

**TEMA: DIFERENCIA ENTRE COAUTORÍA Y COMPLICIDAD-** Se descarta la complicidad y ratifica la coautoría, aplicando el principio de imputación recíproca: lo que hace uno, se le atribuye a todos los coautores, ya que hay un acuerdo común, división de funciones y un aporte esencial en la fase ejecutiva del delito, aunque no todos ejecuten directamente el hecho.

**HECHOS:** KACG fue vinculado al hurto de una motocicleta AKT EVO el 28 de abril de 2020 en Caldas. Su participación consistió en proveer un casco al autor material del hurto, brindar instrucciones telefónicas sobre cómo desactivar el seguro de la motocicleta y participar en conversaciones interceptadas que evidencian su conocimiento y colaboración activa en el hecho. El Juzgado Trece Penal del Circuito de Medellín lo condenó como coautor de hurto calificado y agravado, concierto para delinquir, receptación, por lo que se le impuso una pena de 129 meses de prisión y multa de 0.30 SMLMV. El problema jurídico se centra en los siguientes cuestionamientos: 1. ¿Se encuentra debidamente acreditado el compromiso del procesado en la comisión del delito de hurto calificado y agravado? 2. ¿En qué calidad participó el procesado KACG en la ejecución del hecho punible? 3. ¿Cumple el señor CG con los requisitos legales para acceder a los subrogados penales de libertad condicional o prisión domiciliaria?

**TESIS:** (...) cabe señalar que el delito de hurto en su modalidad simple se encuentra descrito en el artículo 239 del C. Penal como sigue: “El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión de ...”(…)En este caso, la calificante imputada, acusada y finalmente, por la cual fue condenado el procesado fue el artículo 240 inciso 4 “La pena será de 7 a 15 años se prisión cuando el hurto se cometiere sobre medio motorizado” y 241 numeral 10 del Código Penal “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 o acordado para cometer el hurto.”(…) El señor EDGR, siguiendo las instrucciones del hoy procesado sobre cómo vulnerar el sistema de seguridad del vehículo, logró burlar los mecanismos de protección del bien y consumir el hurto. (...)es preciso partir del análisis de las figuras de la autoría y la complicidad, tal como se encuentran definidas en los artículos 29 y 30 del Código Penal colombiano. Artículo 29. Autores. Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento. Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte.(…) Artículo 30. Partícipes. Son partícipes el determinador y el cómplice. Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción. Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad. Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concorra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte. Es importante establecer la diferencia entre la coautoría y la complicidad. (...) Respecto al concurso de personas en la comisión delictiva se ha precisado que existen diferencias entre la coautoría y la complicidad. La primera a su vez se divide en propia e impropia. La coautoría propia ocurre cuando varios sujetos, acordados de manera previa o concomitante, realizan el verbo rector definido por el legislador. La coautoría impropia, también llamada funcional, descrita en el inciso 2º del artículo 29 del Código Penal, exige la necesaria presencia de los siguientes elementos: i) un acuerdo o plan común; ii) división de funciones y iii) trascendencia del aporte en la fase ejecutiva del ilícito. (...) Por su parte, la complicidad como forma de participación en la conducta punible, está regulada en el inciso 3º del artículo 30 del Código Penal, cuando establece “Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma,

incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.” En la doctrina jurídico penal se ha establecido que esta forma jurídica reúne cuatro elementos: i) una vinculación entre el hecho doloso y la acción del cómplice, a través de la contribución objetiva del agente; ii) la ayuda no necesariamente debe ser simultánea a la comisión del delito; iii) la falta de dominio del hecho por parte del cómplice; y iv) el sujeto debe actuar dolosamente.(...) Conforme a las glosas traídas a colación, puede afirmarse que en la coautoría material impropia “todos realizan una parte del delito, independientemente de su trascendencia individual, pues lo que cuenta es el aporte a la empresa y la obtención del objetivo buscado.” (CSJ, SP1432-2014, Radicado No. 40214, 12 de febrero de 2014). Contrario a lo sostenido por la defensa, las grabaciones identificadas (...) presentadas en juicio oral, evidencian que el señor K tuvo conocimiento e intervención en el hurto. En este caso, objeto de apelación, esta Sala considera que existió un acuerdo previo o una intención delictiva común con el ejecutor material, el señor EDRG(...)Las instrucciones brindadas por K fueron fundamentales para la consumación del delito, ya que, sin dicha intervención, el hurto no habría podido llevarse a cabo de la forma en que se perpetró dentro del plan delictivo conjunto. Este es el punto central para esta Sala al momento de determinar la calidad en la que actuó K. Si bien no estuvo presente físicamente en el lugar de los hechos, bastó con su recomendación, asesoría y provisión de información técnica sobre cómo vulnerar el seguro de dirección, para configurar su participación en el ilícito. Dicha indicación telefónica, reiteramos, se dio en el marco de un plan previamente acordado, con pleno conocimiento del fin criminal que se perseguía. Por tanto, se descarta que la ayuda brindada fuera marginal o no esencial, lo que eliminaría la posibilidad de reclasificar su actuación de coautoría a complicidad.(...) En consecuencia, y con base en lo demostrado en juicio, una vez analizado el acervo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica —esto es, aplicando los criterios del sentido común, la experiencia y la lógica— se concluye, más allá de toda duda razonable, que no subsiste incertidumbre alguna sobre la participación del acusado en los hechos materia de este proceso. (...) Para responder de forma definitiva a los cuestionamientos formulados por el apelante, es pertinente reiterar que la doctrina es pacífica en cuanto a que, para atribuir responsabilidad penal, no se requiere que cada interviniente ejecute la totalidad del supuesto fáctico contenido en el tipo penal. Esta Corporación insiste en que la coautoría, tal como se refleja en la conducta del agente, más allá de toda duda, “...implica la realización del injusto por varias personas, con división de tareas, previa celebración de un acuerdo común, y lo que cada una haga se le atribuye a las demás por virtud del principio de imputación recíproca...”De acuerdo con lo expuesto, y sin necesidad de mayores elucubraciones, esta Magistratura considera debidamente acreditada, en el grado exigido por la ley para emitir una sentencia condenatoria, la responsabilidad penal de KACG, en calidad de coautor del delito de hurto calificado y agravado que le fuera imputado.(...) En este caso, la Sala debe partir de la disposición normativa de las figuras solicitadas, como lo son la libertad condicional y la prisión domiciliaria como sustitutas de la prisión intramural, sin tener en cuenta la modificación realizada en la Ley por efecto del cambio en el inciso 2 del artículo 1 de la Ley 2356 de 2024, dado que los hechos datan del año 2020.(...) el procesado KACG no cumple con los requisitos objetivos para la libertad condicional ni para la prisión domiciliaria, por lo que se descarta su concesión en la presente decisión(...)

MP: CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

FECHA: 06/05/2025

PROVIDENCIA: SENTENCIA



## SALA PENAL

Medellín, seis (06) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Aprobado en la fecha, acta Nro.	<b>068.</b>
Sentencia segunda instancia	<b>018.</b>
Radicado Nro.	0500160002062020-00399-01.
Delitos:	Concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad marcaría y receptación.
Acusados:	Juan Derley Correa Larrea, Kevin Alexander Cano Gil, Robinson Stid Giraldo Tabares y Andrés Felipe Monsalve Mondragón.
Magistrado Ponente:	César Augusto Rengifo Cuello.

Siguiendo los lineamientos de la Ley 906 de 2004, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado Kevin Alexander Cano Gil contra la sentencia condenatoria emitida el veintisiete (27) de febrero de dos mil veinticinco (2025) por el Juzgado Trece Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, mediante la cual se condenó a Cano Gil por los delitos de concierto para delinquir simple (artículo 340, inciso 1 del Código Penal), en concurso heterogéneo con hurto calificado y agravado (artículos 239, 240, inciso 4, y 241, numeral 10 “destreza” del Código Penal), en concurso heterogéneo con receptación (artículo 447, inciso 2 del Código Penal).

### ANTECEDENTES RELEVANTES

Los hechos objeto de investigación fueron consignados en la sentencia de primera instancia y resumidos como sigue:

“(…) Los hechos que dieron origen a la investigación estructural bajo el SPOA 050016000206202000399, tienen que ver con una investigación que hace referencia a un grupo de delincuencia organizada denominado como “LOS HALADORES”, que se han dedicado al hurto de vehículos y motocicletas, y previo adulterar las características y/o sistemas de identificación, comercializaba los mismos, algunos eran deshuesados y vendidos por partes. Se tiene que operan en altas horas de la noche en toda el Área Metropolitana y utilizan la modalidad de HALADO. Además, estas personas salen en vehículos tipo taxi o particulares a recorrer las calles en busca de vehículos o motocicletas parqueadas por sus propietarios en vía pública y utilizando llaves maestras, ganzúa o copias de llaves, violentan los sistemas de seguridad y se apoderan de los rodantes. Posteriormente, adulteran las características y sistemas de identificación y proceden a venderlos en

ciudades como Medellín y Montería (entre otros). Del análisis de la información que se logró recopilar se identificaron 8 personas como miembros de la organización delincriminal -dos (2) de sus miembros aceptaron cargos previa formulación de acusación- y se conexo alrededor de dieciséis (16) noticias criminales, en el momento del operativo que impactó la organización conocida como los "HALADORES". (Sic)

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Entre el 12 y el 17 de noviembre de 2020, ante la Juez Segunda Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín, se legalizó el procedimiento de allanamiento, registro y captura de nueve integrantes de la organización criminal conocida como "Los Jaladores", entre ellos el procesado Kevin Alexander Cano Gil. La Fiscalía le imputó los delitos de concierto para delinquir simple (artículo 340, inciso 1 del Código Penal), hurto calificado y agravado (artículos 239, 240, inciso 4, y 241, numeral 10 del Código Penal), y dos (2) conductas de receptación, conforme al artículo 447, inciso 2 del Código Penal.

Radicado el escrito de acusación, correspondió su conocimiento al Juzgado Trece Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, ante el cual se llevó a cabo la correspondiente formulación de acusación el 6 de julio de 2022, sin que se presentara variación en la calificación jurídica. La audiencia preparatoria se celebró los días 28 de octubre de 2022, 29 de septiembre de 2023 y 12 de octubre de 2023.

El juicio oral se desarrolló en quince (15) sesiones, entre el 25 de abril de 2024 y el 17 de febrero de 2025. El sentido del fallo y la sentencia fueron emitidos el 27 de febrero de 2025, con carácter condenatorio, contra el señor Cano Gil, por los delitos de concierto para delinquir simple "con fines de hurto" (artículo 340, inciso 1 del Código Penal) como autor, en concurso heterogéneo con un evento de hurto calificado y agravado (artículos 239, 240, inciso 4, y 241, numeral 10 del Código Penal), en concurso heterogéneo con dos (2) eventos de receptación (artículo 447, inciso 2 del Código Penal).

### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

El a quo manifestó que todo partió de una fuente no formal, la cual serviría como criterio orientador de la actividad investigativa a desarrollar, pero que por sí sola no podía acreditar la materialidad ni la responsabilidad de la infracción. De ahí que, si

el ente acusador, como ocurrió en el proceso, no reveló su fuente no formal en la etapa de juicio, debía contar con otros medios de convicción que le permitieran superar el baremo establecido en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal, es decir, superar esa certeza racional relativa para lograr un juicio de reproche. De lo contrario, se impondría la absolución, ya sea por inocencia pura y simple o por imponerse la duda probatoria.

Indicó que, en el cúmulo de medios de convicción para llegar a una conclusión, la mayor carga probatoria en el proceso recae en las interceptaciones debatidas. Se planteó, por varios de los representantes de la unidad de defensa, que los funcionarios que concurren a dar cuenta de las interceptaciones no tienen la calidad de expertos en la materia ni la calidad de peritos, y que, como tal, no eran los habilitados para dar cuenta de esta actividad investigativa.

El a quo se apartó de tal postura, pues los testigos de cargo en este sentido se pronunciaron sobre la actividad investigativa realizada, y más aún el investigador líder, quien era omnicomprendido de las labores adelantadas, situación de la cual podía dar cuenta en la vista pública. Otra cosa habría sido que alguna de las partes hubiera señalado que las conversaciones pudieran haber sido objeto de edición o modificación, aspectos que para nada se debatieron dentro de la dialéctica de este juicio oral. Estimó que los testigos que depusieron en este punto estaban habilitados para ello y que la falta de ser peritos o testigos técnicos en la materia no permite excluir sus dichos bajo la gravedad de juramento.

Otro aspecto que se debatió fue el testimonio de Libardo Reyes, investigador líder, a quien se le permitió durante su declaración consultar sus notas y documentos sobre la investigación. Basta con consultar el artículo 399 del CPP, en el cual se permite al policía judicial consultar sus informes y notas para recordar, situación lógica en funcionarios que tienen a su cargo múltiples investigaciones y a quienes no se puede exigirles que tengan una memoria fotográfica, más aún en esta densa investigación.

Señaló la bancada de la defensa que no se pudo determinar quién era el líder de la investigación, manifestación que no comparte, toda vez que el intendente Libardo Reyes se presentó como tal y expuso en su declaración la gran mayoría de los actos investigativos realizados.

En relación con el procesado Kevin Alexander Cano Gil, acusado por el hecho número 5 —es decir, el hurto de una motocicleta AKT EVO con placas CDG 76D, ocurrido en el municipio de Caldas, Antioquia— también se encuentra involucrado el señor Elkin Darío Restrepo Gaviria. La motocicleta fue hurtada el 28 de abril de 2020. En ese contexto, Restrepo Gaviria se comunicó con el señor Kevin, preguntándole cómo quitar o poner el seguro de la moto, refiriéndose al modelo EVO, aunque señaló que dicha moto no era de buena calidad Kevin respondió que “*pero sirve*”. En la búsqueda selectiva realizada en la base de datos, las llamadas fueron registradas en el municipio de Caldas. Además, se identificó otra comunicación entre Kevin y Jhon Jairo Zapara San Martín, ocurrida el 18 de mayo de 2020, en la que Kevin le solicitó una motocicleta.

Anotó que ambos están condenados y que el señor Restrepo Gaviria aceptó su responsabilidad por este evento, en el cual está vinculado Kevin. Es ilógico que, de los vinculados a esta interceptación, uno de ellos haya sido condenado al aceptar su responsabilidad y el otro se libere de responsabilidad, como pretende la defensa.

Consideró que hay elementos más que suficientes que indicaron que el procesado Kevin Alexander Cano Gil participó en estos acontecimientos, siendo suficiente el medio de convicción antes referido, que demuestra que él, como ficha de la organización, participó en la comisión de dicho atentado contra el patrimonio económico.

Por lo tanto, se emitió condena en contra de Kevin Alexander Cano Gil a la pena principal de ciento veintinueve (129) meses de prisión y cero punto treinta (0.30) SMLMV, o lo que es lo mismo, cuatrocientos veintisiete mil quinientos pesos (\$427.500) a favor del Ministerio de Justicia y del Derecho, exigible una vez ejecutoriado este fallo.

Como penas accesorias, se le impuso la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal de prisión (artículo 52 del C.P.). Como autor del punible de hurto calificado y agravado (artículos 239 inciso 2, 240 inciso 4 y 241 numeral 10 del C.P.), en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir con fines de hurto (artículo 340 inciso 1 del C.P.), y en concurso heterogéneo con el punible de receptación (artículo 447 inciso 2 del C.P.), en concordancia con el artículo 31 del C.P., por las razones anotadas en la parte motiva de esta sentencia.

## DE LA APELACIÓN.

Los motivos de inconformidad del apoderado del procesado Kevin Alexander Cano Gil gravitan sobre puntos específicos:

El motivo de disenso se centra únicamente en la condena por el delito de hurto calificado y agravado, en calidad de coautor, por su supuesta participación en el hecho número cinco (5), relacionado con el hurto de una motocicleta, tal como se desprende del escrito de acusación de la siguiente manera:

“(…) KEVIN ALEXANDER CANO GIL Participó en el hecho 5 con número de noticia único criminal 0500160003352020-10474 el 28 de abril de 2020, entre la 01:00 y la 1:30 h, cuando el señor Elkin Darío Gaviria Restrepo, llega a la carrera 44 Número 135 Sur 42, vereda La Corrala, parte baja del municipio de Caldas y se “hurtan” una motocicleta marca a AKT Evo 150, color negra y rojo, de placas CDG76D, para lo cual previamente el señor Kevin Alexander le consigue un casco y al momento mismo del hurto de manera telefónica le da las indicaciones de cómo romperle el seguro a la moto.”

Manifestó que la inconformidad se encuentra básicamente sustentada en la interpretación extensiva que le otorgó el a quo a las pruebas documentales y a las interceptaciones de llamadas telefónicas presentadas por la Fiscalía, de las cuales se configura un defecto fáctico, que puede presentarse en dos dimensiones: una positiva y una negativa.

Estableció que puede evidenciarse que el a quo incurrió claramente en el denominado defecto fáctico en su dimensión positiva, debido a que valoró de forma errónea el material probatorio allegado de oficio al proceso, atribuyéndole a las pruebas un alcance superior al que efectivamente demostraban. Tal es el caso de la grabación de la interceptación de una llamada telefónica recibida por su prohijado, con la cual la Fiscalía argumentó su participación en calidad de autor, conclusión que fue deducida de manera errónea por el juez de primera instancia al momento de emitir el fallo objeto del recurso de apelación.

Se resaltó que el señor Kevin Alexander Cano Gil, sin haber salido de su residencia, únicamente habría prestado un casco y, en la llamada telefónica que recibió, suministró información para desactivar el seguro de una motocicleta que su interlocutor pretendía hurtar, como efectivamente ocurrió. Su participación en estos hechos no reviste una relevancia suficiente para condenarlo en calidad de autor.

Radicado Nro. 0500160002062020-00399-01

Delitos: Concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad marcaría y receptación.

Sentenciado: Juan Derley Correa Larrea, Kevin Alexander Cano Gil, Robinson Stid Giraldo Tabares y Andrés Felipe Monsalve Mondragón.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello.

Por otra parte, indicó que el órgano de cierre ordinario ha sostenido que, para atribuir la condición de cómplice, no es necesario acreditar la presencia de la persona en el momento de la ejecución del hecho, sino que conocía su naturaleza delictiva y tuvo la voluntad de contribuir al mismo, concertándose con el autor y acordando su intervención particular, incluso si esta fue posterior.

Finalmente, solicitó: (i) modificar la sentencia y, en su lugar, absolver al señor Kevin Alexander Cano Gil por el delito de hurto calificado y agravado en calidad de autor; (ii) otorgar la libertad condicional, conforme a lo previsto en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000; y (iii) conceder la sustitución de la prisión intramural por prisión domiciliaria, invocando como fundamento jurídico el artículo 38G del Estatuto Penal.

#### **DESISTIMIENTO RECURSO.**

El apoderado del señor Juan Derley Correa Larrea declinó la presentación y sustentación del recurso de apelación inicialmente interpuesto en contra de la Sentencia N° 11, emitida el pasado 27 de febrero de 2025.

#### **NO RECURRENTE.**

#### **Fiscalía General de la Nación.**

Solicitó que se confirme la sentencia, toda vez que no comparte las razones de inconformidad planteadas por la defensa del procesado, en relación con la calificación de su participación como cómplice. Sobre este punto, se hizo un análisis transversal de los hechos realmente probados, a partir del cual se evidenció la existencia de un acuerdo previo de voluntades entre el condenado recurrente y otro miembro de la organización criminal, con permanencia en el tiempo. Momentos antes del hurto de la motocicleta, el señor Kevin Alexander Cano Gil facilitó un casco a quien ejecutaría la conducta delictiva, para ser utilizado una vez consumado el hurto, como efectivamente ocurrió. Además, al momento del hecho, contribuyó activamente a la realización de la conducta delictiva, no de forma posterior, sino contemporáneamente, informando a su interlocutor cómo desactivar el seguro de la motocicleta. Dicha información fue determinante para la consumación del delito, configurando la causa del resultado típico y evidenciando el dominio del hecho. Su colaboración fue, por tanto, indispensable para la ejecución del comportamiento punible, constituyéndose así en coautor del delito.

## CONSIDERACIONES EN ORDEN A PROVEER

A la luz de lo normado en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906/04, es esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín la competente para decidir de fondo la apelación interpuesta por el apoderado del procesado, siendo pertinente señalar que la competencia de la Colegiatura se restringirá a los aspectos impugnados y aquellos que resulten inescindiblemente vinculados a su objeto, teniendo en cuenta que en la apelación no se discute lo que tiene que ver con la materialidad de dos de los delitos investigados ni lo que tiene que ver con la responsabilidad del acusado en la comisión de estos.

Dicho esto, es preciso recalcar que en razón a que el recurso se orienta a cuestionar la responsabilidad del acusado en la comisión de la conducta ilícita de Hurto calificado y agravado, pues la materialidad del delito no se discute, la Sala abordará el análisis de las pruebas atinentes a dicho aspecto con base, además, en el principio de selección probatoria.

En síntesis, este colegiado se pronunciará sobre la presunción de acierto y legalidad de la decisión criticada, lo que implica entrar a determinar si el acusado incurrió en el reato que le endosa la Fiscalía a título de coautor doloso, tanto en su faz objetiva como subjetiva, y cuál es el real compromiso del agente.

La temática de esta decisión se centrará en los siguientes cuestionamientos:

1. *¿Se encuentra debidamente acreditado el compromiso del procesado en la comisión del delito de hurto calificado y agravado correspondiente al hecho número 5?*
2. *¿En qué calidad participó el procesado Kevin Alexander Cano Gil en la ejecución del hecho punible?*
3. *¿Cumple el señor Cano Gil con los requisitos legales para acceder a los subrogados penales de libertad condicional o prisión domiciliaria?*

Siendo menester recordar que si la evaluación arroja dudas o se logra demostrar la inocencia la sentencia será de carácter absolutorio, tal como lo reclama el apelante, entendiendo la Sala que de esta forma aboga para que se aplique el in dubio pro reo, en respeto, además, del principio de inocencia, art. 7° de la ley 906/04 y 29 de la Carta, siendo del caso dejar claro, igualmente, que la sola existencia de imprecisiones y dudas no conlleva, per se, el reconocimiento y aplicación de las mencionadas garantías judiciales.

### **La estructura típica del delito imputado.**

Precisado lo anterior, cabe señalar que el delito de hurto en su modalidad simple se encuentra descrito en el artículo 239 del C. Penal como sigue: “El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión de ...”

Sobre dicho modelo típico, es decir, sobre el tipo básico aquí analizado, la doctrina tiene discernido lo siguiente: “La conducta en el delito de hurto se realiza cuando el sujeto activo obtiene en forma ilegal la relación posesoria, al sacar la cosa de la esfera de dominio del sujeto pasivo y llevarla a la suya. Es una operación material porque es un comportamiento de acción que puede cumplir el mismo agente en forma directa (propia manus) o por interpuesta persona (longa manus).”<sup>1</sup>

En cuanto a sus elementos estructurales la jurisprudencia especializada a su vez tiene depurado: “Esa descripción típica consagra, a más de un sujeto activo indeterminado («el que»), un elemento subjetivo especial («propósito de obtener provecho») y el verbo rector («apoderar»); un objeto material que, primero, es de carácter real («cosa mueble») y, segundo, es cualificado por un ingrediente normativo («ajena») que presupone su pertenencia al haber o conjunto de bienes y derechos de un tercero (persona natural o jurídica).”<sup>2</sup> De otra parte, es claro que, entre otras circunstancias, algunos géneros de bienes, así como su cuantía, determinan la aplicación de calificantes o agravantes del delito de hurto.

En este caso, la calificante imputada<sup>3</sup>, acusada y finalmente, por la cual fue condenado el procesado fue el artículo 240 inciso 4 “La pena será de 7 a 15 años se prisión cuando el hurto **se cometiere sobre medio motorizado**” y 241 numeral 10 del Código Penal “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 o acordado para cometer el hurto.”

Resuelto así lo que tiene que ver con el principio de congruencia en el caso sometido a estudio, y decantado lo que hace a la consagración legal y el tratamiento del delito

<sup>1</sup> SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto, Lecciones de Derecho Penal, Parte Especial, Delitos Contra el Patrimonio Económico, Universidad Externado de Colombia, segunda edición, marzo de 2011, pág. 800.

<sup>2</sup> CSJ, SP. SP3559-2021, Rad. 52.504, del 8 de septiembre de 2021, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

<sup>3</sup> 017VideoAudienciaPreliminarParteCinco minuto 20:51 a minuto 21:29.

imputado al agente, sin que la primera instancia encontrara óbice para proferir finalmente el sentido de fallo, procedió a condenar al acusado, estando claro que, en esta oportunidad, no se discute que el 28 de abril de 2020, entre la 01:00 y la 01:30 horas, el señor Elkin Darío Gaviria Restrepo llega a la carrera 44 Número 135 Sur 42, vereda La Corrala, parte baja del municipio de Caldas, Antioquia, y se "hurta" una motocicleta marca AKT Evo 150, color negra y rojo, de placas CDG76D, para lo cual previamente el señor Kevin Alexander le consigue un casco y, al momento mismo del hurto, de manera telefónica, le da las indicaciones de cómo mover el seguro de la moto.

Particularidades estas escuchadas en juicio<sup>4</sup> a través del IT ®. Libardo Antonio Reyes Madariaga, quien reveló las interceptaciones de líneas telefónicas del celular del señor Elkin Darío Gaviria Restrepo, bajo el número 3046212080, al abonado celular del procesado Kevin Alexander Cano Gil de la siguiente manera:

*"(...) Intendente: El hecho número cinco se relaciona con una motocicleta marca AKT línea EVO 150.*

*Fiscal: Línea EVO...*

*Intendente: 150.*

*Fiscal: 150...*

*Intendente: De color negro y rojo, de placas CDG 76D, hurtada el 28 de abril de 2020 entre las 01:00 y las 01:30 horas en la dirección...*

*Fiscal: Perdóneme, entre que horas.*

*Intendente: Entre las 01:00 horas y las 01:30 horas, en la carrera 44 numero 135 sur 42.*

*Fiscal: ¿De qué municipio?*

*Intendente: Exactamente doctora de la vereda la corrala parte baja, vereda la corrala parte alta del municipio de caldas. Bueno, aquí las comunicaciones ya son entre el 3046212080, que es el que esta interceptado utilizado por Elkin Darío Gaviria alias pulga o pitbull y el número 3044597828.*

*Fiscal: ¿7828?*

*Intendente: Si doctora.*

*Fiscal: Gracias, ¿de quién?*

***Intendente: Esa era de Kevin Alexander Cano Gil.***

*Fiscal: Si señor.*

*Ayudante Dayana: Presento el sobre que contiene la evidencia con la interceptación de la línea 3046212080, voy a proceder entonces a abrirlo.*

***Intendente: ID relacionado con el número 5, fecha 28/04/2020 a la 01:04 de la mañana es una llamada saliente del número 2080 Elkin Darío Gaviria Restrepo alias pitbull al 3044597828 usado por Kevin Alexander Cano Gil, ID 992828048.***

*Intendente: ID 992828048.*

<sup>4</sup> 128ActaLinkJuicioOralSesion04 minuto 02:12 a 02:48 minuto.

Radicado Nro. 0500160002062020-00399-01

Delitos: Concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad marcaría y receptación.

Sentenciado: Juan Derley Correa Larrea, Kevin Alexander Cano Gil, Robinson Stid Giraldo Tabares y Andrés Felipe Monsalve Mondragón.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello.

**Grabación Primer Audio:**

**KC: Dígalo.**

**GR: Oe préstale un casco al parcerero.**

**KC: Listo.**

**GR: ¿Listo?**

**KC: Hágale pues. Le voy a prestar un pescaito ahí.**

**GR: Préstele lo que quiera.**

**KC: Hágale pues, cuídese.**

**GR: Todo bien.**

\*\*\*\*

*Intendente: Siguiendo audio entre las dos mismas personas teléfono 2080 y 7828 este ya es a la 01:35 horas ID 992831298.*

*ID: 992831298.*

*Intendente: Correcto Dayana.*

*Fiscalía: Intendente usted por favor me dice de que fecha fue esa llamada.*

*Intendente: Doctora, fue del 28 de abril de 2020, la anterior fue de la 01:04 horas y esta que vamos a escuchar es de las 01:30 horas.*

*Fiscal: Gracias.*

**Grabación segundo Audio:**

**GR: Háblalo.**

**KC: Háblame.**

**GR: Que se dice.**

**KC: Todo bien.**

**GR: hey, saque la boquilla del seguro de la NKD.**

**KC: Eh pa la derecha, o sea de pa atrás, o sea, ¿si me entiende?**

**GR: Para la derecha se pone.**

**KC: Eso a la izquierda se quita, sisas.**

**GR: ¿A la izquierda?**

**KC: Sisas.**

**GR: Ah listo.**

**KC: Todo bien.**

\*\*\*\*

*Intendente: Bueno, el siguiente también es entre las mismas dos personas ya este es a las 01:41 horas del mismo 28 de abril de 2020, entre los dos mismos abonados telefónicos y el ID es 992831900.*

*Fiscalía: Si la llamada anterior se estaba ubicando para encontrarse, según lo que yo entendí, estoy en lo correcto o no.*

*Intendente: Doctora, se infiere que se estaban comunicando a ver que motocicleta necesitaba Kevin Alexander.*

*Fiscalía: Gracias.*

*Intendente: Y le da instrucciones hacia donde romper el seguro.*

*Defensa: Objeción su señoría, señor juez Luis Caros Gómez.*

*Juez: Si doctor.*

*Defensa: Si su señoría, el testigo está indicando algo contrario a lo que escuchamos en la grabación, en ningún momento utilizó la palabra “romper el seguro” dijo: “para que lado se pone el seguro o para qué lado se quita”, no dijo romper.*

*Juez: Señor testigo claridad pues.*

*Fiscalía: Señoría volvamos a oír el audio y el dirá por qué.*

**Intendente: Si su señoría es que el menciona hacía que lado se coloca, pero también hacía que lado se quita.**

*Juez: Pues, eso es lo que escuche yo, a qué lado se coloca y a qué lado se quita, eso fue lo que escuche, el defensor tiene razón en esa situación, porque yo de romper no escuché nada.*

*Fiscalía: Intendente, usted puede explicar lo que usted acaba de decir, poner o quitar como sinónimos o que logró usted evidenciar con la investigación de esa llamada.*

**Intendente: Si doctora, poner es ya para el lado donde está puesto, donde está asegurada la motocicleta y para desasegurarla si lo que quería era desasegurarla solo se gira la llave, pero si dicen quitar ya hay que mirar que es lo que estaban queriendo decir con quitar.**

*J: Bueno, listo. Continuamos.*

*Intendente: Continuamos con el siguiente ID, este ID también arroja una ubicación, de pronto al final del ID Dayana nos puede decir que ubicación arroja, el ID es 992831900, es del 28 de abril a las 01:41 horas.*

*Dayana Ayudante: jefe, el último que usted me dicto no lo hemos escuchado el 992831900.*

*Intendente: Ah si correcto.*

*Dayana Ayudante: ¿Lo reproduzco?*

*Intendente: Si señora por favor.*

**Grabación 3 Audio:**

**GR: Papi.**

**KC: Dígame.**

**GR: Tiene lista la EVO.**

**KC: ¿Ah?**

**GR: La EVO.**

**KC: Ah eso es mero pescado, pero yo \*\*\*\*, pero sirve, ¿no? \*\*\*\*\***

**GR: Ya.**

**KC: Ah por eso si quiere la...**

**GR: Entonces estoy esperando el casco y listo.**

**KC: Listo, por eso, pero si quiere la toca cambiar y se la sube a ese chino que tan.**

**GR: Sisas, sisas.**

**KC: Bueno, yo le busco la vuelta y tan.**

**GR: Bueno hágale pues.**

**KC: Hágale pues pa.**

**GR: Todo bien, ya nos vemos allá pues.**

**KC: Pero no, aquí no vaya a llegar, usted sabe cómo es, llegue allá y guarde eso que ya mismo le voy a buscar la vuelta pa que mañana hagamos eso.**

**GR: Listo, hágale pues, todo bien.**

**KC: Hágale pues, todo bien.**

**\*\*\***

*Fiscal: Sargento, usted nos puede explicar, yo entendí que una EVO, estoy en lo correcto o no fue EVO lo que dijeron.*

*Intendente: Es correcto doctora (ElsaVinoOscar) EVO, si correcto.*

*Fiscalía: ¿Y que es mero pescado, que quiere decir?*

*Intendente: Que es feíta, que es barata, que no es muy buena.*

*Fiscalía: Ah ya, ¿y que más le dice después, que no se la lleve?*

*Intendente: Que se la lleve.*

*Fiscalía: ¿Que si le sirve?*

*Intendente: Le pregunta que, si le sirve y Kevin le dice que si, que es mero pescado pero que, si sirve, que ellos la camellan. **Dentro de ese ID, hay una ubicación, en ese momento exacto, ¿Dayana nos las puede regalar, las coordenadas o la vereda que aparece allí?***

*Dayana Ayudante: Ya reviso. Aquí me aparece Caldas, parte alta vereda La corrala torre Claro -Antioquia, la coordenada **es 6.08741-75.62537.***

*Intendente: Correcto Dayana, vereda la Corrala, en ese sector ocurrió el hurto de una motocicleta AKT línea EVO 150 color negro y rojo, las placas ya las mencioné ahorita del municipio de Caldas lo que lleva a inferir que el teléfono de Elkin Gaviria "Pitbull", se conectó exactamente en la misma vereda, donde ocurrió el hurto de esa motocicleta AKT línea EVO.*

*Doctora a raíz de eso también se pidió una búsqueda selectiva en base de datos, del número de Elkin Darío.*

*Fiscalía: Si señor.*

*Intendente: Bueno, informe de campo de fecha 08-10-2020 donde quedaron plasmadas las ubicaciones registradas de los abonados telefónicos de las personas que se presumen participaron en el hurto, control de resultados finales legalizados por el Juzgado 39 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, mediante acta 08-10-2020, sendas tomadas de la respuesta de telefónica Tigo, archivo de nombre 0110170920200078462 de las llamadas salidas y entradas al número 3046212080 usado por Elkin Darío Gaviria. **La primera llamada del 28 de abril de 2020 a las 01:00 horas la ubicación de la antena da en la parte alta de la vereda la Corrala, torre Claro – Antioquia Caldas, la segunda llamada de ese día a las 01:03 urbanización San Rafael, vereda el Chuscala – Caldas.***

*Fiscalía: Perdóneme a que horas fue la segunda llamada.*

*Intendente: A las 01:03 horas.*

*Fiscalía: Sí.*

*Intendente: 01:03 horas y la tercera a la 01:14 horas, ya nos da una dirección carrera 49 numero 131 sur 72, lo \*\*\* al abonado telefónico que se conectó desde esas antenas ubicadas en esa vereda donde ocurrió el hurto, aquí ya terminamos con el hecho número cinco, no sé si tiene otra pregunta sobre este hecho.*

*Fiscalía: O sea el hecho cinco para recapitular, estamos hablando de una moto AKT línea EVO 150 negra y roja.*

*Intendente: Correcto doctora.”*

La Sala estima que, en efecto, los medios de convicción practicados —interceptaciones de líneas telefónicas y búsquedas selectivas en bases de datos— acreditan con suficiencia: (i) el acuerdo y contacto entre el señor Elkin Darío Gaviria Restrepo, titular del número telefónico 3046212080, y el abonado celular del procesado Kevin Alexander Cano Gil, número 3044597828; (ii) la existencia de una planificación previa y coordinación concomitante en la sustracción de la motocicleta marca AKT, línea Evo 150, de color negro y rojo, placas CDG76D; y (iii) que el resultado de la búsqueda selectiva en bases de datos ubica el teléfono celular de Gaviria Restrepo en la vereda La Corrala, parte baja del municipio de Caldas, Antioquia donde se cometió el ilícito.

El señor Elkin Darío Gaviria Restrepo, siguiendo las instrucciones del hoy procesado sobre cómo vulnerar el sistema de seguridad del vehículo, logró burlar los mecanismos de protección del bien y consumir el hurto.

En este contexto, resulta pertinente formular los siguientes interrogantes: ¿En qué calidad participó el procesado Kevin Alexander Cano Gil en la ejecución del hecho punible? O ¿Qué grado de participación tuvo en la comisión del delito?

Es incuestionable que, se encuentra acreditada la materialidad del injusto. Por tanto, corresponde determinar si los hechos indicadores en los que se basó el a quo, junto con las demás pruebas practicadas en juicio, permiten inferir —más allá de toda duda razonable— que el procesado es responsable de la conducta punible por la que fue condenado en primera instancia, ya sea bajo la figura de la coautoría o, como lo planteó el apoderado de la defensa en su recurso de apelación, en calidad de cómplice.

Para abordar estas cuestiones, es preciso partir del análisis de las figuras de la autoría y la complicidad, tal como se encuentran definidas en los artículos 29 y 30 del Código Penal colombiano.

**Artículo 29. Autores.** Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento.

**Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte.**

También es autor quien actúa como miembro u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica, de un ente colectivo sin tal atributo, o de una persona natural cuya representación voluntaria se detente,

y realiza la conducta punible, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de la figura punible respectiva no concurren en él, pero sí en la persona o ente colectivo representado.

El autor en sus diversas modalidades incurrirá en la pena prevista para la conducta punible.

**Artículo 30. Participes.** Son partícipes el determinador y el cómplice.

Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción.

Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.

Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concorra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.

Es importante establecer la diferencia entre la coautoría y la complicidad, tal como se plantea en el recurso de apelación presentado por la defensa. En consecuencia, resulta pertinente lo expresado en la sentencia SP935-2024, Radicación n.º 58280, con ponencia de la magistrada Myriam Ávila Roldán, del diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024), en los siguientes términos:

“(…) La diferencia entre la coautoría y la complicidad. - Respecto al concurso de personas en la comisión delictiva se ha precisado que existen diferencias entre la coautoría y la complicidad. La primera a su vez se divide en propia e impropia.

La coautoría propia ocurre cuando varios sujetos, acordados de manera previa o concomitante, realizan el verbo rector definido por el legislador. La coautoría impropia, también llamada funcional, descrita en el inciso 2º del artículo 29 del Código Penal, exige la necesaria presencia de los siguientes elementos: i) un acuerdo o plan común; ii) división de funciones y iii) **trascendencia del aporte en la fase ejecutiva del ilícito**<sup>5</sup>.

Adicionalmente, la Sala ha establecido que el acuerdo constitutivo de la coautoría puede ser expreso o tácito y surgir en forma previa a la comisión del delito o concomitante a su ejecución, es decir, el convenio puede constituirse “de manera intempestiva, sin una formalidad especial, pues basta, por ejemplo, un gesto, un ademán, una mirada, un asentimiento, en suma, la expresión clara en la coincidencia de voluntades orientada a la realización de un mismo objetivo delictivo”<sup>6</sup>

Por su parte, la complicidad como forma de participación en la conducta punible, está regulada en el inciso 3º del artículo 30 del Código Penal, cuando

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP371-2021 del 17 de febrero de 2021. Radicado 52150. Reiterada en SP3992-2022 del 9 de noviembre de 2022. Radicado 46361.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP4904-2018 del 14 de noviembre de 2018. Radicado 49884. Reiterada en SP1129-2022 del 6 de abril de 2022. Radicado 58754.

establece “Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.”

En la doctrina jurídico penal se ha establecido que esta forma jurídica reúne cuatro elementos: i) una vinculación entre el hecho doloso y la acción del cómplice, a través de la contribución objetiva del agente; ii) la ayuda no necesariamente debe ser simultánea a la comisión del delito; iii) la falta de dominio del hecho por parte del cómplice; y iv) el sujeto debe actuar dolosamente<sup>7</sup>.

Frente a la complicidad, la Sala ha señalado que es accesoria a la autoría porque el cómplice no realiza el tipo penal y carece del dominio funcional de los hechos, limitando su intervención a facilitar la conducta del autor en la realización del delito. Su actuación, en consecuencia, se limita a favorecer un hecho ajeno<sup>8</sup>.

Esta contribución del agente puede ser intelectual, psíquica, física o técnica. La ayuda psíquica puede presentarse mediante un reforzamiento de la voluntad delictiva del autor.

Asimismo, la colaboración debe elevar “la posibilidad de producción del hecho antijurídico, esto es, la demostración de un riesgo adicional, relevante y atado a la causalidad, para el bien jurídico tutelado y el incremento de la oportunidad de éxito para los ejecutores”<sup>9</sup>.

Adicionalmente, la esencia de la complicidad es la accesoriedad del aporte, al punto que, si hipotéticamente se suprime su acción, no necesariamente se detiene el curso causal que culmina con la consumación del delito, precisamente, porque el cómplice no tiene el dominio del hecho<sup>10</sup>.

En este punto radica la principal diferencia con la coautoría, puesto que únicamente es coautor quien tiene el dominio del hecho a través de un aporte esencial e indispensable para su materialización. Mientras que el cómplice es aquel que se limita a prestar una ayuda o brinda un apoyo que no es importante para la realización de la conducta ilícita porque su actuar no es la causa del resultado típico, sino una condición del mismo<sup>11</sup>.

Otra característica esencial de la forma de intervención analizada corresponde a que el cómplice presta un apoyo doloso a la concreción de la conducta punible, a su vez, dolosamente cometida por otro, dígame el autor o los coautores.

Al respecto, la Corte ha precisado que para atribuir la condición de cómplice es necesario probar que quien se reputa como tal conocía la naturaleza delictiva de la conducta y tuvo la voluntad de contribuir a ella, por eso se

<sup>7</sup> Jescheck, Hans y Wigend, Thomas. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Granada, España: Comares, 2014, págs. 744 a 748

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP6411-2016 del 18 de mayo de 2016. Radicado 41758. Reiterada en sentencia SP3215-2022 del 13 de septiembre de 2022. Radicado 51984.

<sup>9</sup> Ibidem.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP3215-2022 del 13 de septiembre de 2022. Radicado 51984.

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 9 de marzo de 2006. Radicado 22327. Reiterada en sentencia SP3992-2022 del 9 de noviembre de 2022. Radicado 46361.

asoció con el coautor y convino su particular intervención, así esta fuese posterior (CSJ SP1402-2017, 8 feb. 2017. Rad. 46099).

Entonces, se torna indispensable que surja una convergencia intencional, toda vez que el cómplice debe “querer contribuir” al comportamiento delictivo del coautor. En esta línea, la Sala ha indicado que se requiere que “exista dolo en las dos personas, es decir, tanto en el autor como en el cómplice”, y que uno y otro se pongan de acuerdo, antes de su ejecución o concomitantemente a ésta, no sólo ‘en cuanto al delito o delitos que quieren cometer’, sino también ‘en aquello que cada uno de ellos va a realizar’<sup>12</sup>.

Por su parte la jurisprudencia especializada entiende la figura como una verdadera empresa criminal:

“(…) La coautoría material impropia, tiene lugar cuando entre las personas que concurren a la comisión del delito media división de trabajo, figura también denominada “empresa criminal”, pues todos realizan una parte del delito, incluso algunos efectúan comportamientos objetivamente intrascendentes o atípicos, no por ello impunes, **como cuando alguien se limita a esperar a otros miembros de la asociación ilegal en un automóvil fuera del lugar donde se comete el delito**, con el propósito de transportarlos una vez culminen su tarea.”<sup>13</sup> (Negrilla de la Sala)

Postura que a su vez encuentra sólido respaldo en desarrollos doctrinarios y en glosas jurisprudenciales como la que sigue:

“En estos casos de coautoría impropia, el resultado típico es producto de la voluntad común, en forma tal que, si bien en principio podría afirmarse que cada conducta aisladamente valorada no posibilita su directa adecuación, el común designio que ata a la totalidad de cuantos intervienen con actos orientados a su ejecución, rechaza un análisis sectorizado de cada facción e impone por la realización mancomunada que desarrolla el plan urdido, que sólo pueda explicarse bajo la tesis de la coautoría impropia, en tanto comprende a todos los coparticipes como si cada uno hubiere realizado la totalidad del hecho típico y no, desde luego, por la porción que le fue asignada o finalmente ejecutó.

Desconoce así el casacionista el principio de imputación recíproca propio de esta clase de coautoría, según el cual los resultados lesivos que cada uno de los partícipes realice les serán atribuibles a los demás”. (Sentencia del 25 de mayo del 2022, Rad. SP1742-2022, 57.051, M.P. Eugenio Corredor Beltrán, en alusión al proveído SP2198-2020, 49.485).

Conforme a las glosas traídas a colación, puede afirmarse que en la coautoría material impropia “todos realizan una parte del delito, independientemente de su trascendencia individual, pues lo que cuenta es el aporte a la empresa y la obtención

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP3218-2021 del 28 de julio de 2021. Radicado 47063. Reiterada en providencia AP3304-2023 del 27 de octubre de 2023. Radicado 63259.

<sup>13</sup> CSJ, SP. Rad. 29.418 del 23 de febrero de 2009.

del objetivo buscado.” (CSJ, SP1432-2014, Radicado No. 40214, 12 de febrero de 2014).

Contrario a lo sostenido por la defensa, las grabaciones identificadas con los ID 992828048, 992831298 y 992831900, presentadas en juicio oral, evidencian que el señor Kevin tuvo conocimiento e intervención en el hurto. En este caso, objeto de apelación, esta Sala considera que existió un acuerdo previo o una intención delictiva común con el ejecutor material, el señor Elkin Darío Gaviria Restrepo.

Ahora bien, respecto al tipo de aporte realizado por el señor Kevin en el hurto de la motocicleta, se establece que todo comenzó cuando Elkin Darío Gaviria Restrepo se comunicó previamente con el encartado y le solicitó un casco de moto para desplazarse al lugar donde se cometería el hurto, esto es, la carrera 44, número 135 Sur – 42, vereda La Corrala, parte baja del municipio de Caldas, Antioquia. Siguiendo la línea temporal de los audios, Gaviria Restrepo le indicó el modelo de la motocicleta que iba a ser hurtada, ante lo cual Kevin respondió que era un “pescado”, expresión que denota que la motocicleta no era de buena calidad, aunque reconoció que de todas formas serviría para el propósito de la organización criminal; con lo cual puede afirmarse que los determina a llevar a cabo efectivamente el ilícito apoderamiento del bien mueble.

Posteriormente, ya en el lugar de los hechos, Gaviria Restrepo vuelve a comunicarse con Kevin y le solicita asesoría sobre cómo manipular la “boquilla del seguro” de una motocicleta AKT NKD 125, o, en términos técnicos, el “seguro de dirección”, pieza que conecta el manillar con el sistema de dirección del vehículo. Las instrucciones brindadas por Kevin fueron fundamentales para la consumación del delito, ya que, sin dicha intervención, el hurto no habría podido llevarse a cabo de la forma en que se perpetró dentro del plan delictivo conjunto.

Este es el punto central para esta Sala al momento de determinar la calidad en la que actuó Kevin. Si bien no estuvo presente físicamente en el lugar de los hechos, bastó con su recomendación, asesoría y provisión de información técnica sobre cómo vulnerar el seguro de dirección, para configurar su participación en el ilícito.

Dicha indicación telefónica, reiteramos, se dio en el marco de un plan previamente acordado, con pleno conocimiento del fin criminal que se perseguía. Por tanto, se descarta que la ayuda brindada fuera marginal o no esencial, lo que eliminaría la posibilidad de reclasificar su actuación de coautoría a complicidad.

Puede afirmarse, entonces, que de la prueba se infiere, sin lugar a duda, la actuación mancomunada del agente, en clara coparticipación para lograr el desapoderamiento del bien. En otras palabras, se evidencia su participación y decisiva en los hechos investigados, contribuyendo al dominio colectivo del delito, el cual, por razones evidentes, tuvo que haber sido planeado con antelación, asignándose a cada integrante de la organización un rol específico y esencial para la consecución del objetivo criminal.

En consecuencia, y con base en lo demostrado en juicio, una vez analizado el acervo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica —esto es, aplicando los criterios del sentido común, la experiencia y la lógica— se concluye, más allá de toda duda razonable, que no subsiste incertidumbre alguna sobre la participación del acusado en los hechos materia de este proceso. Se evidencia sujeción al plan criminal, así como la relevancia del aporte realizado para alcanzar el propósito común. Para responder de forma definitiva a los cuestionamientos formulados por el apelante, es pertinente reiterar que la doctrina es pacífica en cuanto a que, para atribuir responsabilidad penal, no se requiere que cada interviniente ejecute la totalidad del supuesto fáctico contenido en el tipo penal. Esta Corporación insiste en que la coautoría, tal como se refleja en la conducta del agente, más allá de toda duda, "...implica la realización del injusto por varias personas, con división de tareas, previa celebración de un acuerdo común, y lo que cada una haga se le atribuye a las demás por virtud del principio de imputación recíproca..."<sup>14</sup>

De acuerdo con lo expuesto, y sin necesidad de mayores elucubraciones, esta Magistratura considera debidamente acreditada, en el grado exigido por la ley para emitir una sentencia condenatoria, la responsabilidad penal de Kevin Alexander Cano Gil, en calidad de coautor del delito de hurto calificado y agravado que le fuera imputado. Tal conclusión se sustenta en una valoración conjunta del acervo probatorio, constituido por elementos materiales serios, contundentes y no simplemente contingentes, así como por indicios fundados en la oportunidad, la capacidad, la falta de justificación y su debida corroboración.

Así las cosas, resta por significar que, al tratarse entonces de un imputable, sin que se observe que actuó bajo una de las causales de ausencia de responsabilidad previstas en el artículo 32 del C. Penal, resueltos además los cuestionamientos formulados por los apelantes, sin que encontraran eco en las razones argüidas por

---

<sup>14</sup> CSJ, SP. Auto del 5 de diciembre del 2018, Rdo. AP5263-2018, 50.819, M.P. Éyder Patiño Cabrera.

los inconformes, esta Magistratura confirmará en su integridad la decisión recurrida por la defensa de la aquí sub iudice.

Como peticiones subsidiarias del recurso interpuesto tenemos las siguientes:

En este caso, la Sala debe partir de la disposición normativa de las figuras solicitadas, como lo son la libertad condicional y la prisión domiciliaria como sustitutas de la prisión intramural, sin tener en cuenta la modificación realizada en la Ley por efecto del cambio en el inciso 2 del artículo 1 de la Ley 2356 de 2024, dado que los hechos datan del año 2020. Esto debe ser considerado bajo los siguientes términos:

Artículo 64. Libertad Condicional. <Artículo modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> <Aparte subrayado condicionalmente exequible> El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos:

**1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena.**

2. Que su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena.

3. Que demuestre arraigo familiar y social.

Corresponde al juez competente para conceder la libertad condicional establecer, con todos los elementos de prueba allegados a la actuación, la existencia o inexistencia del arraigo.

En todo caso su concesión estará supeditada a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre insolvencia del condenado.

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como periodo de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto igual, de considerarlo necesario.

Por otro lado, respecto a la prisión domiciliaria, se debe tener en cuenta el artículo 38G del Estatuto Penal:

Artículo 38G. <Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 2014 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado **cuando haya cumplido la mitad de la condena** y concurren los presupuestos

contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo 38B<sup>15</sup> del presente código, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o en aquellos eventos en que fue sentenciado por alguno de los siguientes delitos del presente código: genocidio; contra el derecho internacional humanitario; desaparición forzada; secuestro extorsivo; tortura; desplazamiento forzado; tráfico de menores; uso de menores de edad para la comisión de delitos; tráfico de migrantes; trata de personas; delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales; extorsión; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; terrorismo; usurpación y abuso de funciones públicas con fines terroristas; financiación del terrorismo y de actividades de delincuencia organizada; administración de recursos con actividades terroristas y de delincuencia organizada; financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas; fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso restringido, uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso 2 del artículo 376; peculado por apropiación; concusión; cohecho propio; cohecho impropio; cohecho por dar u ofrecer; interés indebido en la celebración de contratos; contrato sin cumplimientos de requisitos legales; acuerdos restrictivos de la competencia; tráfico de influencias de servidor público; enriquecimiento ilícito; prevaricato por acción; falso testimonio; soborno; soborno en la actuación penal; amenazas a testigo; ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio; en los delitos que afecten el patrimonio del Estado.

Parágrafo. Los particulares que hubieran participado en los delitos de peculado por apropiación, concusión, cohecho propio, cohecho impropio, cohecho por dar u ofrecer, interés indebido en la celebración de contrato, contrato sin cumplimiento de requisitos legales, acuerdos restrictivos de la competencia, tráfico de influencias de servidor público, enriquecimiento ilícito, prevaricato por acción, falso testimonio, soborno, soborno en la actuación penal, amenaza a testigos, ocultamiento, alteración, destrucción material probatorio, no tendrán el beneficio de que trata este artículo.

El estudio de las dos pretensiones se analizará previamente desde su factor objetivo, partiendo de la pena impuesta, que es de ciento veintinueve (129) meses de prisión, y considerando que el solicitante está privado de la libertad desde el **11 de noviembre de 2020**<sup>16</sup>.

<sup>15</sup> **Artículo 38b. Requisitos Para Conceder La Prisión Domiciliaria.** <Artículo adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> Son requisitos para conceder la prisión domiciliaria:

1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos.

2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000.

3. Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.

En todo caso corresponde al juez de conocimiento, que imponga la medida, establecer con todos los elementos de prueba allegados a la actuación la existencia o inexistencia del arraigo.

4. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

a) No cambiar de residencia sin autorización, previa del funcionario judicial;

b) Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia;

c) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello;

d) Permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Además, deberá cumplir las condiciones de seguridad que le hayan sido impuestas en la sentencia, las contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

<sup>16</sup> El imputado fue capturado en virtud de orden de captura 044 en diligencia de registro y allanamiento adelantada el 11 de noviembre de 2020 en su domicilio. 009FormatoLegalizacionPrivacionLibertad folio 13.

Radicado Nro. 0500160002062020-00399-01

Delitos: Concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad marcaría y receptación.

Sentenciado: Juan Derley Correa Larrea, Kevin Alexander Cano Gil, Robinson Stid Giraldo Tabares y Andrés Felipe Monsalve Mondragón.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello.

En primer lugar, respecto a la libertad condicional, el elemento objetivo que debe cumplirse es: "1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena". En este caso, las tres quintas (3/5) partes de 129 meses equivalen a 77.4 meses.

*Conversión de la fracción a decimal:*

*3/5 es equivalente a 0.6 (3 dividido entre 5).*

*Multiplicamos el número por la fracción:*

*129 \* (3/5) = 129 \* 0.6 = 77.4.*

En este caso, esos 77.4 meses, divididos entre 12, equivalen a 6.45 años. Partiendo de la fecha de su captura (11 de noviembre de 2020), al día de la emisión de la providencia, esos 6.45 años no se han cumplido a cabalidad.

Finalmente, respecto a la prisión domiciliaria del artículo 38G del Estatuto Procesal, el elemento normativo es: "cuando haya cumplido la mitad de la condena". En este caso, la mitad de 129 meses es equivalente a 64.5 meses. Desde su privación de la libertad el 11 de noviembre de 2020 hasta el momento de la emisión de la sentencia, no ha alcanzado la mitad de la condena<sup>17</sup>.

En conclusión, el procesado Kevin Alexander Cano Gil no cumple con los requisitos objetivos para la libertad condicional ni para la prisión domiciliaria, por lo que se descarta su concesión en la presente decisión.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad la sentencia condenatoria apelada, conforme lo analizado en el acápite de las consideraciones.

17

11 de noviembre de 2020 a 11 de noviembre de 2021	12 meses
11 de noviembre de 2021 a 11 de noviembre de 2022	12 meses
11 de noviembre de 2022 a 11 de noviembre de 2023	12 meses
11 de noviembre de 2023 a 11 de noviembre de 2024	12 meses
11 de diciembre de 2024	1 mes
11 de enero de 2025.	1 mes
11 de febrero de 2025.	1 mes
11 de marzo de 2025.	1 mes
11 de abril de 2025.	1 mes
11 de mayo de 2025.	1 mes
Total:	54 meses

Radicado Nro. 0500160002062020-00399-01

Delitos: Concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad marcaria y receptación.

Sentenciado: Juan Derley Correa Larrea, Kevin Alexander Cano Gil, Robinson Stid Giraldo Tabares y Andrés Felipe Monsalve Mondragón.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello.

**SEGUNDO: NEGAR** la concesión de la libertad condicional y la prisión domiciliaria acorde a lo expuesto en el proveído.

**TERCERO:** Contra esta decisión procede el recurso de casación, mismo que deberá interponerse dentro del término común de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

**CUARTO:** Este proveído se notifica en estrados.

**QUINTO:** Remítase copia de esta decisión al Juzgado de instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Los Magistrados,**

**CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO  
LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ  
GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO.**

**Firmado Por:**

**Cesar Augusto Rengifo Cuello  
Magistrado  
Sala 10 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Luis Enrique Restrepo Méndez  
Magistrado  
Sala 011 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Gabriel Fernando Roldan Restrepo  
Magistrado  
Sala 012 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Radicado Nro. 0500160002062020-00399-01

Delitos: Concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad marcaria y receptación.

Sentenciado: Juan Derley Correa Larrea, Kevin Alexander Cano Gil, Robinson Stid Giraldo Tabares y Andrés Felipe Monsalve Mondragón.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello.

Código de verificación:

**db6a635bff90feceaa9b1f164cb15dd3d35426fd1f65f525949b8a233921670d**

Documento generado en 06/05/2025 03:10:17 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente**

**URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**