

Bogotá DC, 13 de mayo de 2021.

Señores

Magistrados Sala de Casación Penal

MP. Dr. Diego Eugenio Corredor Beltrán

Corte Suprema de Justicia

Ciudad.

REFERENCIA: Alegato de sustentación de no recurrente -*Fiscalía General de la Nación*-. Demanda de casación radicado No. 57.160.

Señores Magistrados:

En virtud del Acuerdo No. 020 del 29 de abril de 2020, numeral 3.1, expedido por la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Penal, respetuosamente se presenta, dentro del término previsto, **sustentación escrita en calidad de no recurrente**, una vez estudiada la demanda de casación instaurada por el defensor del ciudadano JARVI LEONARDO GIRAL RODRÍGUEZ, contra la sentencia de octubre 9 de 2019, proferida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Al respecto, el libelista bajo el amparo de las causales primera y tercera del artículo 181 del Código Procesal Penal, propuso cinco (5) cargos, que se analizan a continuación.

I.- POR LA CAUSAL PRIMERA:

1.1 PRIMER CARGO: *Aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad.*

Considera el casacionista que la verdadera adecuación típica en estos hechos se enmarca en el delito de lesiones personales dolosas y no el de feminicidio, cuya fuente, conforme al instituto del bloque de constitucionalidad, se encuentra en los distintos Convenios de protección a la mujer del derecho internacional de los derechos humanos.

1.2 SEGUNDO CARGO: *Aplicación indebida de una norma legal.*

Indicó el demandante que, no se configura la tentativa ante la inexistencia del delito de feminicidio y por cuanto no prevaleció el interés de quitar la vida a la víctima, sino lesionarla, según los resultados del dictamen médico legal.

Frente a estos dos cargos, expone la Fiscalía que, *no existió un error in iudicando o error de juicio*, en la selección o adecuación de la normativa que se aplicó, en la sentencia de segunda instancia.

Inicialmente, sostiene la Fiscalía que, en la causal primera, relativa a la violación directa de la ley sustancial, **la censura se ubica en exclusivas razones de derecho**, por tanto, el casacionista acepta los hechos y valoraciones probatorias en la forma como fueron asumidas por los juzgadores en la sentencia cuestionada, consecuentemente, no puede plantear tachas o contradicciones sobre lo fáctico o lo probatorio.

Debe advertirse que, el delito de feminicidio fue introducido por la Ley 1761 de julio 6 de 2015, como una respuesta a la violencia de género, conducta que trae implícito que el homicidio esté asociado a que se le cause la muerte a una mujer por hecho de ser mujer, porque la misma ley lo instituyó para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, originada principalmente en las relaciones de desigualdad de poder con los hombres, que afecta su vida.

Ahora bien, a folios 16 y 17 de la sentencia de segunda instancia¹, se indicó que, el 4 de julio de 2018 el señor JARVI LEONARDO GIRAL RODRÍGUEZ, excompañero sentimental de la víctima y padre de sus dos hijos, le gritó que le quitaría la vida porque² (sic) “*si no era para él no iba a ser para nadie*”. La víctima, señora YINNETH PAOLA BETANCOURT HERNÁNDEZ rechazó salir de la vivienda, por cuanto en anteriores ocasiones éste la había agredido física, psicológica y sexualmente, y no obstante a su negativa, el victimario ingresó por el techo y la persiguió hasta infligirle lesiones con arma cortopunzante en sus piernas. Ante las voces de auxilio de ella, de su menor hijo y de sus vecinos, funcionarios de la Policía Nacional acuden al lugar y capturan en flagrancia al agresor.

Es claro que, los delitos materia de la sentencia condenatoria fueron cometidos en la humanidad de la víctima reflejando en la ejecución una clara acción y efecto de cosificación e instrumentalización por su condición de mujer y ex pareja sentimental. Las manifestaciones del agresor al utilizar la frase “*si no es mía no será de nadie*”³ son reflejo de convicción jerárquica y de dominio que excluyen a la víctima de cualquier consideración por el goce de sus derechos. la víctima no

¹ Radicación No. 11001-60-00015-2018-0574101, sentencia de fecha 9 de octubre de 2019, Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., M.P. Xinia Rocío Trujillo Hernández.

² Radicación No. 11001-60-00015-2018-0574101, sentencia de fecha 9 de octubre de 2019, Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., M.P. Xinia Rocío Trujillo Hernández.

³ Radicación No. 11001-60-00015-2018-0574101, folio 12 de la sentencia de fecha 9 de octubre de 2019, Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., M.P. Xinia Rocío Trujillo Hernández.

quería seguir sufriendo, ni viviendo las continuas agresiones personales y hacia su pequeño, por parte del victimario.

En la sentencia atacada, tanto las pruebas practicadas, como la actuación de las autoridades judiciales se deben enmarcar, desde la perspectiva de género, tema mandatorio consagrado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y especialmente en la Convención sobre eliminación de todas las formas de violencia sobre la mujer o tratado CEDAW y aplicado hoy en nuestro país; a ello se suma en estas conductas típicas la verificación en la vida diaria, de la marcada presencia de roles y estereotipos sexistas, las cuales se identifican a partir de circunstancias como las siguientes:

1. El contexto de la muerte o agresión y el contexto que rodeó la comisión de las lesiones causadas.
2. Las circunstancias de la muerte o lesiones y las circunstancias que las rodearon.
3. Los antecedentes de violencia entre la víctima y el victimario.
4. El modus operandi y el tipo de violencia ejercida antes y después de la muerte o de lesiones causadas a la víctima.
5. Las relaciones de naturaleza familiar, de intimidad, interpersonal, comunitaria, laboral o educativa que vinculan a la víctima y a victimario; y
6. La situación de riesgo o vulnerabilidad de la víctima al momento de la muerte o de las lesiones sufridas.

En específico, los anteriores elementos fueron constados como presentes en el delito de feminicidio agravado en grado de tentativa enrostrado, conforme a las declaraciones de testigos, que establecieron la existencia de una relación de naturaleza íntima y

familiar, como también, atendiendo el dictamen y el testimonio del médico forense respecto a la agresión..

De los elementos materiales probatorios aportados se establece que, la tipificación del delito de feminicidio en grado de tentativa, en lo concerniente a la presencia del elemento subjetivo en el autor respecto de la víctima, no derivó de una deducción fundada en criterios proscritos de responsabilidad objetiva, por la sola constatación del sexo.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en la sentencia SP2706-2018, radicado No. 48.251, expuso:

“...Pese a que las múltiples reformas legislativas a las que se hizo alusión evidenciarían dispersión normativa en lo referente a la protección de la mujer por su condición social, por su vulnerabilidad ante la violencia frente a diversas causas; si llega a ser objeto de maltrato, agresión por quien en algún momento hubiese sido su compañero sentimental, una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico penal entendida como aquella que percibe las proposiciones de los textos legales desde la relación que tienen con la institución jurídica de la que hacen parte, conduce a colegir que ese ataque dentro de un ambiente patriarcal, de dominación, subordinación, discriminación, se ajusta con mayor rigor a su condición de mujer más que a la de pareja o ex pareja...”

En ese orden, los cargos no tienen vocación de prosperidad, en la medida que la imputación fáctica guardó correspondencia con el tipo penal, cuyos límites y alcances han sido señalados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

II.- POR LA CAUSAL TERCERA:

2.1 PRIMER CARGO: Falso juicio de existencia “por omisión”.

Según el demandante se omitió atender lo narrado, a través de los testimonios de la progenitora del condenado, su hermana, su hija y del policía captor para ilustrar el ciclo de violencia propiciado por la víctima, a demás de los problemas existentes al interior de la familia y la intención que nunca fuera, quitar la vida.

2.2 SEGUNDO CARGO: Falso juicio de identidad.

Señaló el casacionista que, el informe forense del médico ARMANDO GUEVARA LIZCANO, dictaminó unas lesiones personales de quince (15) días de incapacidad, el ataque fue a los muslos, no comprometió “venas ni arterias” y muestra que el interés era de causar unas lesiones y no un feminicidio.

2.3 TERCER CARGO: Falso raciocinio.

El demandante indicó que se vulneró la sana crítica, porque en el proceso solo obra un dictamen médico legal que determina unas lesiones personales no fatales, que arrojan una incapacidad de quince (15) días, lo cual no edifica científicamente el delito de feminicidio y no arroja la teleología del delito, porque tampoco se fue riguroso en considerar que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, tiene un “*protocolo de valoración del riesgo de violencia mortal contra mujeres por parte de su pareja y expareja*”.

Con relación a estos tres cargos, la Fiscalía General de la Nación estima que no hubo errores de hecho, consiguientemente, no se violó indirectamente la ley, derivada de la apreciación de la prueba.

Las pruebas analizadas y ponderadas en conjunto demostraron la cadena constante de agresiones, por parte del señor JARVI

LEONARDO GIRAL RODRÍGUEZ, de índole físico, verbal, sexual y patrimonial en contra de la víctima, determinaron la instrumentalización de la cual había sido objeto, establecieron el hostigamiento constante sufrido por la mujer y su hijo, todo por pretender con ello, mantener una posición hegemónica. Estimaron además probadas las circunstancias de agravación y por último, determinaron que la conducta quedó en la modalidad de tentativa, gracias a la oportuna intervención de los miembros de la Policía Nacional quienes evitaron que la víctima perdiera la vida en manos de su agresor.

Asimismo, en lo que concierne al tipo de lesiones sufridas y la incapacidad médica de quince (15) días otorgada a la víctima en el dictamen médico legal, argumento que indicara el demandante constituye el único parámetro a considerar para analizar la gravedad de las mismas, no resulta cierto, porque las conclusiones plasmadas no pueden examinarse aisladamente, sin el complemento de la lectura frente al contenido del testimonio rendido por el legista en el juicio oral, cuyo aparte se transcribió en la sentencia de segunda instancia, record 2:07:00 a 2:07:15, grabación 1 cd del juicio, así:

“Su señoría, anatómicamente en los músculos cruzan arterias y venas de gran calibre, principalmente la vena femoral y arteria femoral que de haberse lesionado esta arteria, hubiese puesto en alto riesgo de fallecimiento al paciente, aun recibiendo atención médica, dado que es un gran calibre, el flujo de sangre es bastante alto y de no recibir atención oportuna se corre bastante riesgo de fallecer”.

Igualmente, en estos hechos ocupa considerar los criterios fijados por la jurisprudencia⁴ para establecer que el dispositivo amplificador de la tentativa en un delito contra la vida puede presentarse, aun cuando la víctima haya resultado ilesa, sin que, al efecto, tenga trascendencia la naturaleza de las lesiones, o la suèsta escasa incapacidad médica, porque lo que cuenta es la intención del agente y la acción dirigida contra la vida ajena.

Al respecto, es trascendente apreciar las circunstancias antecedentes y concomitantes, como en este caso, los actos externos ejecutados, las manifestaciones verbales, el arma utilizada, el número de veces que es empleada, la causa, el momento de utilización y la localización de la lesión, como aspectos que confirman la intencionalidad del actor, que no era otra que acabar con la vida de la víctima.

A ello se suma la perpetración de un ciclo de violencia que comprende la del tipo físico, la sexual, patrimonial y la psicológica, así como el ejercicio de actos constantes sobre el cuerpo de la víctima que solo la instrumentalizaron, la dominaron, la oprimieron y la pusieron en circunstancias claras de inferioridad y de indefensión.

Esta afectación y la intención de acabar con la vida de la víctima permiten concluir que la pretensión del demandante, la cual tiene a que estos hechos sean encuadrados dentro del tipo penal de lesiones personales dolosas es a todas luces improcedente, por cuanto concuren evidentes los elementos del tipo penal del feminicidio, ya que la intención y el resultado, lesiones perpetradas con arma cortopunzante, atentaron contra la vida de la víctima y ese es un requisito *Sine Qua Non* para que esta conducta se constituya.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 2 de febrero de 1999. Radicado No. 10.647, reiterada en la sentencia del 17 de julio de 2003, radicado No. 18.768 y en la sentencia del 2 de octubre de 2003, radicado No. 15270.

Adicional a lo expuesto, existen antecedentes graves de violencia sobre la víctima y se conoce del trámite de una noticia criminal por el delito de amenazas, las cuales contienen la clara manifestación del señor JARVI LEONARDO GIRAL RODRÍGUEZ de querer acabar con su vida.

Esto precisamente permitió que los falladores de instancia decidieran condenar al demandante y con ello proteger a la familia, al menor y a la víctima, como bienes constitucionales amparados, a través de derechos fundamentales de índole interamericano y universal aplicables en nuestro país, gracias, al bloque de constitucionalidad, normas que por esta característica son de imperativa observancia.

Para la Fiscalía, no se presentó un yerro de valoración probatoria, por vía de un falso juicio de existencia, de identidad o de falso raciocinio, con la magnitud de afectar derechos fundamentales del procesado y por ello el cargo no está llamado a prosperar.

Como conclusión, la Fiscalía General de la Nación solicita de manera respetuosa, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, **no case** el fallo impugnado.

Atentamente,


ELBA BEATRIZ SILVA VARGAS

Fiscal Octava Delegada ante la Corte Suprema de Justicia