moto particular para desplazarse en la ciudad de Bucaramanga (lugar de su domicilio) no lo hace de por sí testigo técnico en los 3 (iii) temas mencionados<sup>10</sup> en el párrafo anterior.

Entonces, la función del testigo técnico, más allá de lo que quiso opinar en su particularísima forma el investigador Víctor Manuel Fernández, no la satisfacía, sencillamente porque él no tuvo conocimiento de los hechos jurídicamente

<sup>8</sup>. Registro 21:19. Inició testigo.

<sup>9</sup> . "Podemos definir al testigo técnico como aquella persona que posee los conocimientos especiales de una ciencia o arte y que al narrar unos hechos se vale de aquellos para explicarlos." Manual de Derecho Probatorio, Jairo Parra Quijano.

<sup>10</sup> . "...es la declaración de una persona experta en una determinada ciencia o arte, la cual utiliza esos conocimientos para relatar los hechos debatidos por haberlos presenciado," Providencias 22 abr. 2015, rad. 45711, 11 abr. 2007, rad. 26128 y 3 feb. 2010, rad. 30612..

relevantes en forma personal y directa y a su vez, por lo tanto, al carecer de la base factual y del arte en la materia para ofrecer una respuesta de opinión técnica, no es idóneo únicamente sobre los 3 (iii) temas en mención.

Igual suerte corre acá con el tema del "casco" (llamado por la fiscalía como evidencia demostrativa) analizado en el punto número 5 de las consideraciones, pues al minuto 40 la fiscalía dice hacer uso de evidencia "demostrativa", o sea, el casco hace que se lo coloque el policía judicial; por ende, nos remitimos a las mismas consideraciones plasmadas en el punto número 5.

**Ahora, en relación con el mismo testigo (Víctor Manuel Fernández Espitia), pero sobre su rol como investigador de la SIJIN no hay reparto alguno, es decir, sobre las respuestas e incorporación de los videos sin duda sí cumplió el rol asignado.**

7. En lo que respecta a los registros incorporados (2 videos con contenidos fílmicos) por el Víctor Manuel Fernández Espitia, deben ser valorados en cuanto que las cámaras de la policía o de vigilancia y control son documentos públicos que se presumen auténticos<sup>11</sup>, siendo una de ellas (video de la policía) introducida debidamente y cumpliéndose con el protocolo de cadena de custodia. Y respecto del otro registro fílmico (evidencia aun cuando no es pública), se obtuvo fruto de labores de policía judicial por órdenes de la fiscalía, y correspondía a un video ubicado en casa de familia en la parte externa (por eso no es documento público), el cual recolectado debidamente también fue introducido cumpliéndose con el protocolo de cadena de custodia, por ende, cumplió con el tema de la autenticidad.

Esos dos testigos silenciosos (testigo silente), o mejor, esos dos registro fílmicos aportados por la fiscalía, que representan imágenes captadas en tiempo real de la hipótesis fáctica de la fiscalía, cumplieron con las reglas de rigor respecto de la autenticación al acreditar el proceso mediante el cual se realizó tal registro fílmico y con su incorporación, previa ritualidad de la cadena de custodia, sin requerir obligatoriamente que se dé la introducción con la persona que realizó la filmación, por cuanto lo trascendente es determinar el origen del registro.

---

<sup>11</sup>. Sentencia radicación 25920, 21 de febrero de 2007.

Así las cosas, como cumplió con las reglas de la cadena de custodia y la acreditación mediante el testigo (de acreditación) Víctor Manuel Fernández Espitia, su mérito probatorio es idóneo y eficaz.

Pues bien, al verse las imágenes o el registro fílmico en los dos videos puede concluirse que encuentra claro respaldo el testimonio de cargo rendido por la hija de la Carlos Edmundo (María Natalia), pues al articular la versión en juicio de ella con el registro fílmico se aprecia que la menor sale al auxilio de su papá Carlos Edmundo cuando es agredido por el acusado con arma de fuego, convirtiéndose su testimonio en un contundente prueba en contra del acusado, así como el testimonio de Nieves Celina Solano (exesposa).

8. Precisamente la testigo Nieves Celina Solano<sup>12</sup> en el juicio fue clara y congruente con el testimonio de su hija María Natalia, el cual al ser en conjunto analizado con los registros fílmicos dan firmeza de que María Natalia fue testigo presencial de los hechos, fue la persona que llegó a auxiliar a su papá Carlos Edmundo cuando —como dice ella— *“estaba tendido en el piso”*, y a una distancia de menos de un metro y aproximadamente por un poco más de un minuto, percibió fijamente al agresor, su contextura, la ropa que llevaba puesta, y la cicatriz como característica muy particular que tiene en la ceja el acusado.

Está claro que la testigo Nieves Celina Solano también salió en auxilio de su exesposo una vez es agredido con el arma de fuego que llevaba el sujeto, resultando creíble no sólo lo que esta testigo afirma sino también lo respondido por María Natalia exactamente en lo que tiene que ver con la *posición privilegiada* que tenía María Natalia de ver directamente al sujeto que mató a su papá toda vez que la distancia ni siquiera fue superior a un metro entre agresor y ella.

Sumado a lo anterior, también dijo la testigo Nieves Celina Solano que el agresor obligó a su hija María Natalia a quitarle el reloj a su exesposo (Carlos Edmundo), quien estaba gravemente herido en el suelo. Adicionando que el agresor nunca se quitó el caso, pero pudo verle los ojos, la mirada y una **cicatriz en la ceja**, pues le veía desde el mentón hacía arriaba de las cejas,

---

<sup>12</sup> . Registro 01:41:36.

realizando tiempo después de los hechos el reconocimiento fotográfico en contra de POLENTINO MUÑOZ.

Categoricamente en sala señaló al acusado y le dijo que " *él fue el culpable de la muerte del papá de mis hijos...por quitarle un reloj...no tengo dudas*<sup>13</sup>". Finalizó su testimonio afirmando que el sujeto en el lugar de los hechos amenazó a todos de muerte, es decir, a ella, a su hija María Natalia y al vecino Gabriel Francisco Hernández Aldana.

9. En cuanto al testigo Gabriel Francisco Hernández Aldana, en juicio declaró<sup>14</sup> que conoció personalmente a Carlos Edmundo por ser su vecino, mas no personalmente. Oyó los disparos el día de los hechos, saliendo a ver, advirtió que el herido era Carlos Edmundo, a su lado vio al sujeto armado con casco en la cabeza tratando de quitarle a la fuerza el reloj. Pero como no podía quitárselo, obligó a la hija de Carlos Edmundo, o sea, a María Natalia a quitarle el reloj a su papá.

Es claro en afirmar que no reconoció al agresor por la distancia que había entre él y el agresor y porque éste llevaba puesto el caso; pero fue de la misma manera muy claro en responder que María Natalia y Nieves Celina Solano sí pudieron verle la cara al agresor, particularmente María Natalia porque la distancia entre ella y el sujeto era muy corta, como de 30 centímetros. Que luego de quitarle la hija al papá el reloj por amenazas de muerte del agresor, huyó en una moto con el caso puesto.

Así las cosas, los registros filmicos, los testimonios de María Natalia, Nieves Celina y Gabriel Francisco Hernández Alda, aplicando un análisis en conjunto, no dejan ninguna clase de duda razonable surgir.

**10. En cuanto a la prueba de descargo**, debe precisarse que la versión del acusado ofrecida el 23 de mayo de 2018, es ausente de cualquier respaldo o circunstancia fáctica acreditada en juicio.

La versión del acusado de que quien mató a Carlos Edmundo fue Duber Arley Parra no tiene ningún respaldo mínimo, nada. Simplemente POLENTINO MUÑOZ manifiesta que habló con Duber Arley Parra y éste le dijo que le quería *colaborar*<sup>15</sup> y no más.

---

<sup>13</sup> . Registro 01:50:40

<sup>14</sup> . Registro 01:59:24.

<sup>15</sup> . Registro 09:30.

El acusado siempre tuvo la oportunidad de informar a sus distintos defensores que Duber Arley Parra era, según él, quien había matado a Carlos Edmundo; pero nunca dijo nada oportunamente al juzgado ni a ningún defensor de los que tuvo. Solo vino a enterar al juzgado de que existía Duber Arley Parra cuando estaba en desarrollo el juicio, señalando la Sala Penal, en sede de apelación, que no se reunían los requisitos para decretarse como prueba sobreviniente oír a Duber Arley, confirmando la decisión del juzgado.

Respecto del testimonio de Nancy Esmeralda Patiño Hernández<sup>16</sup> la verdad es que lo que respondió fueron dos temas: i) que el día de los hechos en que asesinaron a Carlos Edmundo el acusado estaba pintando la casa y realizando decoraciones de navidad en la casa; y ii) en el barrio Alfonso López, sector la Tomatera, **se escuchaba por todos** que quien había matado al profesor Carlos Edmundo había sido el "menor Duber Arley", pero aclaró que a ella no le consta que fue él quien mató, sino se **rumoraba** porque allá es un barrio "**chismoso**".

Lo anterior no es suficiente para refutar los testimonios de cargo y filmaciones analizadas que en su conjunto señalan al acusado como el responsable de los cargos por los cuales el fiscal acusa.

**10.1.** En cuanto al testigo Jairo Elías Osorio Rodríguez<sup>17</sup> es el investigador privado de la defensa, de entrada fue claro en responder que su actividad fue la de analizar las imágenes vistas en los videos que aportó la fiscalía. Así como realizar imágenes y compararlas con la posición en cómo se manejaba la moto por el agresor y realizar otras con el acusado **permitiéndose introducir una moto a las instalaciones de la cárcel para cumplir con su función**. Explicó qué programas utilizó y cómo los utilizó. Finalmente narra lo que sucedió en los videos que le suministra la fiscalía y la comparación con las imágenes que él recreo. Dio su opinión al respecto.

Pues bien, respecto de esto debe precisarse que al investigador privado la defensa lo utilizó para dos labores claras: La primera para que recogiera evidencia ilustrativa; y, la segunda para que diera opiniones de lo que vio en el registro fílmico que aportó como prueba la fiscalía.

---

<sup>16</sup> . Registro desde el minuto 06:08 y terminó al minuto 39:04. Sesión del 23 de mayo de 2017.

<sup>17</sup> . Registro 40.30 sesión del mismo día.

Respecto del primer tema, o sea, recoger evidencia ilustrativa, nada le impedía tal labor en calidad de investigador privado; pero a partir de ahí a tener la calidades como testigo técnico y dar opiniones existe una confusión palpable, al punto que lo que él cree vio en los videos no es vinculante para el juzgador.

Inclusive sucede que su rol parece que quiso asimilarse a la de perito, pues dio opiniones relativas a tener su trabajo como investigador privado como alguna base de opinión pericial, invadiendo límites prohibidos no solo por su ausencia de conocimiento en las áreas (sistemas, programas de videos y fotografía<sup>18</sup>) sino porque su función fundamental era la de acreditación e incorporación.

Frente a lo segundo, o sea, dar opiniones sobre lo que vio en los videos y explicarlos los hechos, el juzgado precisa que el testigo no acreditó que tuviera las calidades, técnicas o arte para ello. Y segundo, que el investigador no tuvo conocimiento de los hechos atribuidos al acusado. Por lo tanto, sus opiniones no son idóneas, en cuanto que no reúne las calidades de testigo técnico, sin olvidar que así no lo pidió la defensa.

**10.2.** Adicionalmente no debe olvidarse que la hija del agredido y su exesposa, como fue analizado desde el principio en las consideraciones, en el juicio fueron claras y enfáticas en reconocer al acusado y en afirmar que el casco no era totalmente cerrado, sino abierto, pudiendo ver las facciones del rostro y la cicatriz en la ceja. **Pero particularmente la hija la testigo de cargo fue sustancial, clara y coherente con lo que muestran paso a paso los registros filmicos.** Nótese inclusive que el investigador privado acepta que sí hubo una persona de sexo femenino que tuvo de frente al agresor por un espacio de tiempo largo, y la prueba en conjunto señala a no dudarlo que era la hija del Carlos Edmundo, lo cual da más mérito a la prueba de cargo.

En esencia, mientras el investigador privado vio la escena de los hechos mediante el registro ofrecido en un video, resulta que la hija y la exesposa del agredido sí vieron directa y personalmente el rostro del agresor por ende sus relatos hacen parte de la prueba directa que sostiene las consideraciones con veredicto condenatorio, siendo también pertinente y valioso soporte los registros filmicos que dan la razón de que sí llegaron 3 personas de las cuales dos vieron el rostro del acusado (la hija y la exesposa de Carlos Edmundo).

---

<sup>18</sup>. Registro 01:43:01

10.3. Respecto del testimonio ofrecido por Yesid Mora Rodríguez<sup>19</sup>, debe advertirse, más allá de ser recepcionado con poca técnica y varias preguntas sugestivas y prohibidas, que reconoció su firma y el contenido plasmado en la entrevista de 15 de marzo de 2017, con ocasión a que el fiscal dice ejercitar el procedimiento de refrescar memoria<sup>20</sup>, pero también afirma que le propinaban dos policiales "puños" en las "costillas" y uno en la "frente" por no haber respondido sí cuando le mostraban fotos para reconocer a alias el "mago". Aceptó que para ese día de la entrevista estaba bajo los efectos del bazuco y que le exhibieron el video del homicidio de un profesor y le decían que era él quien lo había matado.

Pues bien, frente a este testigo lo que realmente hizo el fiscal fue realizar el procedimiento de impugnación de credibilidad no en la forma adecuada, pero en el fondo lo trascendental es que si el testigo Yesid Mora Rodríguez se ubica con la versión del juicio en no constarle los hechos materia de juzgamiento, o sea, no haber dicho lo que está plasmado en la entrevista de 15 de marzo de 2017, pues sencillamente resulta inocuo, porque toda la prueba mencionada atrás, es la base de la condena.

Dicho de otra forma, si la defensa técnica lo que pretende es que no se dé credibilidad a la versión plasmada en la entrevista de 15 de marzo de 2017 firmada por Yesid Mora Rodríguez, sino que se le dé mérito a la versión rendida en el juicio, en consecuencia, esa situación no genera ningún obstáculo jurídico ni técnico para dejar sin piso probatorio los medios de prueba de cargo atrás mencionados, en tanto, nótese muy bien que el fiscal y el defensor centraron todo el interrogatorio y el conainterrogatorio en si es cierta y eficaz o no, la versión dada por Yesid Mora Rodríguez en la entrevista del 15 de marzo de 2017, mas nunca se atacó la prueba de cargo, ni mucho menos sembrar duda razonable a favor el procesado.

En consecuencia, probó la fiscalía suficientemente que a Carlos Edmundo García Herreros le hurtaron su reloj con violencia (calificado porque efectuó, antes de disparar, violencia contra la víctima), para lo cual finalmente fue asesinado por el mismo agresor que lo robó haciendo uso de dos disparos de arma de fuego (art.104-2, porque así en últimas consumó el hurto y aprovechando que tomó indefensa a la víctima), la cual no tenía permiso para

<sup>19</sup> . Testimonio ofrecido en audiencia el 15 de marzo de 2017. Inicia testimonio al registro 06:43.

<sup>20</sup> . Registro 22:53 el fiscal dice refrescarle memoria al testigo.

portar queriendo ocultar su identidad o dificultarla con el caso (art.365-4), y finalmente dos testigos de cargo o presenciales, junto a dos testigos silenciosos (registros fílmicos) y otro testigo presencial que corrobora los datos en cómo estaban ubicados las dos testigos de cargo y su distancia con el agresor, explicando los demás detalles sustanciales considerados en esta providencia.

Conductas que de acuerdo a la normatividad atribuida resultan típicas, antijurídicas y culpables, como quiera que se cometieron a título de dolo, al haber obrado el procesado conociendo los hechos constitutivos de la infracción penal y queriendo su realización, no existiendo por lo mismo en su comportamiento causal alguna de exclusión de responsabilidad, al actuarse en consecuencia con absoluta conciencia de la ilegalidad de su proceder, debiendo y pudiendo portarse de manera diferente.

### TIPIFICACIÓN DE LA CONDUCTA Y DOSIMETRÍA DE LA PENA

Atendiendo el escrito de acusación y su formulación, así como la solicitud de condena (alegatos), procede el despacho así:

Según el artículo 103, con las circunstancias de agravación del artículo 104-2y7 del CP, la pena es de 400 a 600 meses de prisión.

Al restarlos entre sí surge un ámbito de movilidad de 200 meses, y dividiéndolo por 4, cuyo resultado es 50, dan los cuartos punitivos siguientes:

*Homicidio agravado.*

Cuarto mínimo	Primer ¼ medio	Segundo ¼ medio	Cuarto máximo
400 - 450	450- 500	500-550	550-600

Por el concurso de conductas punibles, se procederá a continuación, en procura de establecer el *hasta otro tanto punitivo* con el que se incrementará la pena, a emplear el mismo mecanismo individualizador en relación con las conductas punibles de **porte de arma agravado y hurto calificado**, y de este modo se obtienen, luego de las ecuaciones respectivas, los cuartos que siguen a continuación:

Conforme el artículo 365 numeral 4, la pena es de 216 a 288 meses de prisión.

Al restarlos entre sí surge un ámbito de movilidad de 72 meses, y dividiéndolo por 4, cuyo resultado es 18, dan los cuartos punitivos siguientes:

*Porte de arma art., 365-4.*

Cuarto mínimo	Primer ¼ medio	Segundo ¼ medio	Cuarto máximo
216 – 234	234 – 252	252-270	270-288

Ahora, respecto del hurto calificado, según el artículo 240 inciso 2, la pena es de 96 a 192 meses de prisión.

Como tiene antecedentes penales (estipularon ese dato) no debe aplicarse la circunstancia de atenuación punitiva leída en el artículo 268 del CP.

Al restarlos entre sí surge un ámbito de movilidad de 96 meses, y dividiéndolo por 4, cuyo resultado es 24, dan los cuartos punitivos siguientes:

*Hurto calificado*

Cuarto mínimo	Primer ¼ medio	Segundo ¼ medio	Cuarto máximo
96– 120	120– 144	144-168	168-192

Divido los ámbitos punitivos de movilidad, debe procederse a dosificar la pena, y conforme a la información probatoria existente, la sanción restrictiva de la libertad la extraeremos del primer cuarto mínimo del delito más grave, homicidio agravado; por lo tanto, al ponderar los aspectos definidos por el artículo 61 del Código Penal, y dado que la conducta juzgada es ostensiblemente grave, en donde corroboró el despacho que el autor para su obtención actuó con alta intensidad dolosa, pues detalladamente ejecutó su actuar, utilizó casco, tomó a la víctima en indefensión, se apoderó de un reloj y amenazó de muerte a las 3 personas que querían brindarle auxilio a la víctima que agonizaba en el piso, ocasionándole efectivo daño psicológico a su hija e hijo que quisieron auxiliar a su papá; es por lo que configuran los presupuestos que orientan a imponerle 400 meses por el homicidio agravado.

Ahora, el juicio fue adelantado en concurso heterogéneo con porte de armas, por ende, debe tenerse presente *hasta el otro tanto* con el que se debe incrementarse la pena de prisión, ella operará conforme a las consideraciones y parámetros tratados atrás, y en tanto la sanción corporal aducida será aumentada en 12 meses.

Y en cuanto al concurso heterogéneo con hurto calificado se incrementará en otros 12 meses.

En consecuencia, la pena definitiva queda en 424 meses de prisión.

### **PENAS PRIVATIVAS DE OTROS DERECHOS**

Se tendrán en cuenta en el presente caso la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años.

### **MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA DE PRISIÓN**

El despacho en vista de que la sanción impuesta al procesado supera los cuatro (4) años de prisión, no cumpliéndose así con el requisito objetivo derivado del factor quantum para acceder al subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, de conformidad al artículo 63 del Código Penal.

En lo relativo a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, procede, por ser conocido, que a las voces de los artículos 38 y 38B del Código Penal, conforme a lo establecido en la ley 1709, que regula su concesión, la sustitución allí normada en razón al factor objetivo o quantum de la pena, es viable cuando *"la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos"* y, acá es resaltante conforme se anotó, que la punición del delito que nos ocupa presenta normativamente una sanción que en su mínimo supera ese límite. En consecuencia, se niega la prisión domiciliaria.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO de Cúcuta, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** CONDENAR a JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ, se identifica con la C. de C. No. 1090493186 expedida en Cúcuta, a la pena principal de 424 meses, como autor responsable de las conductas punibles de homicidio agravado en concurso heterogéneo con porte de armas y hurto calificado.

**SEGUNDO:** CONDENAR a JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ a la pena accesoria de Inhabilitación para el ejercicio de Derechos y Funciones Públicas a la pena de 20 años.

**TERCERO:** NEGAR a JHORDY ALONSO POLENTINO MUÑOZ el otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión.

**CUARTO:** Una vez ejecutoriado este fallo, envíese el cuaderno original a la oficina de servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para lo de su competencia.

**Cumplase,**

El Juez,

  
**César Alejandro Ordóñez Ochoa**