

Casación 57079 - Fiscalía 7 CSJ

Laura Rocio Gomez Rojas <laurar.gomez@fiscalia.gov.co>

Lun 25/10/2021 4:10 PM

Para: Dibey Marcela Robayo Rocha <marcelarr@cortesuprema.gov.co>

Buenas tardes:

Me permito remitir el documento con la sustentación como no recurrente de la Casación de la referencia.

Para su conocimiento y fines pertinentes.

Acusar recibido.

Muchas gracias,

LAURA ROCIO GOMEZ ROJAS

Asistente de Fiscal IV

Fiscalía 7 Delegada ante la Corte Suprema de Justicia

Tel. 5702000 ext. 12383

Fiscalía General de la Nación



Cuidemos del medio ambiente. Por favor no imprima este e-mail si no es necesario.

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido. NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Radicado No. 20211600039591
Oficio No. FDSCJ-10100-
25/10/2021
Página 1 de 10

Bogotá, D.C.,

Honorables Magistrados
SALA DE CASACIÓN PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Ciudad

ASUNTO: Casación No. 57079
Procesado: Juan Carlos Botero Arboleda
Magistrado Ponente: Luis Antonio Hernández B.

Respetados Magistrados:

Actuando en calidad de Fiscal Séptimo Delegado ante la Corte, me permito recorrer el traslado, como no recurrente, dentro del trámite del recurso extraordinario de casación incoado por la defensa del sentenciado **JUAN CARLOS BOTERO ARBOLEDA**, contra la providencia calendada **veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019)**, mediante la cual el Tribunal Superior de Quibdó modificó el numeral segundo absolutorio del fallo proferido por el Juez Segundo Penal del Circuito de esa capital, datado quince (15) de junio de 2018, y en su lugar lo condenó por los delitos de **Homicidio agravado conforme el numeral 7 del artículo 104, en concurso material heterogéneo y sucesivo con el delito de Porte ilegal de armas de fuego de defensa personal**, perpetrados en la persona de **Leyson Antonio Caicedo Córdoba**; hechos ocurridos en la madrugada del 30 de noviembre de 2014 en esa ciudad.

Lo anterior, teniendo como base los hechos y circunstancias procesales contextualizadas en ésta y en pretéritas oportunidades, así como los cargos formulados por el censor y con los cuales se ataca la legalidad de la providencia condenatoria aquí cuestionada; por lo que éste Delegado procede a sustentar la posición negativa, casi en su totalidad, del ente acusador, en los siguientes términos:

I.- Sea lo primero advertir, que esta Delegada replicará a todos los cargos formulados por el censor, en el mismo orden sugerido y explicitado por éste en la demanda de casación. El primero de ellos atinente a la propuesta anulatoria de la actuación. El segundo relativo a la legítima defensa y su aplicación como causal de ausencia de responsabilidad. Como tercer cargo, la viabilidad del reconocimiento del principio rector de *in dubio pro reo* en favor del procesado. En cuarto lugar, si se debe aplicar el quantum punitivo de la pena accesoria de inhabilidad, por exceder el período máximo de sanción permitido. Como quinto punto, los posibles errores de hecho respecto de la apreciación probatoria del *Ad quem*. Por último, el tratamiento de la presente recurrencia como mecanismo de impugnación especial.



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDGSJ-10100-

25/10/2021

Página 2 de 10

II.- Acorde con lo expuesto, los cargos planteados conllevan a discurrir concretamente sobre las siguientes temáticas: *nulidad, demostración de ciertas causales de agravación punitiva (aprovechamiento de indefensión), legítima defensa, auto-puesta en peligro de la víctima, aplicación del in dubio pro reo, sanción máxima para la pena accesoria de inhabilidad en el ejercicio de derechos y funciones públicas, errores de hecho por falso juicio de identidad y tratamiento de impugnación especial al presente recurso extraordinario.*

a.- De las posibles nulidades por insuficiente motivación e incongruencia.

Lo primero es resaltar la acertada adecuación de la superioridad, al descartar la agravante prevista en el numeral 4 del artículo 104, alusiva a la futilidad en el móvil del homicida, no tanto porque esta no se hubiere podido haber presentado y demostrado, sino más bien por cuanto **no se reúnen los requisitos esenciales para su configuración**. Ello, en razón a que conforme los lineamientos jurisprudenciales, para tal efecto se debe establecer, en estricto rigor lógico: i) la razón o la causa de la acción criminal, luego ii) si ésta se halla evidenciada dentro de la actuación, y consecuentemente, iii) la ponderación sobre la nimiedad o insignificancia del mismo; aspectos que brillan por su ausencia dentro de este enjuiciamiento, pues no se ahondo sobre el particular ni se advierten referencias precisas en torno a tales tópicos configurativos.¹ Así, no basta la simple mención de dicha causal, sino que esta debe ser suficientemente acreditada, como hecho jurídicamente relevante que es, dentro de la correspondiente plenaria.

Tal como lo reclama el defensor, se advierte, tanto en la providencia atacada como en las intervenciones del delegado acusador, una insipiente o superflua corroboración del motivo fútil del injusto, pues ni siquiera se estableció fehacientemente cual fue la causa que derivó en el mismo o el motivo de la discusión que le precedió. Tampoco es jurídico inferir la futilidad del comportamiento en forma residual, bien sea por descarte o por suposición, como quiera que constituye un hecho relevante que afecta y se correlaciona con el núcleo fáctico del ilícito endilgado al sentenciado.

En este orden de ideas, si bien es cierto del contexto de los hechos imputados se puede deducir la insignificancia de cualquier motivación frente a la magnitud de los delitos perpetrados, también lo es que ello no exime a la Fiscalía de sus cargas probatorias en relación con esos componentes fácticos y jurídicos, máxime si se tiene en cuenta la incidencia de esas circunstancias en la punición finalmente impuesta al procesado. Empero, lo anterior no significa que esas deficiencias procesales revistan la potencialidad jurídica suficiente para invalidar la actuación, pues en modo alguno atañe al eje fáctico sobre el cual gravita la pretensión condenatoria, pese a que no se haya podido demostrar eficazmente esa circunstancia específica de agravación.

¹ Sentencia de marzo 03 de 2021, radicado SP1013-2021, 51.186, Magistrado Ponente Hugo Quintero Bernate, Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDCSJ-10100-

25/10/2021

Página 3 de 10

De otra parte, cabe advertir que el procesado solo fue condenado con fundamento en la agravante relativa al numeral 7 del artículo 104 del código penal, esto es, por el estado de indefensión en que se encontraba la víctima al momento de ser ultimada por su homicida. Luego, y por sustracción de materia, este delegado solo abordará y analizará esta específica circunstancia de agravación; sin desconocer las recientes directrices impartidas por la jurisprudencia de esa corporación en torno a las mismas, que exigen, tanto del ente acusador como de la judicatura, un mayor rigor probatorio, argumentativo y jurídico en relación con su demostración y motivación.

Ahora bien, para este Delegado es claro, conforme lo advirtió la superioridad, que el crimen perpetrado por el hoy condenado lo fue con aprovechamiento de la preexistente condición de indefensión en que se encontraba la víctima, como quiera que su desprevenimiento permitió la sorpresiva simultaneidad y rapidez con la que actuó su agresor, lo que conlleva a predicar, en forma insoslayable, que el agente disparó de manera intempestiva contra la humanidad del hoy occiso y seguidamente huyó del lugar en su motocicleta, en procura de evitar ser alcanzado por quienes allí departían o por las autoridades que luego hicieron presencia en ese establecimiento.

Lo anterior se confirma y colige de ciertos aspectos demostrados testimonial y pericialmente, en sede de juicio oral, tales como: i) la premeditación del agresor que lo lleva de nuevo al establecimiento para ultimar a su víctima, con quien horas antes había discutido, y que descarta el posible dolo de ímpetu; ii) su irrupción sorpresiva en dicho lugar y solo para acometer tal acción homicida; iii) las amenazas de muerte previas y exhibición a la víctima del arma de fuego, mucho antes de la perpetración del homicidio; iv) el estado de ebriedad de la víctima reducía su capacidad de reacción y con ello sus posibilidades defensivas, y v) el que al momento del atentado homicida este se encontraba desprevenido departiendo con otras personas en el establecimiento comercial donde se realizó el ilícito.

En lo que sí discrepa este Delegado, respecto de la motivación esgrimida por el juez plural en punto a esta circunstancia agravante, es que la instantaneidad o simultaneidad en la que se perpetró el crimen impide fraccionar en dos momentos la comisión del mismo, a partir de los dos disparos que impactaron la humanidad de la víctima, para, a partir de allí, deducir que con el primero se pretendió ponerla precisamente en condiciones de indefensión para luego proceder a ultimarla.

En este orden de ideas, la Fiscalía no vislumbra la más mínima afectación al debido proceso dentro de esta actuación judicial, mucho menos que se hubiere conculcado el principio de *congruencia* en desmedro de los intereses del procesado; pues pese a las anteriores salvedades, la motivación de la sentencia de segundo grado refulege clara y atinada respecto de la argumentación, estructuración y condena también por el delito *Homicidio Agravado*, conforme se precisó en precedencia, con garantía siempre del derecho a la defensa y contradicción, y sin que deba recurrirse a esa medida extrema para la realización de cualquier ajuste menor de legalidad que pudiera estimarse, como tampoco se observa el menor sesgo de parcialidad, por parte del colegiado, en su misión constitucional y legal de administrar justicia.

Finalmente, tampoco es cierto que se haya afectado el principio de congruencia, pues la circunstancia agravante de que trata el numeral 7 del artículo 104 del código penal, pese a no endilgársele expresamente al indiciado en la audiencia de formulación de imputación, sí se advierte sugerida en el núcleo fáctico de los hechos comunicados y fue objeto de adición en el escrito de acusación y en la vista pública de formulación de acusación, al igual que en las intervenciones subsiguientes del delegado acusador. Lo precisado deja entrever que nos estamos más a lo que la jurisprudencia ha dilucidado y admitido como “ajustes de legalidad”, los cuales son totalmente procedentes y susceptibles de adición en el estanco procesal en que se hicieron, y que en modo alguno suponen violación al debido proceso o al principio de congruencia, mucho menos revisten la potencialidad jurídica para afectar la legalidad y validez de la actuación, por lo que el cargo no está llamado a prosperar.

b.- Sobre la legítima defensa y la posible auto-puesta en peligro de la víctima.

Contrario a lo sostenido por el censor, la sentencia de segundo grado atinó al enmendar el erróneo reconocimiento de la legítima defensa por el inferior, tras observar que no se reunían los elementos fácticos y presupuestos legales para su configuración. Lo propio puede predicarse de la atípica tesis alusiva a una supuesta auto-puesta en peligro de la víctima. Deviene importante tener en cuenta aquí, el que pese a negarlo durante casi toda la actuación judicial, finalmente el procesado reconoció, al igual que lo hicieron algunos testigos, ser quien accionó el arma de fuego contra la humanidad de la víctima.

Así, de la simple lectura y cotejo de las exposiciones de las instancias sobre esos fenómenos exculpatorios, se concluye sin ninguna dificultad que, en efecto, la superioridad tuvo potísimas razones para revocar el fallo absolutorio por el homicidio agravado, amén de que el actuar del hoy procesado no se enmarca en ninguno de los supuestos condicionantes de la legítima defensa, pues no se advierte al momento de los hechos una agresión ilegítima, actual e inminente que amenazara un derecho propio o ajeno de este, mucho menos que la defensa fuere necesaria para impedir que la lesión de los bienes jurídicos se efectivizara, esto es, una afrenta que este hubiere tenido inexorablemente que repeler y, menos aún una reacción suya proporcional y que está no hubiere sido provocada por el agente.

Ahora bien, pese al yerro tan protuberante y craso que comporta el inicial reconocimiento exculpatorio, incluso admitiendo en gracia de discusión que la víctima portara una arma de juguete, el *Ad quem* realizó un análisis serio y ponderado sobre tal instituto jurídico sustancial, que consecuentemente lo llevó a desconocer dicha justificación punitiva en favor del enjuiciado, con fundamento en la contrastación insular y conjunta de las pruebas arribadas al plenario. En efecto, el juzgador singular desde el principio se casó con dichas tesis y sólo advero cualquier atestación e información que confirmará sus prejuicios o que invalidara hasta las mínimas manifestaciones inculpativas contra el procesado, o descalificara las pruebas o la idoneidad de los testigos en si mismos.



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDGSJ-10100-

25/10/2021

Página 5 de 10

El espectro fáctico reconstruido evidencia que la víctima y el hoy procesado, la noche anterior a la madrugada en que se perpetró el hecho ilícito, ingirieron licor y producto de dicha ingesta se presentó una rencilla entre ellos, luego de la cual ambos se fueron y retornaron posteriormente a dicho establecimiento, el hoy enjuiciado con el ánimo de eliminar a la víctima, a la usanza criminal que caracteriza y que es propia del sicariato, esto es, utilizando el factor sorpresa en su contra y sin darle la menor posibilidad de que pudiera defenderse o resguardarse, lo cual riñe con todas y cada una de las eventualidades y requisitos propios de la legítima defensa como causal exculpatoria. Lo expuesto, aun aceptando en gracia de discusión la hipótesis de que la víctima fuera una persona conflictiva y portara un arma de juguete al momento del atentado, pues incluso hasta el peor de los criminales podría ser blanco de un atentado de esta naturaleza, con aprovechamiento de su estado de indefensión.

De otro lado, en lo que tiene que ver con la supuesta *auto-puesta* en peligro de la víctima, debe considerarse que esta figura, en primer lugar, se corresponde más con temas de imputación objetiva, en los que se presenta violación al deber de cuidado o la observancia de reglamentos, y en esa medida se valora la posible participación, compartición o tolerancia del afectado en relación con el riesgo creado o permitido, y no en esta clase de delitos, en los que bajo ninguna óptica podría hablarse de esa eventualidad exculpatoria, amén de que jamás podría predicarse en un espectro fáctico como el aquí analizado.

Si lo que pretendía significar el censor era que la víctima se puso en peligro por el simple hecho de volver al establecimiento en el que finalmente fue ultimado, en estricto sentido jurídico nada resulta más descabellado que esa forma de razonamiento, pues esa sola circunstancia ni siquiera puede alegarse como un acto de provocación hacia su agresor, que aminore el dolo de su crimen, y, por el contrario, lo que denota es una mayor premeditación de este, en razón a que volvió de nuevo a dicho lugar, en su motocicleta y armado, porque sabía que allí lo encontraría y podría eliminarlo, como efectivamente ocurrió. En tal virtud, este segundo cargo tampoco tiene vocación de prosperidad.

c.- De la aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

El censor entiende como dudas o contradicciones de la colegiatura, algunas referencias a los planteamientos del defensor y del juez singular; empero, una lectura prolija de la decisión de segunda instancia permite entrever que lo hace, muchas veces, considerando dichas tesis o planteamientos en gracia de discusión, y sin que ello presuponga que las tenga por ciertas o verdaderas. Además, los aspectos hasta aquí considerados no dejan dudas en torno a la responsabilidad penal del sentenciado, menos que haya obrado amparado en una causal de ausencia de responsabilidad, con lo cual se torna inane la invocación de este precepto rector, como se dijo antes, inclusive en la hipótesis de que la víctima hubiere portado un arma al momento del atentado, pues no obra ninguna evidencia de que al menos la hubiere desenfundado para defenderse de su agresor.



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDCSJ-10100-

25/10/2021

Página 6 de 10

Aunado a lo anterior, no es de recibo ahora mismo para este Delegado, la reclamación del censor acerca del testigo que hoy echa de menos, pues sabido es que dentro de nuestro esquema procesal es procedente que los sujetos procesales hagan uso de testigos comunes y de sus diferentes versiones, incluidas las surtidas por fuera del juicio oral, en razón a que cada parte, de manera independiente, puede elevar en la audiencia preparatoria las solicitudes probatorias que a bien tenga en procura de la demostración de su particular teoría del caso. A su vez, en virtud de la facultad de postulación que asiste a las partes e intervinientes en el correspondiente trámite procesal, cualquiera de ellas puede renunciar a algún medio de prueba, bajo el entendido de que esa renuncia sólo afecta al interesado.

A más de ello, para estos efectos y fines procesales es indiferente ahora sí fue la víctima o su victimario quien hubiere iniciado la reyerta que estos protagonizaron la noche anterior al atentado, como también lo es la personalidad conflictiva que hoy se le quiere atribuir al finado, por cuanto ello en sí mismo no cobra ninguna incidencia o variación respecto del núcleo fáctico en que se perpetró la conducta homicida; en cambio, sí es muy dicente o revelador el hecho de que con anterioridad a tal crimen el aquí procesado tuviera o portara un arma de fuego de defensa personal, que no de juguete como se le achaca infundadamente a la víctima, a sabiendas de que no tenía autorización legal para hacerlo y que con ello lesionaba el bien jurídico de la seguridad pública, pues el monopolio de las armas y de la violencia esta encomendado exclusivamente al Estado. En tales condiciones también se impone despachar negativamente la prosperidad de este cargo.

d.- Sobre la errónea dosificación de la pena accesoria de inhabilidad en el ejercicio de derechos y funciones públicas.

El artículo 52 de la Ley 599 de 2000, mediante la Sentencia C-393 de 2002, la Corte declaró exequible dicha norma. Señala que ese pronunciamiento se refiere a la potestad que tiene el legislador para establecer la pena de interdicción de derechos y funciones públicas como accesoria a la pena de prisión, sin que por ello se afecte el principio de legalidad y siempre que, al momento de su aplicación, se respeten los principios de razonabilidad y proporcionalidad de la pena y los derechos fundamentales del condenado.

Considera que, sobre el presente cargo, resulta razonable, teniendo en cuenta que los delitos sancionados con pena de prisión son los que revisten mayor gravedad, y que el responsable de este, con su comisión, manifiesta un desprecio por la sociedad y sus valores, de modo que resulta coherente la inhabilidad en el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Respecto de la proporcionalidad de la medida, advierte que el funcionario judicial que la impone está obligado a motivar su decisión teniendo en cuenta que su duración debe sujetarse a los límites señalados en la ley y fijarse con base en la pena de prisión a que accede, atendiendo, además, los criterios y reglas generales de determinación de la punibilidad indicadas en el Código Penal –artículos 52 y 59, Ley 599 de 2000-.



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDGSJ-10100-

25/10/2021

Página 7 de 10

El artículo 52 inciso **tercero** del C.P. señala *“en todo caso, la pena de prisión conllevará la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena a que accede y hasta por una tercera parte más, **sin exceder el máximo fijado en la ley**, sin perjuicio de la excepción a que alude el inciso segundo del artículo 51”*

Y su término máximo descrito en el artículo 51 C.P. *“la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas tendrá una duración de cinco (5) a veinte (20) años salvo en el caso del inciso tercero del artículo 52”*

Sobre el presente cargo ha de decirse, desde ya, que, si tiene vocación de prosperidad, como como quiera que, conforme al marco jurídico a este tipo de penas accesorias, le asiste razón al censor, en el sentido que la sanción máxima **no podría superar el periodo de 20 años**, premisa que varía sólo cuando el delito imputado es cometido por servidor público en contra del patrimonio del Estado.

Lo anterior efectivamente constituye un error de hecho del operador judicial, por aplicación indebida de los artículos 51, 52 y 59 del Código Penal. Por lo explicitado se debe **casar parcialmente** la sentencia atacada, únicamente en lo que tiene que ver con este cargo, por el desconocimiento del principio-garantía de legalidad de la pena, en lo que comporta la sanción accesoria impuesta al acusado.

Sobre el presente cargo ha de decirse, desde ya, que si tiene vocación de prosperidad, como quiera que conforme el marco jurídico aplicable a este tipo de penas accesorias, asiste razón al censor en el sentido de que la sanción máxima no podría superar el periodo de veinte (20) años, premisa que varía solo cuando el delito imputado es contra el patrimonio del Estado.

Lo anterior efectivamente constituye un error de derecho del operador judicial, por aplicación indebida los artículos 51, 52 y 59 del código penal. Por lo explicitado se deberá **casar parcialmente la sentencia atacada**, únicamente en lo que tiene que ver con este cargo, por el desconocimiento del principio-garantía de legalidad de la pena, en lo que comporta la sanción accesoria impuesta al acusado.

e.- De los posibles falsos juicios de identidad.

Acusa la sentencia de segunda instancia de incurrir en errores de hecho en dos falsos juicios de identidad, respecto de las declaraciones vertidas por los señores **OSCAR ALBERTO MOLINA SERNA y MARLON BLANDON ROMAÑA**, con distorsión de su contenido testimonial en los siguientes aspectos:

Resalta apartes de las declaraciones de los testigos, rendidas dentro del juicio público. Afirma que algunos contenidos fueron cercenados por el *Ad quem* y ello afectó la valoración objetiva de estos medios de prueba, de los cuales se puede concluir con claridad que éste testigo jamás pudo haber observado lo que manifestó



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDGSJ-10100-

25/10/2021

Página 8 de 10

en el juicio. También porque uno de los cuestionados deponentes sostuvo, de manera falaz, que el procesado había hecho cuatro (4) disparos, cuando el informe balístico de medicina legal concluyó que solo fueron dos.

De otra parte, sostiene que los testigos no logran precisar aspectos fundamentales que cualquier persona allí presente pudo haber observado, tales como: la forma como le disparo a la víctima, la trayectoria de los disparos, entre otros; lo cual riñe con los demás medios de prueba. También asevera el censor, que el mismo testigo reconoce haber recibido presiones de los familiares de la víctima, aunado a que su dicho no se compadece con el sentido común y con la información obtenida de los demás medios de prueba, por lo que se deberá casar el fallo en favor del procesado. Concluye que de estos testimonios no se puede extraer inferencia alguna sobre la responsabilidad penal de su defendido, por lo que solicita se case la sentencia por este cargo y se absuelva al procesado.

Sobre este cargo vale advertir, en primer término, se trata de un asunto circunscrito al ámbito de la legítima defensa como eximente de la responsabilidad penal, y en concreto si se cumplen o no las condiciones necesarias para admitir su estructuración en el presente caso, conforme se analizó en precedencia. A este propósito, deviene necesario contrastar dicha causal con los supuestos facticos y jurídicos sustentados por las partes en sus diferentes intervenciones y estos a su vez con el material probatorio acopiado.

Ahora bien, este Delegado comparte parcialmente el análisis propuesto por la colegiatura, en el sentido que ninguna de las probanzas, individual o conjuntamente justipreciadas, hubiere permitido concluir el menor acto de provocación del hoy occiso, al momento del homicidio, con inminente riesgo respecto de la integridad de **BOTERO ARBOLEDA**. A su vez, las pruebas contrastadas confirman que no existió un ataque inminente por parte de **Leyson Antonio Caicedo Córdoba** hacia **JUAN CARLOS BOTERO ARBOLEDA**. Ninguno de los testigos puntualizó el regreso del primero al bar, ni las condiciones en que lo hizo, ni dio fe de haberlo visto con algún arma en la mano apuntando contra la humanidad de **JUAN CARLOS**, o de intentar siquiera sacarla de donde podía haberla tenido guardada, o de haberla desenfundado o utilizado, más allá de la reyerta que hubieren tenido la noche inmediatamente anterior.

De otra parte, las consideraciones del A quo y del censor sobre la probable personalidad conflictiva de **Caicedo Córdoba** como determinante o relevante para probar la legítima defensa de **BOTERO ARBOLEDA**, no son suficientes ni contundentes al no encontrarse probada ésta a través algún medio probatorio idóneo, y por el contrario dicha tesis se observa altamente peligrosista, en la medida en que ello jamás puede dar lugar a justificar una legítima o defensa o excluir a este tipo de víctimas de haber sido objeto de un homicidio con aprovechamiento de su estado de indefensión.

Aunado a lo anterior, lo que sí está acreditado es que las personas involucradas en la discusión, e incluso algunos testigos, consumieron bebidas embriagantes.



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDGSJ-10100-

25/10/2021

Página 9 de 10

Igualmente, que el hoy procesado finalmente retorno al lugar de los hechos y fue quien accionó su arma contra la víctima. Que las probanzas percibidas objetivamente desmienten la tesis exculpatoria del hoy acusado, pues no se advierte ninguna justificación del homicidio perpetrado por **JUAN CARLOS BOTERO ARBOLEDA**, quien regresó al lugar de los hechos a sabiendas de que su antagonista estaría allí, a pesar de que pretenda desconocerlo a través de la versión ofrecida por el señor **Jhovany Andrés Valencia Chala**, muy seguramente movido por su temor a verse comprometido mayormente en esos hechos.

Bajo esa perspectiva, también deben tenerse en cuenta aspectos cruciales para estos propósitos, cuales son: el que el hoy procesado sin autorización legal tuviere o portara un arma de fuego, o tuviere acceso a ella valiéndose de alguien, ingiriendo licor y sin importarle el riesgo en que ponía a la comunidad, y especialmente al hoy occiso y a las personas que departían con este, lo cual deja mucho que desear en relación con sus exculpaciones y sus verdaderas intenciones en lo acontecido. Cabe iterar que la certeza exigida para dictar sentencia condenatoria se ha de medir en términos relativos, que no absolutos, a partir de la recreación procesal y probatoria de los hechos, lo cual no riñe con la idea de que un testigo pueda incurrir en aparentes o leves contradicciones.

Destáquese en todo caso que, contrario a lo sostenido por el censor, el fallador de segundo grado consideró en su análisis los distintos medios probatorios presentados en el juicio oral, respecto de los cuales de manera razonada y prolija señaló el respectivo mérito suasorio que insular y conjuntamente le otorgó a cada uno de ellos, y en particular porqué le dio credibilidad, con rigor, principalmente a las declaraciones de los testigos **Marlon Blandón Romaña y Oscar Alberto Molina Serna**, examen que a todas luces se observa acorde con las reglas de la sana crítica, las máximas de la experiencia y los preceptos de la lógica, como se señaló en precedencia.

Por último, la Fiscalía comparte, casi en todo, el análisis notable e integral de las pruebas elaborado por la Sala en la sentencia condenatoria atacada. Adicionalmente, estima que no deben ser de recibo las tendenciosas argumentaciones esgrimidas por el censor, en el sentido de descalificar la suficiencia e idoneidad de la valoración probatoria realizada por la colegiatura, a partir de infundadas y estériles conjeturas, ancladas todas ellas en inexistentes falsos juicios de identidad, que más se corresponden con raciocinios, en contravía de los principios que gobiernan tanto la casación como este mecanismo de impugnación especial, y que imponen al recurrente la carga argumentativa no solo de señalar y demostrar correctamente los yerros objeto de censura, sino además su trascendencia e incidencia en el sentido del fallo, tal como lo tiene decantado abundante jurisprudencia de esa corporación de justicia. Este cargo tampoco está llamado a prosperar.

f.- De la petición especial para que se tramite la presente recurrencia como una asignación especial.

Acorde con lo normado en el artículo 235 de la Constitución Política, solicita se de tratamiento de impugnación especial a la presente sentencia condenatoria, en razón



Radicado No. 20211600039591

Oficio No. FDGSJ-10100-

25/10/2021

Página 10 de 10

a que el procesado **JUAN CARLOS BOTERO ARBOLEDA** fue condenado por primera vez por el delito de homicidio agravado en la sentencia de 2º grado, en aras de efectivizar el postulado de justicia en favor del procesado y pese a que ello no fue advertido oportunamente en la providencia a la unidad de defensa.

Así, entonces, este mecanismo especial de impugnación procede como un derecho, en favor del procesado, a recurrir la primera sentencia condenatoria, con independencia de la corporación en donde esta se hubiere proferido, para garantizar así la doble conformidad. Lo anterior en concordancia con lo previsto en el numeral 7º del artículo 235 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2018, habida consideración del auto CSJ AP1263-2019 de 3 de abril de 2019, en virtud del cual se adoptaron medidas para garantizar el derecho a impugnar la primera condena, atendiendo siempre al principio de limitación. Lo anterior pese a que la demanda acusa crasos defectos sustanciales en relación con la disonancia existente entre la causal invocada y los presupuestos fáctico-jurídicos en que la misma se fundamenta.

Corolario de lo anterior, la Fiscalía comparte el análisis integral de las pruebas propuesto en la sentencia de segunda instancia, y en esa medida concluye que la condena proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó está debidamente soportada y amerita su confirmación; razones suficientes por las cuales este despacho considera que no están llamadas a prosperar las pretensiones del recurrente, salvo en lo que tiene que ver con el numeral cuarto, por lo que se solicita respetuosamente, a la Honorable Corporación, **CASAR PARCIAL** y únicamente por ese cargo la sentencia condenatoria cuestionada.

En los anteriores términos queda sentada la sustentación de la pretensión negativa de la Fiscalía en relación con el recurso de casación propuesto por la defensa; mismo que conforme a las razones esgrimidas deberá tramitarse como una impugnación especial.

Sin otro particular se suscribe de ustedes,

Cordialmente,

MIGUEL EDUARDO MARTINEZ RIVERA

Fiscal Séptimo (7º) Delegado ante la Corte Suprema de Justicia