

INTERVENCIÓN ESCRITA CASACIÓN 60058

Luz Aylene Torres Puentes <luz.torresp@fiscalia.gov.co>

Lun 18/07/2022 9:39 AM

Para: Gloria Maria Jarava Oñate <gloriaj@cortesuprema.gov.co>

CC: Daniela Franco Deossa <daniela.franco@fiscalia.gov.co>

Bogotá D. C., Julio 18 de 2022

Referencia: CASACIÓN NÚMERO INTERNO 60058
(CUI 54518610609420178022201)

Cordial saludo,

Siguiendo instrucciones del Fiscal Tercero Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, al presente se adjunta documento de intervención escrita dentro del radicado del asunto.

Atentamente,

LUZ AYLENE TORRES PUENTES ASISTENTE DE FISCAL III

Fiscalía Tercera Delegada ante la Corte Suprema de Justicia

Avenida Calle 24 N° 52 – 01, Bloque H, Piso 2. (Ciudad Salitre), Nivel Central, Bogotá D.C

Teléfono (60) (1) 570 20 00 ext.13980



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.

Bogotá, D.C 15 de julio de 2022

Doctor,
GERSON CHAVERRA CASTRO
MAGISTRADO SUSTANCIADOR
SALA DE CASACIÓN PENAL
DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
E. S. D.

Ref. **CASACIÓN Núm. 60058**
CUI. Núm. **54518610609420178022201**
Procesado. **JUAN CAMILO MONSALVE CELIS**
Delito: Homicidio

JAVIER FERNANDO CÁRDENAS PÉREZ, Fiscal Tercero delegado ante la Corte Suprema de Justicia, actuando en representación del ente acusador, realizó la intervención, respecto “de la demanda de casación”, en los siguientes términos.

1. HECHOS

Se originaron y consumaron en el departamento de Norte de Santander, ciudad de Pamplona, en el sector de la Plazuela Almeyda (cerca y en la misma Plazuela Almeyda) el 25/11/2017, iniciaron (en una hora sin determinar) y finalizaron alrededor de las 23:00 o 23:30 horas. Se desarrollaron de la siguiente forma: inicialmente, se presentó una riña entre el hoy occiso **Jhon Fredy Portilla Betancourt** -17 años- y **Edwin Ferley Leal Contreras** -a. Nené-, en la que aquel lesionó a éste en la cabeza, con arma cortopunzante -en forma leve-. se desconoce por qué y cómo terminó esa reyerta. Sin embargo, tiempo después de finalizada aparecen, en el mismo lugar (en los contornos de la Plazuela Almeyda), de una parte, **Jhon Fredy Portilla Betancur**, acompañado de su hermano **J. Y. Portilla Betancourt** -de 14 años-, por la otra, hacen presencia los hermanos **Edwin Ferley** -a. Nené-, **Wilmer Orlando Leal Contreras** -a. Rana- y **Juan Camilo Monsalve Celis** (cuñado de los hermanos **Leal Contreras**), acompañados de **Carlos Andrés Guapacho Contreras** -a. Búho-. Una vez que éstos ven a **Jhon Fredy Portilla Betancur** al borde de la Plazuela Almeyda se lanzan a increparlo; **Wilmer Orlando Leal Contreras** (empuñando una arma blanca, tipo navaja), le reclama por haber lesionado a **Edwin Ferley Leal Contreras** (hermano de **Wilmer Orlando**) y sin más prelude le manda varias puñadas a **Jhon Fredy Portilla Betancur**, impactándolo y lesionándolo, considero que superficialmente; pues **Jhon Fredy**, en ese momento, pudo reaccionar esgrimió un arma cortopunzante (cuchillo), se hizo por detrás de **Yeinson Enrique Gamboa Gamboa** (persona con la que estaba conversando) y retó a los agresores; **Jeison Enrique**, trata de mediar la reyerta, primero diciéndole a los agresores que no molestaran a **Jhon Fredy Portilla Betancourth** porque éste se hallaba embriagado; sin embargo, **Wilmer Orlando** recrimina a **Yeinson Enrique** por tratar de mediar; **Yeinson Enrique** advierte que son varias las personas que pretenden agredir a **Jhon Fredy Portilla Betancourth**, por lo que le pide a éste que huya, **Jhon Fredy** trata de huir pero tropieza y cae al

piso, perdiendo el cuchillo; se levanta de inmediato, se retira el cinturón del pantalón, lo envuelve en la mano y trata de afrontar la situación con dicho elemento; enseguida **Jhon Fredy**, viéndose en desventaja, vuelve a salir corriendo, pero es alcanzado por un varillazo que le impacta **Carlos Andrés Guapacho Contreras** (a. Búho); **Jhon Fredy** cae tendido en el piso y es cuando el aquí procesado (**Juan Camilo Monsalve Celis**), se le va encima (a **Jhon Fredy**) y procede a puñalearlo varias veces, hasta que es interrumpido por un golpe, con elemento contundente (botellazo) que recibe en la cabeza. **Jhon Fredy Portilla Betancourt**, es levantado con la ayuda de su hermano **J. Y. Portilla Betancourth** y de **Yeinson Enrique Gamboa Gamboa**, trata de huir, pero a corta distancia vomita sangre, desfallece y cae (junto a un árbol), vuelve a ser levantado por el hermano y el amigo, sigue caminando y más adelante se desmaya; llega la policía lo alzan y suben a un carro, lo llevan a un centro médico asistencial, tratan de reanimarlo, no responde y fallece.

2. ACTUACIONES

2.1. El mismo 25/11/2017, en momentos en que el hoy occiso cae al suelo, producto de las lesiones que le habían ocasionado con armas cortopunzantes, llega la policía, escudriña lo sucedido y emprende labores de búsqueda, logrando retener, entre otros, a **Juan Camilo Monsalve Celis** (el aquí procesado), a quien se le incauta un arma cortopunzante (tipo navaja), con manchas de sangre, poniéndolo a disposición del fiscal de turno.

2.2. El 26/11/2017, el Juzgado Segundo Penal Municipal de garantías de Pamplona (Norte de Santander), declaró legal la captura de **Juan Camilo Monsalve Celis**, considerando que la misma se había realizado en situación de flagrancia. Acto seguido la fiscal le formula imputación, por el hecho de haber contribuido, en forma activa, con la ejecución de la conducta homicida de quien en vida se llamó **Jhon Fredy Portilla Betancourt** (persona adolescente), manifestándole que debía responder, a título de dolo, como COAUTOR del delito de homicidio simple consumado. **El imputado no aceptó los cargos.** El Juzgado con función de control de garantías accedió a la petición de la fiscalía y afectó a **Juan Camilo Monsalve Celis**, con medida de aseguramiento privativa de la libertad, consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.

2.3. La Fiscalía Segunda Seccional de Pamplona, confeccionó escrito de acusación y llamó a responder en juicio a **Juan Camilo Monsalve Celis**, como coautor responsable del delito de homicidio (Art. 103 del CP) con la circunstancia de agravación prevista en el Art. 104.7 del CP, por haber matado cuando la víctima yacía en el piso; el escrito fue presentado el 23/01/2018 en el Centro de Servicios Judiciales de Pamplona. Por razones que no son motivo de controversia, el caso pasó a conocimiento de los Juzgados Penales del Circuito de Cúcuta y, por reparto, correspondió al Juzgado Sexto, despacho que convocó y realizó audiencia de acusación el 15/04/2018; diligencia en la cual la delegada de la Fiscalía insistió en la variación de la calificación jurídica, acusándolo al aherrojado como presunto coautor responsable del delito de homicidio agravado consumado (arts. 103 de CP y 104.7 ejusdem), en la modalidad dolosa.

2.4. El 01/08/2018, tuvo lugar la audiencia preparatoria; el juicio oral inició el 30/08/2018, y continuó en sesiones de audiencia del 08 de marzo, 19 de julio, 02 y 25 de octubre de 2019; así mismo los días 13 de enero, 24 de abril, 15 de mayo,

05 y 30 de junio de 2020, sesión en la que el juez de conocimiento emitió sentido de fallo de carácter condenatorio.

2.5. El 08/07/2020 el Juzgado Sexto Penal del Circuito de San José De Cúcuta, profirió sentencia de primera instancia, en la cual declaró, al ciudadano **Juan Camilo Monsalve Celis, AUTOR** responsable del delito de homicidio agravado (por el que fue llamado a juicio), pero en la modalidad de imperfecto o frustrado. Considerando el a quo que el procesado no es coautor del delito de homicidio agravado consumado, por cuanto –en su entender– el acusado no era el que había atestado la puñalada fatal, que desencadenó la muerte de **Jhon Fredy Portilla Betancourt**; aclarando en todo caso que sí había realizado actos idóneos e inequívocos tendientes a matar a **Jhon Fredy Portilla Betancourth**, pero que no había consumado el reato por circunstancias ajenas a la voluntad del acusado, debido a que el actuar criminal había tenido que ser suspendido por un botellazo que el victimario recibió en la cabeza.

2.6. La defensa técnica del procesado, inconforme con la sentencia de primer grado, interpuso y sustentó recurso de apelación contra dicho proveído; motivó insistiendo que, de una parte, su patrocinado había actuado por la necesidad de proteger un derecho ajeno (la vida del cuñado **Wilmer Orlando Leal Contreras**, a. Rana) de una injusta agresión inminente, que desplegada por el hoy occiso, **Jhon Fredy Portilla Betancourth**; de otra parte –en forma contradictoria– sosteniendo, el censor, que la Fiscalía no había podido desvirtuar la presunción de inocencia que arroja a su defendido. Por ambas vías solicitó la absolución de su patrocinado.

2.7. De igual manera, también disconformes con la sentencia del a quo, tanto la representación de víctimas como la delegada fiscal, interpusieron y sustentaron –legal y oportunamente– recurso de apelación, contra el fallo de primer grado. El único motivo de inconformidad que presentaron (la parte e interviniente) fue que no compartían el fraccionamiento de la unidad delictiva realizada por el a quo, hecho que lo había conducido a un equívoco, al condenar al procesado tan sólo por homicidio imperfecto, sabiendo que la víctima había fallecido a consecuencia del actuar mancomunado de los agresores; por lo que solicitaron que el procesado fuera condenado como coautor del delito de homicidio agravado, en la forma en que el ente acusador lo había llamado a juicio.

2.8. El 26/05/2021, la Sala Única de Decisión Penal del honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, presidida por el Mg. **Nelson Omar Meléndez Granados**, emitió sentencia de segunda instancia, en la que resolvió *REVOCAR la sentencia de primer grado, proferida el 8 de julio de 2020 por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de San José de Cúcuta, Norte de Santander, y, consecuentemente CONDENAR al procesado Juan Camilo Monsalve Celis, como COAUTOR responsable del delito de HOMICIDIO simple (Art. 103 del CP), a la pena principal de doscientos sesenta y ocho (268) meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para ejercer derechos y funciones públicas por un lapso de veinte (20) años; considerando que no se condenaba por la circunstancia de agravación prevista en el Art. 104.7 del CP, porque –a juicio del ad quem– se quebrantaba el principio de congruencia, que rige en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal.*

2.9. Con la sentencia de segunda instancia sólo se mostró inconforme la defensa técnica, por lo que interpuso recurso de casación y presentó la demanda.

3. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS CARGOS.

3.1. Aspectos generales:

Desde ya se ha de indicar que la demanda de casación no presenta cargos concretos ni coherentes, tampoco señala la trascendencia de los supuestos errores ni acierta a precisar qué fin busca con el recurso de casación. El censor sólo muestra inconformidades –muy personales– y las alega de forma contradictoria, como se verá más adelante.

Todo lo anterior, permite entender a este delegado, que la Corte –aunque no lo dijo– superó los defectos de la demanda de casación y la admitió, más con la finalidad de otorgarle a la defensa una impugnación especial,¹ en garantía del principio de doble conformidad que arropa a todo condenado.

A la anterior conclusión llega este delegado luego de advertir que la sentencia de segundo grado **REVOCÓ** la de primera instancia, al acoger las pretensiones de la Fiscalía, en el sentido de condenar al procesado como COAUTOR del delito de homicidio y desechar la tesis del Juez de Primera Instancia de condenarlo sólo por la parte del reato que directamente había realizado. Como el *ad quem* no advirtió a la defensa que tenía derecho a una impugnación especial, similar a la de un recurso de apelación, la Corte decidió admitir la demanda casación y así poder garantizar el principio de la doble conformidad.

3.2. Respecto del Primer cargo.

El censor trata de cimentar el cargo aduciendo (de forma incomprensible y contradictoria) la causal tercera de casación, que consagra del Art. 181 del CPP (desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba, que sirvió de piedra angular para edificar la sentencia), acusa el fallo de segundo grado de supuestamente haber sido emitido, de una parte, con violación del debido proceso (Art. 29 CN) y, de otra, con error de hecho por falso raciocinio del juez al contemplar los testimonios de *Yeison Enrique Gamboa Gamboa, J.Y. Portilla Betancourt Diosa Michelle Ramos Acevedo, del médico perito del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Dra. Erika Ramírez Anaya; y del teniente Andrés Quintero Álvarez.*

Tratando de desarrollar el cargo, el censor sostiene que las sentencias (de primer y segundo grado) son deficientes en su motivación, el mismo censor denomina esta argumentación “*demonstración del cargo*”, éste aduce que *el desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba se presentó porque, en las sentencias, operó el fenómeno de la deficiente motivación; que la sentencia de segunda instancia fue deficiente y la del juez de conocimiento desordenada; agregó que la sala única de decisión penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, se limitó hacer un simple resumen del acontecer fáctico y a presentar*

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Sentencia SP975-2021, MP. Dra. Patricia Salazar Cuellar, Radicación N° 58210.

(...) *El derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria se concibió como un derecho subjetivo del condenado, es decir, como una facultad que depende de su albedrío, pensado para cubrir un déficit de protección procesal y sustancial frente a decisiones condenatorias que de acuerdo con textos constitucionales y legales anteriores eran inimpugnables a través del sistema de recursos ordinarios.*

un infundado análisis de crédito de los testimonios de Yeison Enrique Gamboa Gamboa, J. Y. Portilla Betancourth, Diosa Michelle Ramos Acebedo, Dra. Erika Ramirez Anaya, Te. Andrés Quintero Álvarez...”. Mas adelante, dentro del mismo capítulo, sostiene que la motivación de la decisión judicial es un elemento esencial del debido proceso... que la sala única de decisión del honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona se limitó a tomar decisión apresurada, por cuanto las pruebas testimoniales referenciadas legalmente practicadas fueron valoradas con distorsión, es decir que las pusieron a decir lo que realmente no dicen; que prueba de ello es la sentencia de segundo grado fue emitida, sin detenerse a realizar un análisis de cada uno de los testimonios; que el deber del operador judicial es explicar, de manera clara, las razones que lo llevaron a la decisión recurrida, y no a la formulación de la afirmaciones abstractas y genéricas como puede advertirse del fallo que resuelve la alzada.

De otra parte, el censor, en el acápite que denomina “Principio de lesividad”, manifiesta que *al no cumplir el fallador con su obligación legal de fundamentar la decisión judicial (Art. 162 C.P.P), interfiere en el carácter de función pública que la Constitución le asigna a la administración de justicia (art. 228, C.P.) y viola flagrantemente el debido proceso de la actuación pena.*

Por último, cita como supuestas normas quebrantadas el Art. 29 de la CN y el Art. 404 del CPP y solicita a la Corte casar la sentencia impugnada emitiendo fallo absolutorio.

Como puede verse, el reproche no sólo carece de técnica, sino que además resulta contradictorio. Se considera que carece de técnica por cuanto si lo que pretende el censor es atacar las sentencias por supuesta ilegítima motivación,² no bastaba con decir que la motivación es deficiente, sino que tenía que demostrar bien que no le habían dicho por qué hechos había sido condenado su cliente (homicidio de **Jhon Fredy Portilla Betancourth**), que no le habían dado a conocer cuál había sido el comportamiento que su cliente había desplegado (contribuir a doblegar la resistencia o defensa del hoy occiso para poder matarlo), pruebas que demostraban el hecho (experticia rendida por la perito médico Dra. *Erika Ramírez Anaya*), prueba que comprometía la responsabilidad de su defendido (experticia rendida por el biólogo Oscar Julián Romero García, quien determinó que la muestra de sangre hallada en la navaja incautada al procesado provenía del occiso), etc. El censor no demostró lo que estaba obligado a hacer, se quedó en el ámbito de los enunciados, pero lo que es más diciente es que las sentencias son clara y suficientemente motivadas.

No está por demás indicar que, si el censor esgrimió motivación deficiente de parte de los jueces, y, por lo tanto, demanda de la Corte que se le ampare a su defendido el debido proceso (Art. 29 CN), entonces lo que debió fue solicitar la invalidación de lo actuado, a partir de la primera instancia, inclusive.

² Bien sea por: i) Falta o Ausencia absoluta de motivación (que se presenta cuando no se precisan los fundamentos fácticos ni jurídicos que soportan el fallo); o por ii) Motivación incompleta o deficiente (que acontece cuando la sustentación es tan precaria que impide saber cuál es el fundamento de la decisión, por no precisar los hechos objeto de juzgamiento o no precisar si fueron o no probados); o por iii) Motivación equívoca, ambigua, dilógica o ambivalente (que sucede cuando la providencia contiene conceptos o argumentos que se excluyen entre sí, de manera que finalmente se ignora el sentido de la motivación, como cuando las razones expuestas en la parte motiva no guardan relación con la decisión contenida en la resolutive); iv) Motivación sofisticada, aparente o falsa (que ocurre cuando la decisión no corresponde con la verdad probada en el proceso, sino con conocimiento extraprocesal)

Ahora, si lo que pretende el censor es acusar el fallo por supuesto error de los juzgadores, relacionado con la apreciación de la prueba testimonial, considerando que las instancias pusieron a decir a los testigos lo que en realidad no dijeron (falso juicio de identidad), como parece decirlo tímidamente, entonces lo que debió hacer es concretar y demostrar el supuesto error, transcribiendo el testimonio y cotejándolo con el argumento de los jueces, para luego precisar en qué consistió el falso juicio de identidad, si fue por adición, por cercenamiento o por tergiversación de la prueba, en todo caso señalando la trascendencia, esto es que esa prueba tergiversada es la única base de la sentencia condenatoria y que al corregir el error el fallo cambia.

De otra parte, el censor también habla de un supuesto error por falso raciocinio de los jueces, por violación de la sana crítica en la contemplación de la prueba, sin embargo, eso no pasó de ser un mero enunciado, pues no precisó cuál o cuáles fueron las pruebas valoradas de forma irracional ni señaló qué regla de la experiencia, de la ciencia o de la lógica fue quebrantada.

Considera este delegado que los mayores defectos de las censuras no están dados por la forma como fueron planteados, sino por no tener coherencia en sus planteamientos, hecho que ha venido sucediendo en todas las etapas del proceso, ya que de una parte alega y trata de demostrar que su defendido actuó amparado por la causal de justificación de la legítima defensa de un derecho ajeno y seguidamente alega presunción de inocencia.

No desconoce este delegado que la segunda instancia omitió relatar, que el testigo **Yeison Enrique Gamboa Gamboa** había manifestado que *la persona que había propinado dos puñaladas al occiso **Jhon Freddy Portilla Betancourt**, una en el pecho al lado izquierdo y otra en la espalda había sido **Wilmer Orlando Leal Contreras**, a quien le dicen “Rana”;* y que –a su vez– la Dra. *Erika Ramírez Anaya* (Médico forense o perito del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses) manifestó que *la causa de la muerte [de **Jhon Freddy Portilla Betancourt**] fue una laceración en ventrículo cardíaco izquierdo y que los hallazgos internos corresponden a una lesión penetrante en ápex cardíaco de 1 cm X 0.5 cm de diámetro y 1.5 cm de profundidad con lesión de cuerdas tendinosas del ventrículo izquierdo, con trayectoria en planos, anterior-posterior, izquierdaderecha y superior-inferior, etc.*

Sin embargo, lo anterior –de ninguna manera–, significa que el *ad quem* haya omitido el testimonio y/o la experticia o que los haya cercenado –en los aspectos que hace referencia el censor– ni mucho menos que no les haya dado credibilidad; todo lo contrario, esas pruebas, son las fundantes de las sentencias; lo que sucede es que como para para la segunda instancia la responsabilidad del procesado es a título de coautor y no de autor, resulta indiferente detenerse en establecer si el procesado causó la lesión “a”, la lesión “b”, la lesión “c” o inclusive si causó o no lesión a la víctima; dado que lo importante es que el procesado haya cooperado para matar a **Jhon Freddy Portilla Betancourt**, por acuerdo común, división de trabajo y aporte significativo, aspectos sobre los que sí se detuvo la segunda instancia y explicó –con suficiencia y claridad– cómo es que están acreditados esos supuestos de hecho, en el caso sub judice.

En este sentido, se recuerda que la segunda instancia indicó que, si bien es cierto que naturalística y fácticamente los hechos pueden ser vistos y separados en varios actos de ejecución, la verdad es que como todos tienen una misma finalidad: Matar a **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, entonces las personas que han actuado con ese propósito, por acuerdo común, división de trabajo y aporte significativo (como lo hizo el aquí procesado) deben responder por el delito de homicidio consumado, de quien en vida se llamó **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, y no sólo por la parte que cada actor considera que ha ejecutado, como lo entiende y pretende la defensa. No otra es la razón por la que el *ad quem* no se detuvo en examinar si la puñalada mortal la impactó **Wilmer Orlando Leal Contreras** o el aquí procesado.

Igual ocurre respecto de la inconformidad del censor relacionada con el testimonio del Teniente **Andrés Quintero Álvarez**, en el sentido que aquel (el censor) considera que éste (el teniente) faltó a la verdad cuando dijo que él (el teniente) hizo la persecución de los presuntos responsables sin perder de vista el vehículo en el que se movilizaban y que dio captura en situación de flagrancia a **Juan Camilo Monsalve Celis**; el *ad quem* no se detuvo en este punto de la inconformidad porque entendió que no reviste trascendencia; ya que, para la Corporación, lo relacionado con la flagrancia era una etapa superada, toda vez que los jueces con función de control de garantías ya habían resuelto; para el *ad quem* lo trascendente es que al momento de la aprehensión del procesado se le halló, en su poder, una arma cortopunzante (navaja), con manchas de sangre, de las que pericialmente se estableció científicamente que provenían del occiso, hechos que no han sido puestos en duda por nadie.

Aunque –como ya se advirtió–, en este caso, para efectos de la responsabilidad del procesado, por el homicidio de **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, no es trascendente establecer si fue o no aquel (el procesado), el que causó o no la lesión fatal a la víctima; sin embargo, a juicio de este delegado no es **Wilmer Orlando Leal Contreras** -alias Rana-, quien causó esa lesión fatal sino el aquí procesado, en el momento en que la víctima yacía en el suelo y no antes.

- A esta conclusión se llega de acuerdo con las enseñanzas de la ciencia médica, en el sentido que cuando se causa la lesión penetrante en el tórax, se produce un neumotórax,³ dificultando la respiración del paciente, porque la presión del medio ambiente (que es superior a la de la cavidad pleural), permite que el aire exterior ingrese a la cavidad pleural y llene el espacio que tiene los pulmones para expandirse al momento de la inhalación.

Si ello es así, como en efecto lo es, de haber sido penetrante, en la caja torácica, cualquiera de las lesiones que **Wilmer Orlando Leal Contreras** le causó a **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, éste no había podido reaccionar en la forma como lo hizo, esto es, echando mano a una arma cortopunzante (cuchillo) que portaba, refugiándose detrás de **Yeison Enrique Gamboa Gamboa**; huir del lugar y cuando se cae levantarse sólo, desenvolver el cinturón y finalmente correr hasta que es derribado por **Carlos Andrés Guapacho Contreras** (a. Búho), al golpearlo con una varilla.

³ O colapso pulmonar, que se presenta porque el aire del medio ambiente ingresa a la cavidad pleural y ocupa el espacio entre el pulmón y la pared torácica, dado que la presión atmosférica del medio ambiente es superior (de una atmósfera a nivel del mar) a la presión atmosférica de la de la caja torácica (que es de aproximadamente – 7.5. atmósferas), por lo que la acumulación de aire que ingresa por la herida ejerce presión sobre el pulmón así que este no se puede expandir, como lo hace normalmente cuando usted inspira.

Téngase en cuenta que después que el aquí procesado recibe un golpe en la cabeza, que lo obliga a retirarse de la víctima, ésta [la víctima] ya no puede levantarse por sí misma, sino que tiene que ser ayudado por J.Y. Portilla Betancourth y por **Yeison Enrique Gamboa Gamboa**, camina un poco y pocos metros adelante (junto a un árbol) se cae; tiene que volver a ser levantado y vomita sangre, caminó sostenido un poco más y luego cae definitivamente.

Recuérdese que en el caso que nos ocupa, la lesión fatal no solo es penetrante de la cavidad pleural sino que además le comprometió a la víctima el afectó el ápex cardiaco,⁴ produciéndole hemo-neumotórax,⁵ por lo que se considera que a partir del momento en que la víctima sufre la lesión, su movilidad y fuerza es limitada, de donde se concluye que la lesión la padeció cuando yacía en el piso y es agredido por el aquí procesado.

Ahora, lo anterior no significa que los testigos, **Yeison Enrique Gamboa Gamboa** y **J.Y. Portilla Betancourth**, estén faltando a la verdad al indicar que quien apuñaló en el pecho, costado izquierdo a **Jhon Freddy Portilla Betancourth** fue **Wilmer Orlando Leal Contreras** -alias Rana-, pues el tamaño del arma (navaja), rapidez y contundencia con que se atacó a la víctima no le permite al testigo saber qué herida es penetrante ni la ubicación precisa de la misma. Es más, los testigos (presentes en el lugar y momento de los acontecimientos) no pudieron apreciar, con exactitud, en qué parte del cuerpo fue que se impactó a la víctima con la varilla (elemento que puede ser apreciado con facilidad), mucho menos podían ver, con exactitud dónde se impactaba a la víctima con la navaja y si la herida era o no penetrante.

En resumen, no es verdad que el *ad quem* haya cercenado, tergiversado, adicionado u omitido contemplar alguno de los testimonios o experticias; cosa distinta es que no se haya detenido en nimiedades de los testimonios o experticias.

Teniendo presente que la sentencia de segundo grado fue motivada en forma clara, suficientemente y coherente, que goza de la presunción de acierto y de legalidad, que la corporación contemplo el acervo probatorio en forma conjunta y conforme a las reglas de la sana crítica, estima este delegado que los reproches no prosperan.

3.3. Respetto del segundo cargo.

Bajo la égida de la causal primera de casación, prevista en el Art. 181 del CPP, el censor, **como cargo subsidiario**, acusa la sentencia de segundo grado de haber sido proferida violando indirectamente la ley sustancial (sic) por error de hecho, por inaplicación del principio de in dubio pro reo (sic), consistente en que los juzgadores incurrieron en falso juicio de identidad, por distorsión de los testimonios de **Yeison Enrique Gamboa Gamboa, J Y Portilla Betancourth, Diosa Michelle Ramos Acevedo, Dra. Erika Ramírez Anaya** (Perito médico forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses), Te. **Andrés Quintero Álvarez** y **Juan Camilo Monsalve Celis**.

⁴ Punta o vértice del corazón.

⁵ Hemonemotórax: es la acumulación de aire y sangre en la cavidad pleural, entre los pulmones y la pleura que es la membrana que los rodea. También se puede producir por separado: aire = neumotórax y sangre = hemotórax. Es una situación de emergencia ya que se ha producido un traumatismo pulmonar y se ve afectada la capacidad respiratoria. Precisa drenaje mediante un tubo conectado a un equipo de aspiración que facilitará la salida de aire o sangre acumulada según sea el caso. Ver tubo de tórax.

Con relación a este cargo, al igual que lo acontecido con el primero, es evidente la multiplicidad de falencias o carencia de técnica del censor, para presentarlo; pues si acude a la causal primera del Art. 181 del CPP (*falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso*), es absolutamente evidente que se trata de un juicio de pura hermenéutica, por lo que no se entiende cómo es que el censor plantea una violación indirecta de la ley sustancial y trata de plantear supuestos errores de hecho.

De otra parte, si el censor considera que los aludidos testimonios fueron “falseados”, no se entiende por qué no señala la trascendencia de esa supuesta tergiversación de los testimonios.

Lo que resalta el censor es que existen diferencias entre el dicho de los testigos o entre el testimonio y las entrevistas rendidas por el testigo, sin indicar qué testimonio es más creíble y por qué o cuál o cuáles deben ser desestimados y por qué o si se debe dar prelación a lo manifestado en la entrevista y porqué. Nada de eso ocurre, por lo que las censuras resultan puros enunciados.

- Escudriñando la inconformidad, considero que lo que trata de sostener el censor es que las pruebas (legalmente decretadas y practicadas juicio) no son suficientes para cumplir con los presupuestos que demanda el Art. 381 del CPP,⁶ para impartir una sentencia de carácter condenatorio.

3.3.1. En cuanto a la falta de demostración, por parte de la fiscalía, de los supuestos fácticos de la ocurrencia del reato, sostiene el censor que no hay certeza sobre la ocurrencia del comportamiento delictivo porque *fiscalía no logró probar más allá de toda duda razonable las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que fue capturado Juan Camilo Monsalve Celis, como tampoco la situación de flagrancia;*⁷ más adelante, agrega que la fiscalía no pudo demostrar el elemento doloso o la intención de matar de su cliente;⁸ y, por último, dice que la fiscalía no logró probar la circunstancia de agravación *de haber puesto en condición de indefensión de la víctima.*⁹

Con relación al hecho de que la fiscalía, en la audiencia de juicio oral, no probó las circunstancias de tiempo, esto es si el hecho ocurrió a las 23:00 horas a 23:15 horas o a las 23:30, etc., basta con indicar que este no es un elemento del tipo penal, por lo que no me detendré en este aspecto.

Igual ocurre con el hecho que alega de que la Fiscalía no probó en audiencia de juicio oral, que el procesado fue capturado en situación de flagrancia, pues este fue un tema de audiencias preliminares, que en juicio oral no debe tratarse.

Respecto de que la fiscalía no probó el actuar doloso del acriminado, debo manifestar que la segunda instancia fue demasiado prolija en el tema, por lo que

⁶ Ley 906 de 2004, **ARTÍCULO 381. CONOCIMIENTO PARA CONDENAR.** Para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.

La sentencia condenatoria no podrá fundamentarse exclusivamente en pruebas de referencia.

⁷ Folio 48 de la demanda.

⁸ Folio 49 ibidem.

⁹ Folio 49 ídem.

con lo dicho con la instancia es suficiente. Sin embargo, debo decir que es poco o nada sensato pensar que cuando se agrede a una persona con un arma cortopunzante con la intención de apuñalarla no se sepa que puede y quiere matar a la víctima.

En este mismo sentido, agregó que el conocimiento y la intención de matar a quien en vida se llamó **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, por parte del aquí procesado, es absolutamente inequívoca, pues todos los testigos particulares (no servidores públicos) manifestaron haber visto *que cuando Jhon Freddy Portilla Betancourth fue derribado en las escaleras de la Plazuela Almeyda, de un varillazo, Juan Camilo Monsalve Celis, empuñando arma cortopunzante (navaja) se le tiró encima y propinó varias puñaladas en la parte superior del tronco, parte anterior –porque la víctima estaba tendida decúbito dorsal, con el dorso sobre la superficie–. Siendo ello así, como en efecto lo es, entonces ¿cómo pensar que hay duda sobre el comportamiento homicida, a título doloso de parte del aquí procesado?*

Es más, no debe olvidarse que para efectos de la responsabilidad penal por coautoría es indiferente si uno de los coautores realiza o no parte de la conducta tipificada; basta que se realice un aporte significativo, mismo que *puede ser, inclusive, de índole moral o reforzamiento psíquico; que se presenta cuando la presencia del actor “refuerza o estimula el cumplimiento del plan trazado, presiona y multiplica las energías de los otros, apoya al resto, incrementa la agresividad de los otros autores o comporta una mayor seguridad para estos”.*

En el caso sub judice se cuenta con el testimonio de, entre otros, **Yeison Enrique Gamboa Gamboa** y **J Y Portilla Betancourth**, quienes afirman que el aquí procesado no sólo hizo aporte material en la ejecución del homicidio (apuñalando a la víctima), sino que realizó aporte moral, consistente en que desde que avistaron a **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, el procesado junto con **Edwin Ferley Leal Contreras** (a. Nené), **Wilmer Orlando Leal Contreras** (a. Rana) se abalanzaron contra **Jhon Fredy**, que **Yeison Enrique Gamboa Gamboa** les pidió que no agredieran a la víctima, que estaba embriagada, que **J Y Portilla Betancourth** les suplicaba que no mataran a su hermano, pero los agresores, en mención, al unísono lo agredieron, con armas cortopunzantes y uno varilla, y que a consecuencia de esas agresiones mancomunadas, se produjo el deceso de **Jhon Fredy**.

Las aseveraciones de los testigos, en el sentido que **Edwin Ferley Leal Contreras** (a. Nené), **Wilmer Orlando Leal Contreras** (a. Rana), **Juan Camilo Monsalve Celis** y de **Carlos Andrés Guapacho Contreras** (a. Búho), hicieron presencia el lugar de los hechos (tiendas y/o discotecas aledañas a la Plazuela Almeyda), con armas cortopunzantes y varilla, que cuando vieron la víctima se le abalanzaron a agredirla, permitió al **ad quem** considerar que la presencia de los agresores en el lugar de los hechos no fue casual, porque dada la discordia que horas antes se había presentado entre **Edwin Ferley Leal Contreras** y la víctima, fácil se infería que los agresores, con ánimo vindicativo, habían llegado a ubicar la víctima y agredirla, por lo que la responsabilidad penal es a título de coautor y no de autor.

En cuanto a que la Fiscalía no demostró un presunto estado de indefensión de la víctima, permítame recordarle al censor que el **ad quem** no condenó por esta circunstancia de agravación del delito de homicidio porque –en el entender de la Corporación– al enjuiciado no se le había imputado fácticamente esa circunstancia de agravación.

Es cierto, este delegado considera que sí fue imputada fácticamente la circunstancia de agravación, contemplada en el Art. 107.4 y que, por lo tanto, la condena debió ser impartida en la forma en que acusó y peticionó la fiscalía. Sin embargo, como la Fiscalía no recurrió en casación, la sentencia de segundo grado debe mantenerse, por lo que le resulta insulso a este delegado pronunciarse sobre el tema.

3.3.2. Con relación a la presunta falta de demostración de la responsabilidad del procesado, señala el censor que *el escaso material probatorio es insuficiente para llegar a la certeza de la participación de Juan Camilo Monsalve Celis en la comisión del delito.*¹⁰

Este argumento no sólo resulta estéril, sino que demuestra la falta de coherencia en la táctica¹¹ y estrategia¹² defensivas. Así, no se entiende, cómo es que la defensa llevó una pluralidad de testigos para tratar de cimentar una legítima defensa y cuando esa estrategia falla, entonces alega que su defendido no participó de la ejecución del reato.

Para efecto de la responsabilidad del procesado, este delegado se permite recordar algunos hechos que no han sido puestos en duda por la defensa.

Primero es que la causa muerte de **Jhon Freddy Portilla Betancourth**, es la herida de 2.5 cm x 1.5 cm, causada en el quinto espacio intercostal, con línea media axilar izquierda, la que en hallazgos internos corresponde a lesión penetrante en ápex cardíaco de 01 cm x 0.5 cm de diámetro y 1.5 cm de profundidad con lesión de cuerdas tendinosas del ventrículo izquierdo, con trayectoria en planos, anterior-posterior, izquierda-derecha y superior-inferior;

Segundo, que, en el momento de los hechos, el procesado no sólo estaba presente en el lugar, sino que además la víctima padeció seis heridas, causadas con arma cortopunzante y que momentos después de que la víctima fue lesionada, el aquí procesado fue retenido y, al practicarle la requisita de rigor, se le halló en su poder un arma cortopunzante (navaja) con manchas de sangre;

Tercero, que el perito biólogo del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Dr. **Oscar Julián Romero Garcia** realizó una experticia, cotejando las manchas de sangre halladas en la navaja, que le fue incautada al aquí procesado, con muestras tomadas al cuerpo de la víctima, determinando que las muestras de sangre encontradas en la navaja incautada provenían de la víctima;

Cuarto, que los testigos vieron y declararon que cuando la víctima yacía sobre las escaleras de la Plazuela Almeyda, decúbito dorsal, el aquí procesado se le abalanzó encima y le propinó varias puñaladas; que el aquí procesado fue el último que agredió con navaja a la víctima;

Quinto, que el mismo procesado admitió, en audiencia de juicio oral, que él puñaleó a la víctima;

¹⁰ Folio 47, Ob. Cit.

¹¹ Es el “Método o sistema que se utiliza para ejecutar o lograr una adecuada defensa o Sistema especial que se emplea disimulada y hábilmente para lograr el mejor beneficio defensivo.

¹² En un proceso conjunto de las reglas que aseguran una decisión óptima en cada momento.

Sexto, que la responsabilidad del procesado es en condición de coautor, por lo que es indiferente que haya causado una o más lesiones a la víctima o que el aporte haya sido únicamente moral;

Séptimo, que los testigos de cargo afirmaron que el procesado, desde el primer momento mostró agresividad hacia la víctima, aportando apoyo moral a los hermanos Leal Contreras, y, finalmente fue el que remató a la víctima cuando esta estaba en el suelo.


Bajo las anteriores condiciones, resulta una pura sin razón sostener que no hay prueba sobre la responsabilidad del procesado.

4. SOLICITUD

Conforme a lo manifestado, este delegado, respetuosamente, solicita a la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, NO CASAR la sentencia recurrida.

Sin otro motivo,

Atentamente me suscribo,



JAVIER FERNANDO CÁRDENAS PÉREZ
Fiscal Tercero Delegado ante la Corte Suprema de Justicia