

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
PEREIRA – RISARALDA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente: JULIÁN RIVERA LOAIZA¹

Pereira, Risaralda, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021).
Acta No. 521
Hora: 03:00 p.m.

RADICACIÓN	66045 60 00061 2011 00137
SENTENCIADO	Juan Rubiel Cárdenas Salazar
DELITO	Homicidio Agravado en Concurso Homogéneo con Doble Tentativa de Homicidio
JUZGADO DE CONOCIMIENTO	Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Quinchía, Risaralda -en traslado temporal al Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Apía, Risaralda-.
ASUNTO A DECIDIR	Recurso de apelación contra sentencia del 9 de junio de 2014

1-. ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensora pública contra la sentencia proferida por el Juzgado único promiscuo del circuito de Quinchía, Departamento de Risaralda, mediante la cual se condenó a Juan Rubiel Cárdenas Salazar, a la pena principal de 551 meses y 6 días de prisión, como autor de un delito de homicidio agravado y de dos tentativas de homicidio.

2-. HECHOS

Fueron sintetizados por el Juez de instancia de la siguiente manera²:

“El 28 de agosto de 2011, siendo aproximadamente las 21:30 horas, en la Vereda los Mangos, finca el Porvenir, zona rural del municipio de Santuario, Risaralda fue segada la vida de la señora Rosalba Marín Agudelo, por dos hombres encapuchados que ingresaron a la finca mencionada, uno de ellos utilizando arma blanca y otro un arma de juguete; los mismos causaron lesiones a los señores Luz Adriana Marín Agudelo y Jorge Alexander Álvarez Berrío. Tanto el homicidio como las lesiones se produjeron con el arma blanca que uno de los atacantes portaba.

(...) en el momento de ocurrencia de los hechos se encontraba la señora Rosalba Marín Agudelo, en compañía de sus dos hijas Ana María Giraldo Marín y Luz Adriana Marín Agudelo, el esposo de esta última, Jorge Alexander Álvarez Berrio y tres nietos menores de edad, en la finca el Porvenir ya mencionada. ROSALBA, Luz Adriana y Jorge Alexander se hallaban en una habitación; Ana María y los niños en otra; de repente ingresan a la finca dos hombre encapuchados, uno de ellos, con un cuchillo en la mano, toma por el cuello a Luz Adriana y le

¹ Nombrado en propiedad ante esta Corporación mediante Acuerdo No. 1544 del 18 de febrero de 2021 por la H. Corte Suprema de Justicia, tomando posesión del cargo el nueve (09) de abril de dos mil veintiuno (2021) mediante Acta No. 094, dentro de los términos establecidos por la Ley.

² Fl. 62-63 c.o

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

ordena a Jorge Alexander que se tire al suelo, ahí mismo ingresa el otro hombre con un arma de fuego; Jorge Alexander intenta defender a su esposa, es atajado por la señora Rosalba, la persona que sostenía a Adriana le causa a esta una herida en el cuello con el cuchillo; Rosalba y Alexander trataron de defenderla, a la primera le propinó el mismo sujeto unas puñaladas en el pecho, mientras que Jorge Alexander forcejeaba con la otra persona. A Luz Adriana la tiraron en el patio y la amarraron. En el forcejeo que tuvo Alexander con el individuo le quitó el pasamontañas, y él, al igual que Adriana observaron que se trataba de Juan Rubiel, excompañero de Ana María Giraldo Marín; en desarrollo del forcejeo el hombre que tenía el cuchillo, le propinó una puñalada a Jorge Alexander por la espalda, este al tropezar con un tubo se cayó y Juan Rubiel se le tiró por encima y le puso las rodillas en el pecho, en ese momento Alexander observó que el arma que este tenía era de juguete; Juan Rubiel le dijo que se quedara quieto porque si él no era capaz de matarlo, Faber si lo hacía.

“Posteriormente cogieron a Luz Adriana, le soltaron los pies y la llevaron hasta la puerta de la habitación donde estaba encerrada Ana María, a quien le indicaron que abriera la puerta, si no lo hacía mataban a su hermana y al esposo; el hombre que tenía el cuchillo la hizo salir, la tiró al suelo, le dijo que se acostara boca abajo y no mirara, la otra persona le amarró los pies y las manos, a esta le reconoció el olor del sudor, el cual era igual al de su exesposo y observó que tenía unos zapatos color café iguales a los que tenía Juan Rubiel cuando convivía con ella; el sujeto que portaba el cuchillo amenazó con matar a los menores de edad sino se callaban.

“En medio de esos sucesos Jorge Alexander se soltó y logró huir, corrió hacia la finca vecina administrada por don Rodrigo, pidió ayuda, la esposa del referido señor llamó a la policía, ellos se fueron para la finca, en compañía de otros trabajadores, cuando llegaron, los agresores ya no estaban; la señora Rosalba se encontraba tendida en el patio de la casa sin vida”.

3-. IDENTIDAD DEL ACUSADO

Juan Rubiel Cárdenas Salazar, identificado con cédula de ciudadanía 9.958.238 de Santuario (Risaralda), donde nació el 19 de marzo de 1982, hijo de Rosalba Salazar y Jesús Salvador Cárdenas.

Es una persona de 1.65 metros de estatura, tez trigueña, contextura gruesa.

4-. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

4.1 El 31 de agosto de 2011 fueron realizadas las audiencias preliminares ante el Juzgado único promiscuo municipal con función de control de garantías de Santuario, Risaralda³. En la primera audiencia preliminar fue legalizado el procedimiento de captura con fundamento en orden judicial en contra del señor Juan Rubiel Cárdenas Salazar. En la audiencia de formulación de imputación, la fiscalía atribuyó al señor Juan Rubiel Cárdenas Salazar la probable autoría en el delito de homicidio agravado, consagrado en el artículo 104, numeral 1, del código penal, en concurso homogéneo con tentativa de homicidio con circunstancias de mayor punibilidad, consagrado en el artículo 103 en concordancia con el artículo 58, numerales 5, 7 y 10 del código penal; el imputado no aceptó los cargos. En la misma fecha, fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

4.2 El 19 de septiembre de 2011, ante el Juzgado 4 penal municipal con funciones de control de garantías de Pereira, Risaralda, fueron celebradas las audiencias preliminares en relación al señor Faber de Jesús Ramírez, quien para ese momento tampoco aceptó los cargos.

³ Fl. 1-2 c.o.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

4.3 La fiscalía presentó escrito de acusación y el 3 de febrero de 2012⁴ fue realizada la audiencia en la cual la delegada de la fiscalía acusó a Juan Rubiel Cárdenas Salazar y a Faber de Jesús Ramírez, en calidad de coautores del delito de homicidio agravado en concurso homogéneo con tentativa de homicidio con circunstancias de mayor punibilidad, consagrado en los artículos 103 y 104 numeral 1° de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 26 de la Ley 1257 de 2008.

4.4 Para el 28 de marzo de 2012⁵ fue iniciada la audiencia preparatoria en la cual el señor Faber de Jesús Ramírez, aceptó los cargos, decretándose la ruptura de la unidad procesal y se procedió a emitir sentencia anticipada. El 30 de mayo de 2012⁶ continuó la audiencia preparatoria y los días 5 y 6 de mayo de 2014⁷ fue realizada la audiencia de juicio oral, en la cual la Juez de primera instancia, anunció el sentido de fallo de carácter condenatorio, programando audiencia para lectura de fallo el 9 de junio de 2014.

4.5 Para el 9 de junio de 2014⁸, se profirió sentencia en la cual el señor Juan Rubiel Cárdenas Salazar, fue condenado como coautor de un delito de homicidio agravado, consagrado en el artículo 104, numeral 1, del código penal, y dos tentativas de homicidio simple, consagradas en el artículo 103 del código penal en concordancia con los artículos 27 y 58, numeral 10, del código penal imponiendo una pena principal de 551 meses y 6 días de prisión⁹, una pena accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por el lapso de 20 años, negando la aplicación de la suspensión condicional de la pena y de la prisión domiciliaria.

4.6 La defensora publica interpuso y sustentó el recurso de apelación dentro del término de ley¹⁰.

5. LA SENTENCIA APELADA

5.1 La Juez *a quo* condenó al acusado en calidad de coautor de un delito de homicidio agravado, consagrado en el artículo 104, numeral 1, del código penal, siendo víctima la señora Rosalba Marín Agudelo, en concurso homogéneo con dos tentativas de homicidio, consagradas en el 103 del código penal, previstas en el artículo 103 del código penal en concordancia con el artículo 27 *ibídem* y con el artículo 58, numeral 10, del código penal. Los fundamentos del fallo son los siguientes:

5.2 Que el subintendente NOLBERTO CIFUENTES CIFUENTES y el patrullero JHON FENER CÁRDENAS DELGADO, manifestaron que para la fecha de los hechos –28 de agosto de 2011— se encontraban en disponibilidad cuando fueron informados por parte de la Subestación de Policía “La Marina”, sobre unos hechos ocurridos en la vereda los mangos, finca el porvenir del municipio de Santuario, Risaralda. Procedieron a trasladarse hacia el lugar y, al llegar, observaron que en el suelo se hallaba el cuerpo sin vida de la señora Marín Agudelo. Indicaron que, de acuerdo con las manifestaciones realizadas por los testigos, dos personas encapuchadas llegaron hasta la vivienda, intimidando a las personas que se encontraban en el lugar, hiriendo a una de ellas con arma blanca y a otro en la espalda.

⁴ Fl. 16-17 c.o.

⁵ Fl. 18-19 c.o.

⁶ Fl. 34-36 c.o.

⁷ Fl. 57-60 c.o.

⁸ Fl. 62-75 c.o.

⁹ Fl. 62-75 c.o.

¹⁰ Fl. 77-87 c.o.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

5.3 Adujeron que desde el momento que llegaron y recibieron al primer respondiente, señalaban a un sujeto como responsable de los hechos, quien había sido parte de la familia y esposo de una de las víctimas. Con el testimonio del subintendente Cifuentes se introdujo la actuación del primer respondiente, inspección técnica a cadáver, bosquejo topográfico del lugar de los hechos, copia de la cédula de ciudadanía del señor Cárdenas Salazar, reseña decadactilar, copia de la cédula de ciudadanía de la occisa, registro civil de nacimiento del menor JJCG, y de la señora.

5.4 De igual manera, compareció a rendir declaración la señora ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, testigo presencial de los hechos e hija de la occisa — Rosalba Marín Agudelo—, quien manifestó haber estado casada con el señor Cárdenas Salazar por 7 años, y es padre de sus dos hijos menores de edad Juan José —reconocido extramatrimonialmente— y Mariana —de 9 días de nacida para el momento de los hechos—. La testigo hizo un relato pormenorizado de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los hechos, señalando como responsable a su ex pareja, el señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, a quien reconoció por su aroma, ojos, contextura y zapatos, a pesar de tener cubierto su rostro. Este testimonio le mereció total credibilidad.

5.5 Así mismo, a juicio compareció LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y su esposo JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRIO —la primera también hija de la occisa y hermana de la señora Ana María Giraldo Marín—, quienes relataron lo que presenciaron el día de los hechos, resultando heridos. Ella, en la parte lateral derecha del cuello, y él, en la parte del hemitórax derecho. Fueron trasladados al Hospital San Vicente de Paul de Santuario Risaralda, emitiendo dictamen médico legal el médico CAMPO ELÍAS OCHOA CUCALEANO, con quien se introdujeron en debida forma las pruebas referidas a la localización causada a los arriba mencionados, determinando que debido a la ubicación y trayectoria de las heridas causadas con el arma blanca pudieron comprometer órganos vitales.

5.6 Agregaron que reconocieron a JUAN RUBIEL, ya que, en medio del forcejeo, el señor JORGE ALEXANDER, alcanzó a retirarle el pasamontaña y lograron ver su rostro. Con dichas pruebas, fue probada la responsabilidad del acusado.

5.7 Para el juzgador, estos testimonios resultaron contundentes por cuanto de los mismos se dedujo el compromiso penal del acusado en los hechos objeto juzgamiento; mientras que los argumentos defensivos, no alcanzaron siquiera a evidenciar la existencia de duda sobre la responsabilidad del implicado.

5.8 Finalmente, señaló que el conjunto de pruebas que se practicaron, tanto testimoniales como documentales, al igual que las experticias científicas, lograron complementar los elementos del delito esto es la coautoría y la responsabilidad de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR. En este asunto, toda vez que fue contundente el testimonio de la expareja, la señora Ana María Giraldo Marín, al igual fue relevante la declaración de la señora Luz Adriana Marín Agudelo y su esposo, Jorge Alexander Álvarez Berrio, sin quedar duda alguna para el despacho, inclusive en lo relacionado la doble tentativa de homicidio, por cuanto se demostró que las heridas ocasionadas a la señora Luz Adriana y al señor Álvarez Berrio, no alcanzaron a comprometer órganos vitales.

5.9 En consecuencia, condenó al enjuiciado por un delito de homicidio agravado y doble tentativa de homicidio, a las penas reseñadas anteriormente. La defensora, inconforme

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

defensora con dicha determinación, interpuso recurso de apelación, siendo esa la razón por la cual las diligencias se hallan ante esta instancia.

6. EL RECURSO DE APELACIÓN PROPUESTO

6.1 La defensora expuso los siguientes argumentos en su apelación:

6.2 La abogada indicó que uno de los puntos de disenso radica en la **i)** responsabilidad que recae en el señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, pues, a su juicio, la jueza de primera instancia no analizó correctamente los testimonios de Jorge Alexander Álvarez Berrio, Luz Adriana Marín Agudelo y Ana María Giraldo Marín, pues estos son contradictorios, generando con ello duda para condenar.

6.3 Así pues, respecto al testimonio de Álvarez Berrío, indicó que su declaración causaba inseguridad al momento de referirse a la persona que portaba el arma, ya que manifestó que fue Juan Rubiel, pero porque su suegra, la señora Rosalba, se lo había mencionado. De igual manera, aseveró que el señor Jorge Alexander se contradijo en su testimonio, pues, en la primera entrevista, adujo enterarse que el arma que portaba el hoy encausado era de juguete, cuando estaba forcejeando con él. Sin embargo, en la ampliación de la entrevista, indicó que tuvo conocimiento que el arma era falsa, al haber sido abandonada en el patio.

6.4 Por su parte, en relación con las declaraciones de las señoras Luz Adriana Marín Agudelo y Ana María Giraldo, consideró que se tornan inconsistentes pues, la primera dijo haber observado el rostro de señor Juan Rubiel, además de haber escuchado y reconocido su voz, mientras que la segunda manifestó reconocer al acusado Cárdenas Salazar por su aroma, color de ojos y zapatos, advirtiéndole la apelante que si el señor Cárdenas Salazar pronunció alguna palabra, la señora Ana María Giraldo la pudo haber reconocido, pero según ella, nunca lo escuchó hablar el día de los hechos.

6.5 Teniendo en cuenta lo anterior, en primera medida, la profesional del derecho solicitó que, ante las dudas que se generaban en este proceso, sea revocado el fallo de primera instancia para en su lugar sea absuelto de los delitos que le fueron atribuidos, teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 7 de la Ley 906 de 2004.

6.6 Por otro lado, y de manera subsidiaria, planteó su inconformidad respecto a **ii)** la calificación jurídica que realizó la fiscalía, avalada por la jueza de primera instancia cuando lo halló responsable del delito de homicidio agravado y tentativa de homicidio.

6.7 Estimó que el agravante del homicidio de que trata el numeral 1° del artículo 104¹¹ del ordenamiento penal, consistente en que se agrava el homicidio cuando la acción típica sea realizada *“en los cónyuges o compañeros permanentes; en el padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar, en los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos; y en todas las demás personas que de manera permanente se hallare integrada a la unidad doméstica.”*, pues a su juicio, no se cumplen las exigencias de la tipicidad que requiere la descripción de la conducta para que se agrave el tipo penal básico.

Y agregó *“cuando se habla de los ascendientes o descendientes de los anteriores, solo aplica para el padre o la madre de familia, porque esta frase estaba antecedita el punto y como (sic) de ‘en los cónyuges o compañeros permanentes’, esto es, que en los ascendientes o*

¹¹ Modificado por el artículo 26 de la Ley 1257 de 2008

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

descendientes de los anteriores no le es aplicable para los cónyuges o compañeros permanentes como erradamente lo interpretó la juez”.

6.8 La abogada trajo a colación doctrina para referir que, de acuerdo a la descripción de la circunstancia de agravación consagrada en el numeral primero del artículo 104 del Código Penal, *“es para la línea de consanguinidad de los padres o madres de familia, es decir, abuelos, bisabuelos, nietos, bisnietos, hermanos, pero insisto, en relación con la muerte del padre o madre de familia, nada tiene que ver con la muerte de la madre del cónyuge o compañero o compañera permanente”*. Así difiere de la motivación efectuada en la sentencia el origen del agravante que incrementó la pena del tipo penal básico del homicidio.

6.9 Con relación a las dos tentativas de homicidio en la humanidad de Luz Adriana Marín Agudelo y Jorge Alexander Álvarez Berrio, la apelante indicó que la calificación “también fue errada”, pues no se configuraron. Lo que existe en este asunto son lesiones personales si se tiene en cuenta el dictamen del médico legista, quien indicó que las heridas ocasionadas en el cuello de Luz Adriana, “no pusieron en peligro su vida”, debido a que la herida no tuvo una profundidad considerable. En lo atinente a las heridas ocasionadas a Jorge Alexander, aseveró que en el informe técnico médico legal de lesiones no fatales, no comprometieron “signos vitales” y, al momento de ser lesionado, no se enteró y, sin embargo, huyó del sitio de los hechos, lo cual “hace deducir, que en ningún momento estuvo herido de gravedad, y que la herida no comprometió órganos vitales”.

6.9.1 De tal manera, consideró que no puede atribuirse responsabilidad penal por la doble tentativa de homicidio, sino de lesiones personales, y en esto difiere de los fundamentos tenidos en cuenta para sancionar penalmente y, por lo tanto, solicitó de manera subsidiaria, readecuar la calificación jurídica dada a las conductas, “siendo las correctas el homicidio y (sic) simple y las lesiones personales”.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

7.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer la apelación propuesta, en atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34.1 de la Ley 906 de 2004.

7.2. Principio de Limitación

En su labor, la Sala se limitará a estudiar los tres temas del recurso: a) responsabilidad penal; b) configuración o no de la agravante del numeral 1 del artículo 104 del código penal; y c) configuración o no de dos tentativas de homicidio. Así, este análisis se ajustará a lo dispuesto en los artículos 31 de la Constitución Política y 20 de la Ley 906 de 2004.

7.3. Problema jurídico a resolver

De acuerdo con las circunstancias fácticas, la Sala deberá analizar:

- i) ¿La valoración de la prueba realizada por la Jueza *a quo* se ajustó a los parámetros jurídicos que rigen el tema y, por tanto, la conclusión de responsabilidad penal del acusado corresponde a lo demostrado en el juicio oral, de tal manera que el fallo *—en el aspecto apelado—* deba ser confirmado, modificado, o, por el contrario, debe

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

revocarse para en su lugar absolver al penado por presentarse los presupuestos de la duda razonable?

- ii) ¿En la conducta realizada por el señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR concurre la causal específica de agravación prevista en el artículo 104, numeral 1°, del Código Penal, en el sentido en que el acusado estuviese integrado a la unidad domésticas del sujeto pasivo de la conducta de homicidio simple?
- iii) En torno a las dos tentativas de homicidio simple, ¿la prueba acredita la configuración de estos ilícitos o se trató solo de dos delitos de lesiones personales como lo plantea la defensa.

7.4 Decisión de la Sala

Un principio esencial del sistema es aquel según el cual para proferir sentencia condenatoria “*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*”. Para llegar a una conclusión de responsabilidad o inocencia es indispensable la **apreciación conjunta de la prueba**, luego de realizar la respectiva crítica individual a cada uno de los medios de prueba, tal como lo establece el artículo 380 de la ley 906 de 2004.

Es necesario precisar que la apelante trata de sustentar la existencia de una supuesta duda probatoria a favor del acusado JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, según la cual en los testimonios de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y ANA MARÍA GIRALDO MARÍN “*existen diferencias protuberantes que hacen que las mismas se tornen contradictorias y por ello pierdan fuerza probatoria (...)*”, lo cual no le podían dar certeza a la Jueza *a quo* para dictar sentencia condenatoria.

En este caso ni la fiscalía ni la defensa, según los registros del juicio, presentaron un acuerdo de estipulaciones para considerar demostrado algún hecho o circunstancia relevante, por lo que una vez expuesta la teoría del caso por la fiscalía se pasó a la presentación de la prueba testimonial de cargo. Aunque la defensa ofreció varios testimonios en la audiencia preparatoria, los cuales fueron admitidos por el Juez de primera instancia, en el juicio oral la defensa renunció a los mismos, de modo que en la práctica no hubo prueba de descargo y la defensa se limitó a formular contrainterrogatorio a los testigos de cargo.

7.4.1 La responsabilidad de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR:

A la luz de lo dicho, la Sala analizará la prueba presentada en el juicio para examinar si tiene razón la defensa al plantear dudas sobre la responsabilidad penal de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR en los hechos atribuidos por la fiscalía en su acusación.

Como se señaló atrás, está probado, pues ello no fue materia de controversia por la apelante, que el 28 de agosto de 2011, la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO murió como consecuencia de una herida producida con arma blanca y, así mismo, sufrieron heridas con arma blanca LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, ya que estas personas presentaron heridas en su cuerpo ocasionadas con arma blanca, calificándose estos dos últimos eventos como tentativas de homicidio simple, precisando que la defensa, en la apelación, considera que esta adecuación jurídica es errada porque estima que las heridas padecidas por las dos personas mencionadas se ajustan al delito de lesiones personales. En su sentencia, el juez de primera instancia consideró probado que, a

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

pesar de que estas personas no murieron, la intención de los coautores se orientó a la producción del resultado típico del artículo 103 del código penal, sin que este resultado se hubiese configurado por razones ajenas a la voluntad de los coautores. La controversia sobre la calificación jurídica dada a estos dos eventos será analizada en la parte final de esta sentencia, siguiendo un orden metodológico en virtud del cual el debate principal es el relativo a la declaración de responsabilidad penal en cabeza del señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR.

En este caso, la fiscalía presentó, como testigos de cargo, a JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO –compañera marital de aquél— y a ANA MARÍA GIRALDO MARÍN –hermana de LUZ ADRIANA e hija de ROSALBA MARÍN AGUDELO—, quienes el 28 de agosto de 2011 estaban en la Finca El Porvenir, ubicada en la vereda Los Mangos del municipio de Santuario, Risaralda. En horas de la noche de aquel día estas personas realizaban diferentes actividades en sus habitaciones cuando ingresaron al lugar dos personas con pasamontaña, una de ellas con lo que parecía un arma de fuego y otra con un arma blanca. Esta última persona, identificada luego como FABER, procedió a intimidar a LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, quien se encontraba en la puerta de su habitación, y luego de amenazarla y de intimidar a su compañero JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO obligaron a éste ubicarse junto a la cama, siendo el momento en el cual ROSALBA MARÍN AGUDELO entró al sitio donde tenían a ÁLVAREZ BERRÍO y luego de ello sacaron a estas personas hacia el patio, lugar en el que ÁLVAREZ BERRÍO forcejeó con la persona que tenía lo que parecía el arma de fuego, quitándole el pasamontaña y percatándose tato él como su compañera LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO que se trataba de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, momento que fue aprovechado por el otro sujeto, FABER, para herir con arma blanca a ÁLVAREZ BERRÍO. En este forcejeo se involucró LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y ROSALBA MARÍN AGUDELO, persona ésta que fue mortalmente herida con el arma blanca, en tanto LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO fue herida a la altura de su cuello. En tanto esto sucedía, ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, quien inicialmente se había asomado a ver qué sucedía cuando su mamá ROSALBA MARÍN AGUDELO decía “JUAN por qué hace eso” se encerró en su habitación, sin que se hubiese percibido visualmente, por algunos instantes, lo que ocurría en la parte externa, hasta que fue sacada por las personas que ingresaron a esa casa. Estos fueron, en esencia, los hechos acaecidos en ese sitio. Aunque estas tres personas estaban en lugares diferentes de la casa de la Finca observaron circunstancias relevantes del hecho que es necesario tener en cuenta para dar respuesta a los planteamientos de la defensora.

JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO estuvo presente en el lugar donde ocurrió el hecho y percibió directamente lo acaecido, al punto de ofrecer un relato coherente sobre las circunstancias antecedentes y concomitantes de la acción que solo hace una persona que tuvo la ocasión de conocer un hecho específico, dada la riqueza de detalles que el mismo contiene. Como primer punto, este testigo tenía una relación marital con otra testigo de cargo, la señora LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, quien es hija del sujeto pasivo de la conducta típica de homicidio, esto es, la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO. Desde el inicio de su testimonio, el señor ÁLVAREZ BERRÍO reconoció que existía ese vínculo afectivo y que, gracias al mismo, conocía a JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR –el acusado—, quien había sostenido una relación de pareja con la señora ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, testigo de cargo e hija de ROSALBA MARÍN AGUDELO, refiriendo que, para el momento del suceso, CÁRDENAS SALAZAR y GIRALDO MARÍN ya no convivían. Este último dato es importante para otro de los cargos planteados por la defensa.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

El testigo dijo que el día 28 de agosto de 2011 se encontraba, junto a su compañera LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO en la finca “El Porvenir”, donde sucedió el hecho, ubicada en la vereda Los Mangos del municipio de Santuario, Risaralda, lo que también fue precisado por los testigos GIRALDO MARÍN y MARÍN AGUDELO, pues éstas aludieron a la presencia en la finca del testigo ÁLVAREZ BERRÍO, lo cual era lógico si en cuenta se tiene que LUZ ADRIANA era su compañera y, para el día del hecho en el que resultó muerta ROSALBA MARÍN AGUDELO, llevaban un mes en aquel lugar. Esto también fue referido en su testimonio por LUZ ADRIANA, quien dijo que se encontraban en la finca de ROSALBA MARÍN AGUDELO por cuanto un hermano se había accidentado y ella estaba en ese lugar para acompañar a su mamá y a su hermana, llegando al mismo su esposo ÁLVAREZ BERRÍO. En esto coincidieron los dos testigos, a lo que se suma la manifestación que en el mismo sentido hizo ANA MARÍA GIRALDO MARÍN¹² como también lo precisó LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO al testificar:

“F. ¿Ese domingo quienes estaban allí en la casa?

“T. Estábamos mi mamá, mi hermana, el niño de mi hermana, la bebé recién nacida de mi hermana, mi bebé de cuatro meses, mi esposo y yo y también había un trabajador...”.

Sobre estos aspectos, no fue presentada evidencia de que lo aseverado por ÁLVAREZ BERRÍO no fuese cierto, esto es, que el testigo hubiese mentido sobre el hecho de tener vínculos con ese grupo familiar o que no fuese verdad el haber estado en la finca El Porvenir para el momento en que sucedió el hecho. No se acreditó que este testigo hubiese estado en otro sitio cuando fue violentamente atacada la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO y que, por tanto, no hubiese tenido la ocasión de percibir lo que relató. Tampoco se trajo un testigo para indicar que en realidad ÁLVAREZ BERRÍO narrara lo que otros le contaron o que dicho testigo estuviese acostumbrado a mentir en un testimonio. Por el contrario, sus dichos sobre los vínculos afectivos sostenidos con el grupo familiar, su conocimiento acerca de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y su presencia en la finca al momento del hecho no fueron desvirtuados por ninguna otra prueba y menos por el contrainterrogatorio al que fue sometido por la defensa de CÁRDENAS SALAZAR, pues las quince preguntas, aproximadamente, realizadas por el defensor, en verdad no atacaron la credibilidad del testigo ni la consistencia de su relato, ya que las mismas se limitaron a cuestiones de hecho que el único efecto que tuvieron fue mostrar la coherencia del testigo en sus manifestaciones. La verdad sea dicha, el contrainterrogatorio no debilitó en modo alguno al testigo. En otras palabras, las preguntas de la defensa no mostraron, en lo absoluto, que el testigo se estuviera contradiciendo en sus aseveraciones o que su exposición fuese inverosímil.

Lo que el testigo sí logró acreditar, con sus aseveraciones, es que para ese día estaba en la finca El Porvenir y que el 28 de agosto de 2011 había llegado hacia las 8 de la noche a la finca, con una máquina desgranadora, encontrándose allí con su compañera LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y demás familiares, como también que cuando su compañera LUZ ADRIANA se paró en la puerta de la habitación en la que dormían fue abordada por una persona encapuchada, quien la intimidó con un cuchillo y se dirigió a él, en tono amenazante, indicándole que debía arrojarse al piso. Según el testigo, en este momento aprovechó y tomó un tenedor en sus manos—lo que era lógico porque había llegado a la casa y estaba comiendo—y, como no se había arrojado completamente al suelo, nuevamente fue amenazado y en ese momento llegó su suegra ROSALBA MARÍN AGUDELO, escuchando el testigo que

¹² Esta testigo dijo lo siguiente: “F. ¿Qué personas vivían ahí en la finca El Porvenir?

“T. Pues vivir con nosotros mi hermano, mi mamá, mi hijo y yo porque estaba en embarazo, pero mi hermano se había accidentado entonces no estaba, por eso mi hermana y mi cuñado se fueron a estar allá con nosotros”.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

ROSALBA –su suegra—, pronunciaba el nombre de JUAN, refiriéndose a una de las personas que entró armada al lugar, y se arrodilló junto a la cama en la que estaba el testigo, aprovechando esta ocasión para abalanzarse sobre la persona que tenía el cuchillo, pero como su suegra MARIN AGUDELO lo cogió y le hizo perder impulso, la persona a la que su suegra se refería como JUAN comenzó un forcejeo con el testigo ÁLVAREZ BERRÍO, a propósito del cual éste refirió lo siguiente:

“entre los dos como que nos abrazamos y yo lo cogí con esta mano y le daba puños, porque el tenedor que yo tenía se me cayó **y le alcancé a quitar el pasa montañas a Juan. Entonces yo le vi la cara y me agarré a los puños con él** y cuando en ese momento sentí un calor en la espalda y me tiré con él al patio y yo caí y le lancé, pero no le pegué y yo ya me sentía como maluco aquí atrás y entonces yo volví y me caí otra vez al suelo y Juan se me tiró encima y con la rodilla me la ponía acá. Entonces cuando yo no veía nada y yo sentí que alguien cayó al patio y esa algarabía y arriando madres el uno y el otro. Yo le dije que le pasa Juan hermano usted que está haciendo y él me decía “cállese hijuetantas o lo matamos. Entonces el man me estaba ahorcando y yo le dije Juan me está ahorcando, la gritería a un lado, mi esposa estaba allá adentro gritando cuando el otro llegó y le dijo “quiubo ese marica que se murió”, entonces Juan le dijo “no, está desmallado”. Entonces al momentico cogieron a Adriana que estaba toda ensangrentada y me la tiraron a un lado y yo estaba tirado en el suelo así boca arriba con Juan encima y entonces Adriana gritaba “ay me lo mataron me lo mataron”. Entonces yo estaba ahí tirado y no hablaba, porque yo pensaba yo me pongo hablar y este man me sale matando”.

El testigo ofreció un dato significativo sobre la identidad de una de las personas que ingresó armada al lugar y el mismo tiene relación con el hecho de que en un momento del forcejeo entre el testigo ÁLVAREZ BERRÍO y la persona que había ingresado con arma de fuego aquél le quitó el pasamontaña que llevaba esta persona y, a raíz de esto, se percató que se trataba del excompañero de ANA MARÍA MARÍN AGUDELO, es decir, el señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS AGUDELO¹³.

También precisó que, en el forcejeo, sintió como un calor en la espalda, quedando claro que fue durante la lucha que la otra persona que había ingresado al lugar y que tenía el arma blanca causó las heridas en el cuerpo al señor ÁLVAREZ BERRÍO, quien incluso precisó en su testimonio que su suegra ROSALBA MARÍN intentó interponerse entre él y la persona que lo agredía y desafortunadamente la mujer resultó herida mortalmente como consecuencia de los lances que realizó la persona quien portaba el cuchillo. Sobre esto el testigo dijo:

“F. ¿Pero por qué su suegra resultó muerta?
 “T. Porque en el momento que yo me le tiro al otro a defender a Ana y me agarró es con Juan, mi suegra salió detrás de mí y si mi suegra no se mete las puñaladas que le pegan a ella me las pegan es a mí, porque el man como que del susto tiró a Adriana y de una empezó a tirar cuchillo.

¹³ “F. ¿El pasa montañas usted simplemente se lo quita o se lo baja?

“T. Yo le hice así y al hacerle así lo cogí con esta mano (Solo hay audio o hay video)

“F. ¿Y usted cuando reconoció a Juan?

“T. Cuando yo me paré del suelo yo le vi la cara a él de frente, entonces cuando él ya me cogió que me dominó yo le decía Juan a usted que es lo que le pasa y él lo único que me decía era “cállese hermano o lo matamos”.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

El primer tiro que mandó con el cuchillo me lo pegó a mí, yo sentí fue un calor en la espalda en el momento que yo estaba golpeando a Juan y mi suegra venía detrás de mí o sea que como ella se metió recibió las puñaladas en el pecho, porque ella se le tiró a él de frente

“F. ¿O sea que esas puñaladas iban para usted?

“T. Si claro, porque mi suegra salió a defenderme

“F. ¿Dónde le propinaron a ella las lesiones?

“T. En el pecho todas tres...”.

Este testigo fue honesto en su narración porque al principio dijo que cuando se percató que dos personas habían ingresado, armados, no podía saber quiénes eran y que fue obligado a ubicarse al pie de la cama, a donde llegó su suegra, quien se refirió a uno de los atacantes como JUAN, preguntándole por qué hacía eso, y que fue en el forcejeo cuando quitó la cubierta del rostro a una de las personas, identificándola como JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR. Es cierto que, en principio, cuando la defensa contrainterrogó a ÁLVAREZ BERRÍO, éste dijo que una vez descubierto el rostro no había visto que CÁRDENAS SALAZAR se pusiera nuevamente el pasamontaña¹⁴, pero luego el testigo indicó que no recordaba si en verdad esa persona había quedado con el rostro descubierto o se puso nuevamente la mencionada prenda:

“D. ¿Cómo él no se volvió a cubrir el rostro qué pasó con ese pasa montañas?

T. La verdad no me acuerdo”.

Y en el redirecto de la fiscalía, el testigo dijo:

“FISCALÍA: Usted dice señor Jorge que en un momento se quedó en el piso para quedarse quieto y que en ese momento usted aprovechó para salir a pedir auxilio ¿Usted no sabe si en ese momento Juan vuelve y se pone el pasa montañas?

“TESTIGO: No lo sé, pero en el momento en que yo estaba en el patio ellos pasaron por el corredor y yo los veía y él no tenía el pasa montañas...”.

Es claro que el testigo no puede asegurar que la persona a la que él vio, JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, hubiese quedado con el rostro descubierto, lo que no quiere decir que no fuese cierto lo que la testigo LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO dijo en el sentido que CÁRDENAS SALAZAR se cubrió su rostro luego de que le habían quitado la prenda mencionada. De ahí que no pueda afirmarse, con base en este testimonio, que no pueda creerse en lo dicho por LUZ ADRIANA cuando aseveró en su relato su compañero quitó el pasamontaña a una de las personas y pudo ver que era JUAN RUBIEL y que luego éste volvió a ponerse esa prenda para cubrir el rostro. Es lógico y creíble que ÁLVAREZ BERRÍO y LUZ ADRIANA tuviesen percepciones distintas, por cuanto hubo un momento en que ÁLVAREZ BERRÍO estaba herido y tendido en el piso del patio y no pudiese ver, por las heridas sufridas, si la persona a la que quitó el pasamontaña se lo ponía nuevamente. Lo que interesa es que el testigo no aseguró que no hubiese ocurrido lo que dijo su compañera LUZ ADRIANA.

¹⁴ El testigo dijo: “D. ¿Una vez usted le descubre el rostro él no vuelve a cubrirselo?

“T. No

“D. ¿Eso quiere decir entonces que las otras personas, es decir, Ana María y Adriana pudieron verle el rostro?

“T. Si claro...”.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

Un hecho importante referido por el testigo es lo relativo a la buena iluminación que había en el lugar, lo cual se explica porque las personas ingresaron a la casa de la finca y, por la hora, es claro que había luces encendidas, como lo explicó el testigo, lo cual hizo posible que identificara a la persona cuando le quitó el pasamontaña o la cubierta del rostro. Sobre esto dijo el testigo ÁLVAREZ BERRÍO:

“F. ¿Usted en qué momento reconoce a Juan?

“T. En el momento en que cae al patio, porque yo me paré y le vi la cara porque los bombillos del corredor estaban prendidos, entonces la luz permitía verle la cara, al otro si no le vi la cara, pero yo a Juan le quité el pasa montañas y Adriana también lo reconoció...”.

Como puede verse, aunque era de noche, los bombillos a los que alude el testigo garantizaban la iluminación adecuada como para ver el rostro de una persona. La testigo LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO también coincidió en esto con ÁLVAREZ BERRÍO, al señalar lo siguiente:

“F. En el momento en que usted habla de forcejeo y le descubrieron el rostro a Juan Rubiel ¿La visibilidad como era ahí?

“T. Se veía bien, nosotros teníamos las luces encendidas no nos habíamos acostado”.

ANA MARÍA GIRALDO MARÍN también testificó que en el lugar había buenas condiciones de iluminación:

“F. ¿Para la fecha de los hechos como era el tema de visibilidad en la finca?

“T. Estaban prendidas todas las luces, porque estábamos todavía despiertos...”.

Según el testigo ÁLVAREZ BERRÍO su esposa también resultó lesionada en la región del cuello, heridas producidas por la persona conocida como FABER, quien portaba el arma blanca con la que no solo fue herida mortalmente la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO, sino también el testigo mencionado y su compañera LUZ ADRIANA. Sobre las heridas sufridas por LUZ ADRIANA, ésta dijo en su testimonio:

“F. ¿En qué momento resultó usted lesionada?

“T. No sé en qué momento yo solo me di cuenta cuando todo pasó, cuando todo se acabó yo me miré la camiseta y la tenía llena de sangre

“F. ¿Dónde recibió usted la lesión?

“T. En el cuello

“F. ¿Esa lesión con qué se la hicieron?

“T. Con el cuchillo que traía Faber

“F. ¿Quién es Faber?

“T. El otro hombre que acompañaba a Juan Rubiel

“F. ¿Quién más resultó lesionado ahí?

“T. Mi esposo y mi mamá que la mataron

“F. ¿Tanto usted como su mamá y su esposo fueron lesionados por la misma arma?

“T. Si señora

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

“F. ¿Quién tenía esa arma?
 “T. Faber...”.

Aunque la testigo de cargo LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO dijo no haberse percatado del momento en que fue herida, en su testimonio manifestó que cuando se produjo el forcejeo entre su compañero marital ÁLVAREZ BERRÍO y JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, en tal suceso intervinieron ella y su compañero y que cuando todo acabó se percató que estaba lesionada, por lo cual de sus aseveraciones cabe afirmar que fue en el desarrollo de dicha contienda que la mujer fue herida:

“F. ¿Cómo llegó él?
 “T. Me echó mano del cuello con un cuchillo y amenazaba a mi esposo de que se quedara quieto o que si no me mataba; mi mamá estaba saliendo del cuarto y al escuchar eso ella se devolvió, ella vio lo que pasaba y mi esposo le decía al otro que me soltara y mi mamá también le decía que me soltara y ya después al momento apareció Juan Rubiel en la puerta
 “F. ¿Apareció quién?
 “T. Juan Rubiel, por la espalda mía estaban los dos
 “F. ¿Cómo apareció él, que hizo?
 “T. Amenazando a mi esposo según él con una pistola y que se tirara al suelo si no me mataban. En ese momento fue que mi mamá lo reconoció a Juan Rubiel; ella estaba detrás de mi esposo y ella lo reconoció ella le dijo “Juan usted que va a hacer”
 “F. ¿Y qué pasó luego?
 “T. Ya luego fue cuando hubo el forcejeo y todos quedamos en el corredor
“F. ¿Quiénes forcejearon?
“T. Mi esposo con ellos y ellos conmigo también, ya todos estábamos en el corredor y mi hermana quedó en el cuarto con los niños
 “F. ¿Cuál hermana?
 “T. Ana María
“F. ¿En qué momento resultó usted lesionada?
“T. No sé en qué momento yo solo me di cuenta cuando todo pasó, cuando todo se acabó yo me miré la camiseta y la tenía llena de sangre...” (negrilla y subrayado fuera del texto original).

Articulando la versión de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO a la que entregó JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO sobre el momento en que fue mortalmente herida ROSALBA MARÍN AGUDELO, madre de las dos mujeres que se hallaban en el lugar, se tiene que efectivamente fue en ese instante que la persona que blandía el arma blanca realizó diversos lances, con los que hirió a ROSALBA MARÍN AGUDELO, a ÁLVAREZ BERRÍO y a LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, en el afán de responder al forcejeo planteado a JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR por ÁLVAREZ BERRÍO, quien no dudó un momento en enfrentarse a CÁRDENAS SALAZAR para evitar que siguieran amenazando a quienes se hallaban al interior de la casa. Esto dijo ÁLVAREZ BERRÍO:

“F. ¿Pero por qué su suegra resultó muerta?
“T. Porque en el momento que yo me le tiro al otro a defender a Ana y me agarró es con Juan mi suegra salió detrás de mí y si mi suegra

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

no se mete las puñaladas que le pegan a ella me las pegan es a mí, porque el man como que del susto tiró a Adriana y de una empezó a tirar cuchillo. El primer tiro que mandó con el cuchillo me lo pegó a mí yo sentí fue un calor en la espalda en el momento que yo estaba golpeando a Juan y mi suegra venía detrás de mí o sea que como ella se metió recibió las puñaladas en el pecho, porque ella se le tiró a él de frente.

“F. ¿O sea que esas puñaladas iban para usted?

“T. Sí claro, porque mi suegra salió a defenderme

“F. ¿Dónde le propinaron a ella las lesiones?

“T. En el pecho todas tres...”.

En su escrito de apelación, la defensora sostuvo que LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO había testificado que el individuo que abrió la puerta de la habitación donde estaba ANA MARÍA GIRALDO MARÍN fue JUAN, quien “le dio pata a la puerta y él decía abra la puerta o la tumbo”, para afirmar, con base en ello, que como la testigo LUZ ADRIANA dijo que JUAN había hablado la señora ANA MARÍA debió escuchar su voz y reconocerlo por tal motivo, lo que, a juicio de la apelante, no era creíble porque ANA MARÍA GIRALDO MARÍN en su testimonio dijo que la persona llamada JUAN no había hablado nunca, por lo que era imposible que escuchara su voz. Sin embargo, es claro que cuando se escucha el testimonio de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO se puede afirmar que no es cierto que ésta hubiese dicho que la persona llamada JUAN hubiese hablado o dicho algo cuando abrieron la puerta de la habitación de ANA MARÍA GIRALDO MARÍN y la forzaron a salir, pues lo que en realidad aseveró LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO fue lo siguiente:

“T. Cuando eso pasaba que yo vi a mi mamá tirada en el patio como muerta y a mi esposo también, entonces yo pensé en decirle a ella que no abriera la puerta, pero me dio mucha confusión y yo le dije Ana María abra la puerta que nos van a acabar de matar a todos ya mataron a mamá y van a matar a Jorge, **y ellos le abrieron la puerta, ella no cerró bien la puerta, y ellos a pata le abrieron la puerta y la sacaron.** Hubo un momento en el que yo me le solté al Faber y corrí a la puerta donde estaba el trabajador a pedirle ayuda y cuando me vi el cuello así sangrado yo corrí donde el trabajador porque él estaba parado en la puerta y le dije Alberto, Alberto que me hicieron; cuando yo fui llegando a la puerta el Faber me echó mano del cabello y el trabajador se encerró en la pieza; ya él volvió y me echó mano del pelo y yo forcejeé con el nuevamente tratando de quitarle el cuchillo, pero no fui capaz y él me tiró al suelo y me dio pata; volvió y me amarró ahí fue donde amarraron a mi hermana también en el corredor”.

De lo narrado por la testigo LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO se desprende que ésta nunca refirió que la persona conocida como JUAN hubiese dicho algo cuando abrieron la puerta de la habitación de ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, que dicho hombre expresara que abriera la puerta o la mataba, pues lo que dijo la testigo es que las personas habían abierto la puerta, sin indicar si JUAN manifestó algo a ANA MARÍA antes de que procedieran a sacarla a ella de su habitación. De ahí que lo que hizo la apelante en la sustentación respectiva fue apreciar equivocadamente el testimonio de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, quien para nada refirió lo dicho por la defensora en su escrito.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

Es necesario precisar que ANA MARÍA GIRALDO MARÍN estaba en la casa de la finca el día 28 de agosto de 2011, en horas de la noche, cuando hicieron presencia en el lugar dos hombres, uno con un arma blanca y el otro lo que parecía un arma de fuego. De esto no queda duda por cuanto los testigos antes señalados, JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO lo expresaron. Lo que sí es importante recordar, con base en el relato de los testigos, es que ANA MARÍA si bien en un principio salió de su habitación cuando escuchó algo extraño en la parte exterior, luego se encerró en su habitación, por lo que hubo algunos momentos del episodio en los que ella no observaba lo que ocurría afuera:

“(…)… Mi cuñado estaba sentado en unos bultos de café y mi mamá estaba en la cama con mi hijo que en ese momento tenía 4 años y la bebé de mi hermana que tenía 4 meses. Cuando yo de repente escuché que mi mamá decía “Juan usted porque nos hace eso, Juan usted porque nos hace esto” entonces yo salí a mirar a ver qué pasaba, cuando yo salí encontré a mi hermana en la puerta con un hombre que la tenía con un cuchillo y otro hombre apuntando con un arma, todos dos estaban encapuchados, y mi mamá repetía constantemente “Juan usted porque nos hace esto”. En ese momento yo llevaba mi celular en mi mano y entonces me dijo entrégueme el celular entonces yo pasé el celular
 “F. ¿Quién le dijo que entregará el celular?
 “T. El tipo que tenía a mi hermana, yo pasé el celular y en el momento en que yo fui a salir ahí mismo mi cuñado se abalanzó contra el hombre que tenía el arma que ese era al que mi mamá le decía “Juan usted porque nos haces eso”, porque mi ex esposo tiene unos ojos claros que indiscutible uno se los ve y cuando yo vi esos ojos yo de una reconocí esos ojos y en ese momento salieron hacia afuera, **mi cuñado se le abalanzó a mi ex esposo y salieron hacia afuera y yo en ese momento cerré la puerta del susto, esa puerta se cierra con una barra que es como un recatón, entonces yo cogí y cerré la puerta y me quedé adentro con los niños**. En ese momento no volví a escuchar nada todo en silencio, cuando de repente alguien se acercó a la puerta y tocó y dijo abra que usted está ahí y vengo por usted…”.

De la misma forma, LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO precisó que hubo un momento del episodio en el que su hermana ANA MARÍA GIRALDO MARÍN se encerró en su habitación, por lo que cabe concluir que esta última no tuvo percepción visual de algunos momentos del episodio desarrollado en la parte exterior de dicha habitación, aun cuando es posible que escuchara las voces de quienes estaban en la parte externa, como lo sucedido durante el forcejeo entre JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y aquella persona que portaba lo que parecía un arma de fuego, específicamente la persona a quien ROSALBA MARÍN AGUDELO –sujeto pasivo del homicidio— se refería como JUAN. En todo caso, hay que decir que antes de encerrarse en su habitación, la testigo ANA MARÍA GIRALDO MARÍN dijo que había tenido la posibilidad de ver los ojos de uno de los hombres por cuanto –luego de escuchar a su mamá decir “Juan usted por qué nos hace esto”—, decidió salir de su habitación y se percató de la presencia de por lo menos dos personas que amenazaban a sus familiares, fijándose en los ojos de quien tenía el arma y hacia el cual se abalanzó su cuñado, JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, comenzando un forcejeo. Según la testigo, pudo reconocer los ojos de esa persona como los de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR porque éste tenía ojos claros y los de aquella persona que tenía un arma eran del

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso
homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de
primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

mismo color. Al respecto, en momento posterior de su testimonio, ANA MARÍA GIRALDO dijo lo siguiente:

“F. ¿Por qué lo reconoció a él?

“T. Pues para mí fue muy impactante yo no lo creía, yo lo que si sentí fue el olor de él, la sensación de tener a una persona que usted conoce cerca, porque él se subió en mi cuerpo y me olía el cabello, me olía la espalda y yo lo sentía a él, y en los ojos

“F. ¿Qué tienen de especial los ojos?

“T. Los ojos de él son un café claro muy bonitos...”.

Lo dicho por esta testigo no es inverosímil, pues el argumento que pretende elevar a ley universal la idea según la cual no es posible identificar a alguien por sus ojos no tiene peso suficiente para negar su validez, dado que, en el marco de las relaciones familiares, la convivencia o el contacto permanente entre personas, por diversos motivos, es posible que dos personas que tienen trato constante puedan fijar en su memoria ciertas características del rostro o del cuerpo humano que hacen claramente identificable a quien posee una de esas características. Esto puede ocurrir con la anatomía humana, por motivos como un lunar de ciertas características, el color o la forma del rostro, un tatuaje, la forma o el color de los ojos, incluso por la voz. No se puede descartar que una persona reconozca a otra por motivos como esos, especialmente si entre ambas personas existe un conocimiento previo sobre características como esas. Si la defensora pretendió acreditar como perteneciente a la categoría de máxima de la experiencia aquella según la cual no es posible identificar a alguien por el color de sus ojos, en realidad no logró tal propósito, pues no demostró en qué medida tal afirmación es universalizable como para indicar que en ningún caso es factible que podamos identificar a una persona según esa característica física. Lo mismo debe decirse a propósito de, la censura que hace la apelante en el sentido que no es posible identificar a alguien por un par de zapatos, pues, recuérdese, que la testigo ANA MARÍA GIRALDO AGUDELO dijo que pudo saber que se trataba de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR por su contextura, por el color de sus ojos y por los zapatos que llevaba puestos una de las personas que, con pasamontaña, ingresó a la vivienda en esa finca.

Sobre lo dicho, la testigo GIRALDO MARÍN, expresó:

“F. ¿La persona que estaba al frente cómo era?

“T. Había una persona que sentó al lado mío y me puso un cuchillo en la espalda y había otra persona al frente que todavía tenía la capucha, era una persona de la misma altura de Juan Rubiel, del mismo porte y **con unos zapatos igual a los que él tenía cuando convivía conmigo que los había comprado** y yo le decía a señor es que ese es Juan, Juan por qué nos está haciendo esto y él lo que me contestaba era “ese no es Juan es que hay mucha gente que se parece pero ese no es Juan y nosotros venimos es a matarla a usted” y yo pero y por que “si es que nosotros venimos a matarla a usted, porque a nosotros nos contrataron para matarla a usted” y entonces le dije yo y por qué me van a matar a mí si yo no tengo nada “es que usted y su hermano no las deben” entonces le dije yo y por qué “porque usted vive con un hombre casado y a mí la mujer de él me mandó a matarla a usted entonces le dije yo pues eso sí es erróneo porque yo no vivo con nadie y entonces yo le dije que cuanto les estaban pagando para matarme “nos están pagando

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso
homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de
primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

300 mil pesos para matarla y es que yo soy un sicario a sueldo y yo mato por gusto” entonces mi hijo lloraba...”.

Como la fiscalía quiso interrogar de manera más precisa a GIRALDO MARÍN por las características de los zapatos que pudo ver a una de las personas que entró a dicha casa, en el interrogatorio la testigo fue preguntada sobre ese aspecto y precisó:

“F. ¿Qué más le reconoció?
“T. La contextura que es una persona de la misma estatura mía, grueso y pues le vi, así como el porte y en los zapatos, los zapatos si los vi ahí
“F. ¿Por qué reconoció los zapatos?
“T. Porque él los había comprado ahí en ese tiempo que nosotros nos habíamos separado, nosotros nos separamos en diciembre y él ahí los había comprado
“F. ¿Eran los mismos?
“T. Sí
“F. ¿Por qué?
“T. Por el color, por la forma de los cordones
“F. ¿Qué color eran?
“T. Cafés
“F. ¿Zapatos en lona en qué?
“T. De material...”.

La defensa también retomó el tema en el contrainterrogatorio y en este momento le planteó varias preguntas a la testigo sobre los zapatos, respondiendo de esta forma la señora GIRALDO MARÍN:

“D. ¿En el tiempo que usted convivió con el señor Rubiel, si él tenía varios pares de zapatos?
“T. Sí tenía como dos pares de zapatos
“D. ¿Qué características le vio usted a esos zapatos para asegurar que son los mismos?
“T. Pues son de color café, de unos cordones; unos eran así porque los otros que él tenía era de esos que pegan que son pegantes, porque como usted sabe uno se fija en las cosas nuevas que compran, entonces yo se los había mirado, se los había mirado mucho y pues yo los vi idénticos a los que había esa noche en la casa...”.

La testigo fue clara al señalar que su excompañero tenía dos pares de zapatos o, por lo menos, ella le conocía dos pares de zapatos, explicando que un par los había comprado aproximadamente en diciembre por la época en que decidieron separarse, dando a entender que los tenía puestos una de las personas que entró a la casa. La testigo dijo que los había reconocido porque cuando su excompañero los había comprado ella se había fijado en ellos, por tratarse de zapatos nuevos, lo que quiere decir que le habían llamado la atención, fijando características como el color y la forma y los cordones que tenían. ANA MARÍA GIRALDO fue espontánea al referir lo anotado.

Lo dicho por la testigo es creíble y la defensa no presentó una razón válida para indicar por qué no debe creerse a GIRALDO MARÍN cuando aseveró lo narrado sobre ese tema de los zapatos. Es importante tener en cuenta lo anotado, pues, a diferencia de la defensa, la testigo sí precisó que fue por la convivencia que sostuvo con JUAN RUBIEL CÁRDENAS

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

SALAZAR que ella pudo conocer ese detalle, fijando su atención en las características de esos zapatos, especialmente si en cuenta se dijo que ella solo le había conocido dos pares de zapatos a CÁRDENAS SALAZAR, lo que hace aún más comprensible que la mujer pudiera recordar los detalles de los zapatos que tenía dicha persona. No se trataba de cualquier persona la que estaba contando los detalles de esos zapatos, sino una persona que en tiempo anterior había compartido con CÁRDENAS SALAZAR como compañera afectiva y, por tanto, estaba enterada de las prendas de vestir y accesorios que solía usar su excompañero, aunque para el día del hecho ya no conviviera con dicha persona.

Sobre los ojos y la contextura de la persona que pudo observar la testigo ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, no puede perderse de vista, como ya se dijo, que ésta fue compañera por varios años del señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y aunque reconoció, al igual que los otros testigos, que estaban separados, que no se veían hacía varios meses, ello no hace increíble lo dicho por la testigo en el sentido de haber reconocido por el color de los ojos a su excompañero, pues, por el contacto personal, directo, permanente, que se tiene entre dos personas, ambas pueden llegar a conocer detalles físicos del cuerpo de la otra persona que tal vez para otros pudieran pasar desapercibidos. Hay que recordar que lo que vieron los testigos cubrir el rostro de la persona que tenía una aparente arma de fuego era un pasamontaña, lo que quiere decir que éste permitía ver los ojos, pues esta prenda cubre la cabeza, pero deja al descubierto los ojos, de modo que el color y la forma de estos es perfectamente perceptible para quien observa, por lo que no cabe duda que lo dicho por ANA MARÍA GIRALDO MARÍN es creíble.

De otro lado, hay que decir que el testimonio de ANA MARÍA GIRALDO MARÍN no desvirtúa la credibilidad del relato ofrecido por LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y su compañero JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, en el sentido que estos afirmaron que durante el forcejeo hubo un momento en que ÁLVAREZ BERRÍO le quitó el pasamontaña al hombre que portaba una aparente arma de fuego, identificándolo como JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, pues recordemos que ANA MARÍA GIRALDO MARÍN dijo que cuando empezó el forcejeo ella decidió encerrarse en su habitación y, por tanto, no pudo saber qué sucedió en el momento en que ese forcejeo se desarrolló y en los momentos posteriores, ya que había perdido momentáneamente las condiciones de visibilidad sobre lo ocurrido en la parte externa. A esto se suma que LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, en su testimonio, dijo que su compañero JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO le quitó el pasamontaña a uno de los hombres, observando que se trataba de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, excompañero de ANA MARÍA, pero que luego CÁRDENAS SALAZAR volvió a ponerse el pasamontaña, por lo que es claro que cuando ANA MARÍA GIRALDO MARÍN fue obligada a salir de su habitación, debido a las amenazas y a la acción de los hombres armados, para ese momento CÁRDENAS SALAZAR tenía nuevamente el pasamontaña, por lo que ANA MARÍA ya no podía ver la totalidad de su rostro, aunque sí sus ojos. LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO fue clara sobre esto al afirmar:

“F. ¿Y usted reconoce a Juan Rubiel por algo en especial?
 “T. Yo solamente en un momento le vi la cara y ahí supe que era él
 “F. ¿O sea a él le descubren la cara y él vuelve y se la cubre o qué?
 “T. Sí
 “F. ¿O sea a él le descubren el rostro y vuelve y se lo cubre?
 “T. Sí...”.

De ahí que no pueda acudirse al testimonio de ANA MARÍA GIRALDO MARÍN para sostener una afirmación según la cual existen contradicciones entre lo dicho por ella y lo

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

aseverado por los testigos ÁLVAREZ BERRÍO y LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, ya que la única forma de decir que existen contradicciones es si ANA MARÍA GIRALDO hubiese estado presente en todos los momentos del hecho, percibiendo lo que ocurrió durante el forcejeo, como para decir que lo dicho por esta mujer era diferente a lo sostenido por los dos testigos atrás mencionados. Lo cierto es que, si ANA MARÍA estuvo encerrado por algunos momentos, hubo hechos que no percibió visualmente, aunque bien pudiera imaginarse, por las voces en la parte externa, lo que estaba sucediendo.

Lo que en su apelación dijo la defensora sobre el testimonio de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, en el sentido que “a pesar de que se encontraba con esta persona, pudo supuestamente ver el rostro de Juan Rubiel Cárdenas, no se sabe en qué momento pero lo vio; cuestión que es falso (sic) porque no tuvo tiempo para nada ya que el otro individuo que la atacó no le dio tiempo de observar al otro personaje”, es contraevidente por cuanto la testigo sí fue precisa al establecer el momento en que pudo ver el rostro de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y sobre ello no incurrió en contradicción sustancial alguna, pues en el contrainterrogatorio afirmó lo mismo que había sostenido en el interrogatorio directo. Así, lo que dijo en el interrogatorio directo fue lo siguiente:

“F. ¿Usted en qué momento reconoce a Juan Rubiel?

“T. Yo lo reconocí en unos momentos en los que estábamos en el patio, porque ellos en ese forcejeo mi esposo resultó tirado en el patio como muerto, a mí me tiraron a un lado de él me amarraron yo pensé que en ese momento él estaba muerto y que a mí me iban acabar de matar ahí, después que me amarraron al lado de él volvieron y me levantaron de ahí”.

Posteriormente, en el directo, nuevamente precisó:

“F. ¿Usted por qué reconoce a Juan Rubiel?

“T. En el momento antes cuando ellos me iban a llevar donde mi hermana para que les abrieran la puerta yo le vi la cara, cuando mi esposo le había quitado el pasa montañas yo le logré ver la cara y supe que era él, además yo también le supliqué en el patio que pensara en sus hijos para que él se arrepintiera de lo que estaba haciendo y él nunca me dijo nada, pero yo ya sabía que era él aparte de que mi mamá lo reconoció...”.

Más adelante, la testigo reitera que pudo ver el rostro de JUAN RUBIEL cuando le quitaron el pasamontaña, aunque admitió que luego se lo puso nuevamente.

Y en el contrainterrogatorio, la testigo nuevamente dijo:

“D. Igualmente dice que usted sabía que se trataba de Juan y que de igual usted le vio el rostro ¿En qué momento usted le ve el rostro?

“T. Si señora, yo le veo el rostro en el momento que estábamos en el patio cuando ellos me llevaban donde mi hermana, yo le vi el rostro...”.

Y como la defensa insistió en el tema a través de otra pregunta, la testigo refirió:

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

“D. Entonces eso quiere decir que supuestamente la persona que usted llama como Juan Rubiel él mismo se quitó el pasa montañas y usted lo vio porque usted dice que fue en ese momento

“T. Mi esposo le había quitado el pasa montañas (sic) cuando empezaron a forcejear que todos caímos al patio

“D. Pero usted acaba de decir que era cuando a usted la llevaban para donde su hermana

“T. Mire señora abogada yo sé que mi esposo le quitó el pasa montañas cuando empezó todo ese forcejeo, porque yo le vi la cara y yo sé que el ya después tenía la cara otra vez cubierta, porque mi hermana no se la vio, pero señora abogada yo estoy segura de que yo se la vi, no se la vi todo el tiempo, pero se la vi en algún momento...”.

¿Qué es lo esencial del relato de la testigo? Que en todo momento afirmó que su esposo le quitó el pasamontaña al señor JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, percatándose que era éste quien, junto a otro, habían ingresado a la finca y, por ende, a la casa de habitación. Las preguntas realizadas por la defensa en el contrainterrogatorio no mostraron contradicciones sustanciales entre las diferentes partes de lo narrado por la testigo, ni lo que dijo al inicio con lo que sostuvo luego. Lo que se observa es un relato coherente que siempre insistió en que pudo ver el rostro de CÁRDENAS SALAZAR, al punto de reconocer con honestidad que esta persona se cubrió nuevamente el rostro. Y la testigo fue precisa al indicar que en el patio de la casa pudo ver el rostro de esa persona, pero también precisó que fue durante el forcejeo que su compañero le quitó el pasamontañas a tal persona, lo que resulta creíble teniendo en cuenta que la única forma de quitar tal prenda a una persona era estar cerca de ella y asumir que, por la manera cómo sucedieron los hechos, el rostro de la persona fue descubierto en una lucha entre dos personas, una de las cuales pudo asir el pasamontañas y retirarlo para dejar descubierto el rostro, como en efecto ocurrió en el hecho. De ahí que lo dicho por la defensora apelante no tiene fundamento alguno.

La defensora apelante también dijo que era difícil de creer el relato de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, quien dijo que escuchó a su suegra ROSALBA MARÍN AGUDELO diciendo que era JUAN y que él le había quitado el pasamontaña, observando su rostro, pero que no hubiese reconocido a esa persona por la voz teniendo en cuenta que dicho individuo había hablado. Y que ni ese testigo ni su esposa habían referido un aspecto tan importante.

A lo anterior debe responderse diciendo que, si JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR habló al interior de la casa y que la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO lo escuchó, identificándolo como JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, de ello no se sigue como ley universal que ÁLVAREZ BERRÍO tuviese que identificar a tal persona por su voz, pues es posible que lo que para una persona pueda ser factor facilitador del reconocimiento de alguien no lo sea para otra. Lo que es claro es que, en lugar de criticar al testigo por tal cuestión, lo que hay que destacar es que fue honesto, sincero, porque bien hubiese podido inventar que sabía que era JUAN RUBIEL por su voz, pero en vez de ello prefirió admitir que, a pesar de escuchar inicialmente que los dos individuos lo increparon, dijo haber reconocido a CÁRDENAS SALAZAR cuando le quitó el pasamontaña. Los testigos LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO sí admitieron haber escuchado a la persona con una aparente arma de fuego hablar, aun cuando manifestaron que fueron otros los motivos que permitieron identificar a CÁRDENAS SALAZAR como una de las personas que irrumpieron violentamente en el lugar. Así, LUZ ADRIANA dijo:

“F. ¿El nombre de Faber de dónde surgió?

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

“T. En la discusión entre mi esposo y Juan Rubiel, de que si él no se quedaba quieto Faber si lo mataba

“F. ¿Eso quién lo dijo?

“T. Juan Rubiel...”.

Por su parte, ÁLVAREZ BERRÍO aseveró:

“Entonces yo en el momento que lo vi yo me quedé mirando y él man la cogió por el pelo con el cuchillo y me dijo tírese al suelo hijuetantas y yo en el momento me quedé quieto mirándolo no más y lo único que se me vino a la cabeza fue que era una broma, pero yo miraba y una broma de quien. Entonces cuando el man vuelve y me dice tírese al suelo hijuetantas yo no me tiré si no que yo me arrodillé y cogí un tenedor que tenía en las manos y me lo puse acá. Yo me eché al suelo y coloqué una pierna en el suelo y dejé otra así parada y me recosté en la cama y entonces el man volvió y me dijo “tírese al suelo o la mato” entonces yo le dije no se meta con ella que necesita que quiere, “entrégume los celulares” entonces yo cogí la mano y le hice así a la cama y le dije vea que celulares no hay. Entonces en ese momento apareció el otro por la otra puerta, porque es de dos alas; **abrió la otra y me apuntó con arma y me dijo “tírese al suelo hijuetantas o lo mato” ...**”.

Como puede verse, estas dos personas testificaron que escucharon la voz de quien tenía una aparente arma de fuego, pero nunca afirmaron que fue por eso que pudieron identificar a CÁRDENAS SALAZAR, sino por el hecho de haber visto su rostro por unos momentos cuando ÁLVAREZ BERRÍO le quitó el pasamontaña. Esto demuestra la sinceridad con la que hablaron acerca del episodio.

De otra parte, la defensora apelante criticó el hecho de que se hubiese creído en el testimonio de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, pues esta persona en su primera entrevista dijo que se había percatado, durante el forcejeo, que el arma que tenía uno de los individuos era de juguete, pero que en ampliación de esa entrevista aseveró que se enteró que el arma era de juguete con posterioridad al suceso. Sobre esto hay que decir que en el contrainterrogatorio las entrevistas (declaraciones anteriores al juicio) que tal testigo hubiese rendido no fueron usadas por la defensa para impugnar la credibilidad de lo dicho por ÁLVAREZ BERRÍO, por lo cual es incorrecto que la defensa se hubiese basado en elementos materiales probatorios que nunca fueron usados en el juicio para cuestionar el relato de un testigo. Lo cierto es que ÁLVAREZ BERRÍO dijo en su testimonio lo siguiente:

“F. ¿Conoce usted otro miembro de la familia que le digan Juan?

“T. No, entonces cuando yo veo el arma miro que es un arma de juguete

“F. ¿Por qué vio que era de juguete?

“T. Porque primero yo soy reservista, fui soldado profesional tuve entrenamiento en Tolemaida y a lo que él me apuntó él me apuntó de frente cerquita

“F. ¿Quién le apuntó?

“T. Juan, porque el arma en vez de tener el cañón normal tenía era una tapa de plástico como una pistola de juego de Nintendo, yo solamente me aventé a defender a mi familia y ya cuando me agarré con él que me tiré al patio y a lo que yo le di unos puños el man a ser más pesado y más grueso me dominó más fácil...”.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

Por otra parte, el Subintendente NOLBERTO CIFUENTES CIFUENTES rindió testimonio, manifestando que le correspondió la investigación del caso y precisó que entrevistó a Jorge Alexander Álvarez Berrio, Luz Adriana Marín Agudelo y Ana María Giraldo Marín.

A través del testigo CIFUENTES CIFUENTES fueron introducidas al juicio oral la actuación del primer respondiente, la inspección técnica a cadáver, el bosquejo topográfico del lugar de los hechos, la copia de la cédula de ciudadanía del señor Juan Rubiel Cárdenas Salazar, reseña decadactilar, la copia de la cédula de ciudadanía de la señora Rosalba Marín Agudelo Registro Civil de nacimiento del menor Juan José Cárdenas Giraldo y de la señora Ana María Giraldo Marín, dos fotografías, oficio de ausencia de antecedentes, arraigo y tarjeta de preparación del enjuiciado¹⁵.

Así las cosas, el subintendente expuso en juicio oral que el 28 de agosto -no mencionó año- reciben información por parte de la estación de policía La Marina, quienes actuaron como primer respondiente, que en la finca el porvenir, vereda los mangos, se presentó un homicidio procediendo a trasladarse hasta el lugar de los hechos. Al llegar, observaron que en el patio de la vivienda se encontraba un cuerpo sin vida de una mujer. De igual manera, encontraron en el corredor de la casa, un lazo y un elemento tipo pistola que poseía todas las características de un arma de fuego, sin embargo, al recolectarlo, se determinó que era un juguete bélico.

Esta persona adujo que recibió la versión de la señora ANA MARÍA, quien, en medio de su momento de angustia, le manifestó que el agresor que había causado las heridas a sus familiares, había sido su exesposo JUAN RUBIEL. Indicó que ella le entregó unas fotografías para colaborar con la búsqueda del sujeto, en las cuales se lograba distinguir a ella, a su hijo y al señor CÁRDENAS SALAZAR. De igual manera, adujo que uno de los lesionados “*decía que forcejeó con él, y que en el forcejeó le había quitado la capucha y le vio la cara y aseguraba que era el señor Juan Rubiel.*” Manifestó el entrevistado, que realizó la inspección técnica a cadáver de la señora Rosalba Marín Agudelo, el cual tenía varias heridas por arma blanca en la parte del pecho y reiteró que:

“(…) todo el tiempo los familiares de la occisa mencionaban y señalaban directamente al señor Juan Rubiel, exesposo de la señora Ana Maria, como responsable de esos hechos. Primero, porque desde que llegó esta persona a la vivienda, la señora Ana María y la señora Rosalba Marín Agudelo, hoy occisa, según los testigos, ella de una vez le escuchó la voz a esta persona, le dijo: ¿Rubiel, usted porque nos hace esto? Lo reconoció por su tono de voz. Aparte de eso, la señora Ana María en la entrevista, también menciona que una vez como ella encerró en la vivienda, una vez la lograron sacar, cuando la tiraron al piso, esta persona se arrimó a sujetarla, ella le sintió el olor a la loción aparte de eso le alcanzo a ver los zapatos y los cordones y los zapatos eran los mismo que utilizaba el señor Juan Rubiel cuando convivía con ella”.

Además, aseveró que el señor Jorge Alexander en entrevista indicó que fue quien forcejeó con el señor Juan Rubiel, retirándole “*la capucha*” para lograr identificarlo y éste, al verse descubierto, le expresó que, si él no era capaz de matarlo, “*Faber si lo haría*”. Agregó que el señor FABER DE JESÚS RAMÍREZ, se presentó a la subestación de policía La Marina, con una lesión en el abdomen siendo trasladado al Hospital San Vicente de Santuario, Risaralda, encontrándole en sus pertenencias “*un numero celular, una fotografía de la señora Ana María y otros elementos*”.

¹⁵ Ver cuaderno numero dos (02) evidencias.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

Al debate probatorio compareció también el PT. JHON FREINER CÁRDENAS TOLEDO, quien realizó actos urgentes, empero, no aportó datos importantes al proceso. El testigo no fue contrainterrogado.

Los dos últimos testigos no tienen conocimiento directo de las acciones y circunstancias atribuidas a JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y a su compañero FABER, pues no estuvieron presentes el 28 de agosto de 2011 cuando estas personas ingresaron y realizaron tanto la acción homicida contra ROSALBA MARÍN AGUDELO como las dos acciones que afectaron la integridad de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO. En todo caso, queda claro con base en ellos que desde los primeros momentos de la investigación la hipótesis respectiva siempre apuntó a que JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y otra persona habían llegado al lugar y habían realizado la acción que terminó con la muerte de ROSALBA MARÍN AGUDELO y con las heridas causadas a ÁLVAREZ BERRÍO y a LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, quienes por fortuna no fallecieron. Estos testigos pudieron dar cuenta de las cuestiones atinentes a la identidad de quienes participaron en los hechos, estableciendo cabalmente que uno de ellos respondía al nombre de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR.

Otro de los testigos de la fiscalía, el médico CAMPO ELÍAS OCHOA, es importante para dilucidar lo atinente a la censura que la defensora hace a la sentencia en torno a la calificación jurídica dada a los hechos en que resultaron heridos LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO, pues como la defensa argumenta que se trata de dos delitos de lesiones personales, será necesario retomar varios apartes de ellos testimonios de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ, de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y del médico que tuvo a cargo las valoraciones médico legales pertinentes.

En nuestro sistema procesal, lo que resulta relevante, en materia probatoria, es que valorada a la luz de la sana crítica, la prueba convenza racionalmente acerca de la existencia del hecho y la responsabilidad, sin que haya una tarifa legal de pruebas¹⁶. Lo que sí debe quedar claro es que no se trata tanto del número de testigos o de otra clase de pruebas lo que pesa en un proceso para llegar a la convicción, sino la calidad de la información ofrecida por la prueba y que ello resulte del análisis crítico-racional de la prueba. En el caso *sub examine* la Fiscalía presentó tres testigos presenciales de los hechos, ello *per se* no le resta credibilidad a los mismos, toda vez que:

“El grado de veracidad otorgado a un hecho no depende del número de testigos que lo afirman, sino de las condiciones personales, facultades superiores de aprehensión, recordación y evocación del declarante, de su ausencia de intereses en el proceso o de circunstancias que afecten su imparcialidad, y demás particularidades de las que pueda establecerse la correspondencia y verosimilitud de su relato con datos objetivos comprobables.”¹⁷

Así pues, no es importante cuántos testigos concurren a un proceso penal, lo fundamental es que sus declaraciones se valoren de forma individual, y se les haga una crítica minuciosa y estricta, acudiendo a criterios de sana crítica, lógica y reglas de la experiencia, tomando siempre en cuenta los aspectos de la personalidad del testigo, su comportamiento al rendir testimonio, sus condiciones físicas, el estado de sus sentidos o del sentido por el cual percibió

¹⁶ Vale la pena acotar, que, de privilegiarse este principio en nuestro tiempo, de manera excluyente, un muy alto porcentaje de delitos, quedarían en la más absoluta impunidad, pues en muchas ocasiones el sujeto activo de estos ilícitos procura la soledad para poder someter a la víctima, siendo ella la única testigo de tan reprochable conducta.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso No 26869, Magistrado Ponente: Julio Enrique Socha Salamanca, 1 de julio de 2009.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

los hechos, el estado de sanidad mental, entre otros factores, con el propósito que los mismos le otorguen al juez un grado de conocimiento más allá de toda duda respecto de la veracidad del testigo y de su dicho.

A partir de esta premisa, el testimonio de **JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRIO**, guarda coherencia y verosimilitud en su relato y a pesar de tener un parentesco de afinidad con la occisa, ello no afecta su objetividad como testigo, pues se aprecia sincero cuando dice que le alcanzó a retirar el pasamontaña a “Juan”, siendo claro y contundente en describir los momentos previos, concomitantes y posteriores del ataque, conocimiento detallado que solo es posible cuando alguien ha percibido de forma directa un suceso.

Del conjunto probatorio se logra establecer cómo esa misma acción segó la vida a su suegra Rosalba Marín Agudelo, algo de lo cual el testigo se enteró en el momento.

Tampoco existe contradicción entre lo dicho por LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y su hermana ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, quienes estando en la misma ubicación, al unísono, manifestaron que fueron dos sujetos, uno de nombre “Faber” quien portaba un arma blanca, y otro a quien reconocieron como Juan Rubiel Cárdenas Salazar, expareja de la señora Giraldo Marín, pues la señora Luz Adriana indicó que su esposo Jorge Alexander, en medio del forcejeo, le alcanzó a retirar el pasamontaña, alcanzando a observar su rostro, lo que permitió fijar las características morfológicas de dicho rostro, un rostro conocido que no podía ser confundido por la relación que había existido entre tales persona y ese grupo familiar. Empero, la señora Ana María, si bien manifestó no observar el rostro del prenombrado, sí lo reconoció por su olor, zapatos y color de ojos, ya que, al convivir con él, le atrajo principalmente esta característica. Y no se trata de características o rasgos de escasa importancia, pues es claro que el conocimiento previo que se tenga de una persona puede permitir, a quien ha tenido un vínculo con ella, identificarla a partir de rasgos como su voz, los zapatos o prendas que pueda usar y el color de ojos. Por ello, no es inverosímil lo dicho por los testigos.

Así las cosas, para la Sala que la fiscalía aportó pruebas alusivas a la comisión de la conducta y la responsabilidad en la misma por parte del acusado, y el fallador de instancia encontró que la prueba indispensable para desvirtuar la presunción de inocencia de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, había sido legalmente aportada. Por eso concluyó sin asomo de duda, que aquél fue quien coadyuvó a la realización de los actos hoy materia de estudio.

La defensa ofreció como prueba testimonial los testimonios de Fabio Correa, Jair Nel Buriticá, Marcos Blandón, Alexander Agudelo y el del acusado. Pero ya en el juicio renunció a los mismos, sin presentar ninguna evidencia que mostrara que los testigos de cargo no eran creíbles o que tenían problemas referidos a su mendacidad. Ni siquiera sus contrainterrogatorios mostraron inconsistencias sustanciales entre los testimonios que destruyan la credibilidad de estos.

De acuerdo a la coherencia del relato de los testigos presenciales, no existe asomo de duda que JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, fue quien participó, como coautor, en los hechos presentados la noche del 28 de agosto de 2011, causando junto a FABER la muerte de la señora Rosalba Marín Agudelo y lesionando a Jorge Alexander Álvarez Berrio y Luz Adriana Marín Agudelo.

Por lo expuesto esta Sala confirmará la sentencia en el tema atinente a la declaración de responsabilidad penal en calidad de coautor por la muerte de ROSALBA MARÍN AGUDELO

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

y los hechos en que fueron heridos LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO –hija de aquella— y su compañero afectivo JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO.

7.4.2 La agravación punitiva del artículo 104 numeral 1° del Código Penal¹⁸

El cargo atribuido por la fiscalía en relación al homicidio de ROSALBA MARÍN AGUDELO, atribuido a JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, por el cual fue declarado penalmente responsable es el previsto en el numeral 1 del artículo 104 del código penal, por cuanto se consideró que el acusado y la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO formaban parte de la misma unidad doméstica. Según esta disposición, el homicidio se agrava cuando la conducta se realiza:

*“En los cónyuges o compañeros permanentes; en el padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar, en los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos; **y en todas las demás personas que de manera permanente se hallare integrada a la unidad doméstica**”.*

Respecto de este tópico, el fiscal en su escrito de acusación refirió configurarse la causal de agravación referida, en tanto el señor Cárdenas Salazar, había sostenido una relación de ocho años con la señora Ana María Giraldo Marín y de la cual existen dos hijos, el mayor de ellos reconocido –JJCG—, y la menor de 8 días de nacida para la fecha de los hechos, “aunque no convivían en el mismo hogar”, resultando víctima del homicidio la señora Rosalba Marín Agudelo, madre de su expareja.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala analizará la prueba a fin de esclarecer si las mismas demuestran que Juan rubiel Cárdenas Salazar y Rosalba Marín Agudelo pertenecían a la misma unidad doméstica o si por el contrario entre ambos no existía el vínculo al que alude la parte final del numeral 1 del artículo 104 del C. Penal.

Entre Ana María Giraldo Marín y Juan Rubiel Cárdenas Salazar había existido una relación marital de varios años, fruto de la cual había nacido un hijo y se había establecido una convivencia de CÁRDENAS SALAZAR en el núcleo familiar al que pertenecía Ana María Giraldo Marín. Para el día 28 de agosto de 2011, cuando dos personas ingresan a la finca el Porvenir en horas de la noche y en tal lugar causan la muerte a Rosalba Marín Agudelo y hieren a Luz Adriana Marín Agudelo y a Jorge Alexander Álvarez Berrio, Juan Rubiel Cárdenas Salazar y Ana María Giraldo Marín ya no convivían, pues, según el relato de los tres testigos de cargos fundamentales de este caso, estaban separados, aun cuando como ya se dijo la pareja tenía dos hijos pero solo el joven Juan José tenía el apellido de Juan Rubiel Cárdenas Salazar. En su testimonio Ana María Giraldo Marín fue clara al señalar que tuvo una relación marital por el lapso de siete años con CÁRDENAS SALAZAR pero que hacía tres estaba separada de él. Es importante destacar que en la parte inicial de su testimonio Giraldo Marín dijo que estaba separada de CÁRDENAS SALAZAR hacia tres años, pero en una pregunta posterior de la fiscalía indicó que hacía siete meses estaba separada de Juan Rubiel Cárdenas Salazar precisando que se comunicaban y que la última vez que se habían visto fue el 27 de marzo pero que luego de ello no lo había vuelto a ver, ya que la testigo dijo sobre CÁRDENAS SALAZAR: “No me volvió a llamar y no lo volví a ver, yo tampoco lo volví a buscar y él no me volvió a buscar a mí”.

¹⁸ Modificado por la Ley 1257 de 2008, en su artículo 26

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

En el interrogatorio directo, la Fiscalía insistió en el tema cuando le formuló otras preguntas para saber si la mujer estaba separada del señor CÁRDENAS SALAZAR y en una de ellas la fiscalía le preguntó si durante el tiempo de la separación él la había visitado en su finca, a lo que la mujer respondió que a los 15 días de estar separados CÁRDENAS SALAZAR solo había ido en una ocasión.

No cabe duda que entre Ana María Giraldo Marín y CÁRDENAS SALAZAR hubo una relación marital durante varios años, y que en ella por lo menos fue procreado un hijo que formalmente tiene el reconocimiento de dicho hombre como su padre, pero también es cierto que para el día del hecho estas personas ya no convivían, lo que quiere decir que JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR no hacía vida marital con la mujer en la finca el Porvenir en donde residía Rosalba Marín Agudelo, su otra hijo y el compañero de esta. De acuerdo a este testimonio de quien tenía conocimiento claro y directo acerca de Juan Rubiel Cárdenas Salazar se desprende que este ya no hacía parte de la unidad doméstica de Rosalba Marín, aunque hubiese un hijo procreado en la relación entre Ana María y Juan Rubiel. La existencia de un hijo no es un criterio suficiente para establecer si existe una unidad doméstica y por ende si un grupo de personas pertenecen a la misma, pues ser requiere la demostración de otros criterios que apunten a una convivencia autentica, estable, en la que pueda hablarse de vínculos afectivos que le dan cohesión a un grupo de personas como un núcleo familiar, si bien entre algunos no existan lazos consanguíneos o por adopción.

Lo que dijo Ana María Marín Agudelo fue corroborado por su hermana Luz Adriana Marín Agudelo, pues esta relató que Juan Rubiel Cárdenas Salazar y su hermana convivieron por ocho años, que tuvieron un niño, pero que, para el momento del hecho, esto es, el 28 de agosto de 2011 estaban separados.

La testigo Luz Adriana Marín, indicó que en una época su hermana estuvo separada de Cárdenas Salazar y que en ese tiempo ella se fue para la casa pero que luego regresaron hasta que un día ella volvió a estar sola y que desde marzo no volvieron a saber nada de Juan Rubiel Cárdenas Salazar, queriendo decir con ello que se había producido una separación sin que hubiesen vuelto a saber nada de Juan Rubiel hasta el día de los hechos.

Por su parte José Alexander Álvarez Berrio precisó que él conocía a Juan Rubiel de tiempo atrás y que en alguna oportunidad había trabajado con tal persona y con Ana María cuando administraban una finca, pero dio a entender que entre Ana María y él se había producido una separación refiriendo que les enviaba cosas a los hijos y que la señora Rosalba Marín hablaba muy bien de él. En todo caso no sabe cómo era la relación que existía entre Ana MARÍA Y Juan Rubiel Cárdenas Salazar cuando estuvieron separados. Es claro que el testigo no tenía un conocimiento muy preciso sobre la dinámica de la relación entre Ana María y Juan Rubiel Cárdenas Salazar, pues a una pregunta de la defensa sobre el conocimiento que tenía de tal relación el testigo dijo que cuando dichas personas convivían nunca los vieron en discusiones o en peleas y que sobre el motivo de la separación le habían dicho que ello obedecía a que Ana María no le servía, sin saber exactamente si era para el oficio o como mujer.

De acuerdo a lo dicho, la prueba testimonial demuestra que no existía la unidad doméstica de la que habla el supuesto de hecho de la parte final del numeral uno del artículo 104 del C. Penal, pues este concepto se refiere a vínculos nacidos de relaciones estables, permanentes, que llevan a dos o más personas a compartir un mismo techo o un mismo lugar, en el cual tales relaciones o vínculos se concretan en una interacción constante en la vida diaria, lo cual hace más grave el desvalor de acción y de resultado cuando una de las personas inmersas en

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

esa convivencia causa la muerte a otra que también la integra. Pero si por una separación se produce una ruptura en esa convivencia, así sea por espacio de algunos meses, y por lo mismo esos vínculos desaparecen, en tal evento ya no cabe la agravante. A esto se suma que con posterioridad no hay prueba de que en realidad Juan Rubiel Cárdenas Salazar hubiese mantenido un contacto o comunicación con el grupo familiar al punto de estar interesado en mantener esos lazos sentimentales con su ex pareja, pues es la misma Ana María quien da cuenta que nunca más lo volvió a ver.

El único racionamiento que ofreció el Juez de primera instancia en su sentencia para hablar del agravante es el atinente al hecho de que CÁRDENAS SALAZAR había sido compañero de Ana María Giraldo Marín por siete años y que era el padre “de sus hijos menores de edad Juan José y Mariana, esta última tenía 9 días de nacida en el momento de la ocurrencia de los hechos, el primero de ellos reconocido extramatrimonialmente por el señor Cárdenas Salazar”. Este fue el único argumento planteado por el Juez en su sentencia para referirse a la agravante.

Lo que no tuvo en cuenta la Jueza de primera instancia es que la palabra unidad doméstica es un concepto normativo que no puede ser interpretado de cualquier forma, especialmente si recordamos que el fenómeno de la violencia intrafamiliar recibe tratamiento punitivo por el legislador a través de diferentes tipos penales de la parte especial del código penal, incluidas las circunstancias de agravación que sancionan con mayor severidad tal fenómeno cuando el mismo genera ciertos resultados en el seno del grupo familiar, como sucede con la muerte de las personas en las hipótesis del numeral 1 del artículo 104 del C. Penal Colombiano. Como esta norma recoge también el fenómeno de la violencia intrafamiliar que resulta en la muerte de un miembro del grupo, todo lo que ha dicho la Corte Suprema de Justicia a propósito del alcance de la expresión unidad doméstica es aplicable también a la interpretación del numeral 1 del artículo 104 del C. Penal.

En tal sentido hay que recordar lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de casación del 7 de junio de 2017, Magistrado ponente Luis Antonio Hernández Barbosa, radicación 48047, en la cual la Corte precisó:

“para la configuración del delito de violencia intrafamiliar es necesario que victimario y víctima pertenezcan a la misma unidad familiar, “que habiten en la misma casa” —en los términos del citado estatuto punitivo mexicano— pues de no ser ello así, la agresión de uno a otro no satisface la exigencia típica de maltratar a un miembro del mismo núcleo familiar y tampoco vulnera el bien jurídico de la “armonía y unidad de la familia”, caso en el cual deberá procederse, por ejemplo, conforme a las normas que regulan el delito de lesiones personales agravadas en razón del parentesco si a ello hay lugar.

(...).

“Conforme a lo expuesto, advierte la Sala que entre víctima y victimario sí había una unidad doméstica y familiar, no derivada de que tuvieran un hijo juntos, como lo entendió el Tribunal al señalar en el fallo que tenían un núcleo familiar, entre otras razones, “porque ambos son padres de un menor”, sino por la convivencia cotidiana y permanente que mantenían.

“Reitera la Corte que no es suficiente con que un hombre y una mujer procreen un hijo para que surja la noción de “armonía y unidad de la

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

familia” protegida por el delito analizado, pues si bien se establece una unidad familiar perenne entre cada uno de ellos con su descendiente, no necesariamente se conforma entre aquellos un lazo de igual naturaleza como para deducir entre los tres una familia para los efectos del delito de violencia intrafamiliar, en cuanto bien puede ocurrir que la relación y convivencia de la pareja culminen o, incluso, que nunca tengan lugar. En tal caso no se estructura la noción de unidad familiar, la cual, como es frecuente y natural, se rehace para integrarla con las nuevas parejas que padre y madre conformen por vínculos naturales o jurídicos. Aquí cobran especial valía las previsiones de esta Sala ya citadas, al señalar que “la singularidad se refiere a que tal comunidad de vida se reconoce únicamente en relación con el otro miembro del vínculo, es decir, que debe ser exclusiva al no ser posible la simultaneidad de uniones maritales de hecho o de ésta con relaciones maritales (civiles o religiosas) vigentes”.

“En suma, incurren en error de interpretación quienes asumen que la procreación da lugar entre los padres, sin más, a la unidad familiar protegida en el artículo 229 de la Ley 599 de 2000, la cual, como ya se expresó, requiere convivencia permanente y lejos de ser perpetua por la existencia de un hijo, termina cuando la relación entre la pareja culmina efectivamente, aún en los casos en los que tal finalización es sólo de hecho.

“Tener un hijo en común, entonces, es insuficiente para acreditar la unidad familiar y para suponerla perpetuamente, pues de ser así se llegaría al absurdo de concluir que, si una mujer o un hombre tienen varios hijos con diferentes parejas, poseen tantas unidades domésticas familiares como número de hijos con sus compañeros o compañeras transitorios.”.

Lo anterior sin desconocer, como se dijo antes, que la relación entre hijo y padre, o hijo y madre, subsiste a las contingencias de la separación y aún si no conviven, existe el deber de configurar un mundo en común a partir del respeto sentido y recíproco entre ellos, no así entre parejas separadas y que ya no tienen, por lo tanto, un proyecto de familia conjunto.

Con fundamento en lo dicho se equivocó la Jueza de primera instancia al basar su decisión en la existencia de hijos y en el haber convivido por ocho años, pues, en cuanto a lo primero, tal criterio es insuficiente para hablar de unidad doméstica y en cuanto al segundo, la Jueza no apreció adecuadamente los testimonios que indicaban que para la fecha en que ocurrió el homicidio de Rosalba Marín, Juan Rubiel Cárdenas Salazar no convivía en la misma casa habitación con Ana María Giraldo Marín y menos con Rosalba Marín por lo cual no era posible mantener la agravante punitiva para el homicidio recaído en esta última.

Lo anterior quiere decir que la Jueza debió condenar a Juan Rubiel Cárdenas Salazar, pero como coautor del delito de homicidio simple en perjuicio de Rosalba Marín. En este sentido es preciso modificar la sentencia en el punto de la condena contra Juan Rubiel Cárdenas Salazar en cuanto al homicidio de Rosalba Marín en el sentido de declarar que es un homicidio simple, conforme al artículo 103 del Código Penal sin el agravante mencionado por lo que más adelante se realizará la redosificación punitiva.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

7.4.3 Análisis las dos tentativas de homicidio

Según la defensora, las heridas con arma blanca sufridas por LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO no constituyen tentativa de homicidio, sino dos delitos de lesiones personales, pues las heridas fueron superficiales y, en ningún momento, representaron peligro para la vida de los mencionados, a lo que se agrega que la herida de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO no comprometía órganos vitales.

Lo primero que debe decirse frente al planteamiento de la defensa es que el criterio atinente a las heridas, no es el único a tener en cuenta para analizar si una persona obró con dolo de matar o de lesionar. Junto a este criterio hay que analizar, desde una perspectiva *ex ante*, las circunstancias que rodearon el hecho, incluyendo la clase de arma usada, la forma como la misma fue utilizada, las expresiones o manifestaciones realizadas por el ejecutor material, los móviles del suceso, para referir diversos ejemplos. Si la defensora hubiese tenido presente esto, al analizar los testimonios de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y del médico CAMPO ELÍAS OCHOA habría advertido que la sentencia de primera instancia no hizo otra cosa sino declarar la responsabilidad penal por lo que fue probado en juicio: esto es, que JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y su compañero de delito iniciaron la ejecución de acciones cuya finalidad no era otra cosa sino matar, resultado que no se produjo por razones ajenas a la voluntad de los coautores.

Por las circunstancias modales que acompañaron el ingreso de JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y su compañero a la finca El Porvenir el día 18 de agosto de 2011, la conclusión a la que se llega es que estas personas no iban solo con el propósito de intimidar o atemorizar a alguien en particular. También ingresaron a ese sitio con el propósito de matar si era necesario, como en efecto sucedió aquel fatídico día. Como primer punto, los dos coautores ingresaron al lugar, aprovechando que era de noche, en un momento en el que las personas que estaban allí realizaban actividades de descanso, luego de las tareas del día, y los coautores llegaron usando pasamontaña para impedir su identificación, lo cual apunta a que estaban dispuestos a obtener sus propósitos sin importar lo que tuvieran que hacer para conseguirlos.

Así mismo, si bien es cierto que uno de los coautores llevaba consigo un arma de juguete, este simple hecho no muestra que su intención fuese simplemente la de asustar a quienes estaban en la finca, ya que su acompañante llevaba consigo un arma blanca, la cual también era conocida por la persona que portaba el arma de juguete, siendo el arma blanca una con suficiente potencialidad para causar heridas mortales o poner en riesgo la vida de las personas en caso de ser usada.

A lo anterior debe sumarse que, de acuerdo a los testimonios de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y ANA MARÍA GIRALDO MARÍN, los coautores, en varios momentos del suceso, expresaron su voluntad de matar si oponían resistencia, como en efecto sucedió. Así, según GIRALDO MARÍN los coautores le manifestaron que estaban en esa finca para matarla a ella. A esto se suma que LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y su compañero JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO aseveraron que ellos ofrecieron resistencia, pues este último decidió enfrentarse a la persona que llevaba pasamontañas y portaba el arma de juguete, por lo cual se inició un forcejeo y, el

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

otro coautor, resolvió que era momento de usar el arma blanca que llevaba, procediendo a realizar varios lances que hirieron mortalmente a ROSALBA MARÍN AGUDELO, pero también hiriendo a ÁLVAREZ BERRÍO, quien oponía resistencia, y a su compañera LUZ ADRIANA, quien también fue herida a la altura del cuello. Lo dicho por los testigos demuestra claramente que la defensa se equivocó al apreciar la prueba en la que se fundamenta la sentencia de primera instancia, planteando una adecuación jurídica como la de lesiones personales que es contraevidente. De ahí que sea necesario citar lo que manifestaron los testigos al respecto.

Así, el señor JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO testificó lo siguiente sobre las heridas recibidas:

“F. ¿De las lesiones que recibió qué atención le prestaron?
 “T. Pues en el Hospital San Jorge
 “F. ¿Cuánto tiempo estuvo allí?
 “T. Día y medio casi dos días, estuve esperando un cirujano que me valorara. Yo llegué como a las cuatro y media de la mañana en el Hospital San Jorge, estuve todo el día y toda la noche y al otro día como hasta las dos o tres de la tarde
 “F. ¿Y qué órganos le afectaron?
 “T. No, según me dijo el médico tuve 5 órganos comprometidos, pero ninguno fue afectado
 “F. ¿No hubo perforación de esos órganos?
 “T. No
 “F. ¿Cuántas heridas recibió usted ese día?
 “T. Una sola, entre el pulmón, hígado y riñón”.

Por otra parte, LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, testificó sobre las lesiones sufridas:

F. ¿Dónde recibió usted la lesión?
 T. **En el cuello**
 F. ¿Esa lesión con qué se la hicieron?
 T. Con el cuchillo que traía Faber
 F. ¿Quién es Faber?
 T. El otro hombre que acompañaba a Juan Rubiel
 F. ¿Usted en qué momento reconoce a Juan Rubiel?
 T. Yo lo reconocí en unos momentos en los que estábamos en el patio, porque ellos en ese forcejeo mi esposo resultó tirado en el patio como muerto, a mí me tiraron a un lado de él me amarraron **yo pensé que en ese momento él estaba muerto y que a mí me iban acabar de matar ahí, después que me amarraron al lado de él volvieron y me levantaron de ahí**
 F. ¿Ya estaba usted herida?
 T. Yo creo, en ese momento me levantaron de ahí y me tenían amarrados los pies y los brazos, me iban a llevar así amarrada, pero cuando vieron que tenía los pies amarrados me los soltaron **para amenazar a mi hermana en la puerta de que les abriera la puerta o si no me mataban, siempre con un cuchillo en la espalda**, con ese cuchillo me lo ponían en la espalda para que yo le dijera a ella que abriera la puerta o que si no nos mataban y cuando me llevaban para allá
 F. ¿Cuándo eso pasaba?

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

T. Cuando eso pasaba que yo vi a mi mamá tirada en el patio como muerta y a mi esposo también, entonces yo pensé en decirle a ella que no abriera la puerta, pero me dio mucha confusión y yo le dije Ana María abra la puerta que nos van a acabar de matar a todos ya mataron a mamá y van a matar a Jorge, y ellos le abrieron la puerta, ella no cerró bien la puerta, y ellos a pata le abrieron la puerta y la sacaron. Hubo un momento en el que yo me le solté al Faber y corrí a la puerta donde estaba el trabajador a pedirle ayuda y cuando me vi el cuello así sangrado yo corrí donde el trabajador porque él estaba parado en la puerta y le dije Alberto, Alberto que me hicieron; cuando yo fui llegando a la puerta el Faber me echó mano del cabello y el trabajador se encerró en la pieza; ya él volvió y me echó mano del pelo y yo forcejeé con el nuevamente tratando de quitarle el cuchillo, pero no fui capaz y él me tiró al suelo y me dio pata; volvió y me amarró ahí fue donde amarraron a mi hermana también en el corredor

“F. ¿Usted por qué reconoce a Juan Rubiel?

“T. En el momento antes cuando ellos me iban a llevar donde mi hermana para que les abrieran la puerta yo le vi la cara, cuando mi esposo le había quitado el pasa montañas yo le logré ver la cara y supe que era él, además yo también le supliqué en el patio que pensara en sus hijos para que él se arrepintiera de lo que estaba haciendo y él nunca me dijo nada, pero yo ya sabía que era él aparte de que mi mamá lo reconoció...”.

El médico Campo Elías Ochoa acudió en calidad de testigo – perito, quien tuvo a cargo la valoración de lesiones no fatales. Este testigo manifestó en su relato:

“...F. ¿Díganos a quien le realizó usted ese análisis?

T. Se realizó al señor Jorge Alexander Álvarez Berrio de 28 años con documento de identidad cédula número 9958463

F. ¿En qué fecha se hizo esa valoración?

T. Se realizó el 17 de noviembre de 2011 a las 15:59

F. ¿Para esa valoración usted tuvo presencia de esa persona?

T. Sí señora, esta valoración es clínica, es decir, se hace sobre el paciente

F. ¿Esa valoración donde se realizó?

T. Se realizó en la oficina de la Unidad Básica de Apia de medicina legal

F. ¿Quién remitió el paciente allí?

T. El paciente fue remitido por la policía judicial de Santuario

F. ¿En la anamnesis que manifestó este paciente antes de la valoración?

T. El refiere que el día 28 de agosto de 2011 a las 21:30 mientras estaba en su domicilio un conocido junto con su compañero entran a su casa agreden a la esposa, se forma un forcejeo en donde es herida la esposa y él con arma corto punzante en la espalda, es manejado en el hospital de Santuario y es remitido al Hospital San Jorge de Pereira. En ese momento no traía la historia clínica correspondiente.

(...).

F. ¿En el análisis que le hizo qué hallazgos tuvo?

T. En ese momento se encontró una cicatriz de 3.5 cm hipercrónica que estaba localizada en región de flanco derecho sobre la línea axilar posterior, se concluyó como mecanismo causal corto punzante, se dio

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

una incapacidad médico legal definitiva de 20 días y como secuelas una deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente.

F. ¿La ubicación de la lesión de acuerdo a la historia clínica y a lo usted encontrado nos puede indicar que órganos estuvieron cerca o se pudieron ver afectados con esa herida?

T. Habla de una herida tórax derecho dorso lumbar, les voy a mostrar gráficamente como para identificar, tórax....

F. ¿Qué trayectoria tiene la herida?

T. No menciona la trayectoria, justamente en este nivel esta parte del tórax y parte del abdomen, a nivel de tórax pues esta lo que es la pleura, los pulmones, los bronquios, en el límite está el diafragma y muy cerquita está el hígado. Entonces los órganos vitales que están cerca de la lesión son los pulmones y el hígado

F. ¿Si esos órganos se hubieran afectado, de acuerdo a la profundidad de la herida, que hubiese pasado?

T. Una herida a nivel pulmonar puede ser potencialmente letal si no se hace un adecuado tratamiento, puede producir un sangrado masivo, puede producir una dificultad respiratoria, una herida a nivel hepática puede producir un sangrado que es de difícil control por el mismo organismo si no se realiza un adecuado manejo, probablemente conduzca a una anemia que puede ser fatal...”.

El médico también se refirió a las lesiones sufridas por la señora LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, indicando lo siguiente:

“...F. ¿A quién se le realizó allí ese análisis?

T. Se le realizó a Luz Adriana Marín Agudelo de 28 años con cédula de ciudadanía número 25196289

F. ¿En qué fecha se hizo esa valoración?

T. Fue realizada el 17 de noviembre de 2011 a las 15:50

F. ¿Qué hallazgos encontró usted en la paciente?

T. Se encuentra una cicatriz híper pigmentada en dirección coronal en cara anterior lado derecho de cuello de 5 cm de longitud ostensible a distancia social, con base en esto, concluí que era una lesión producida con un mecanismo cortante con una incapacidad médico legal definitiva de 20 días y como secuelas médico legales deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente

F. ¿Qué significa el termino ostensible?

T. En el argot de medicina legal indica que a una distancia social más o menos de un metro sin necesidad de acercamiento y en condiciones normales la cicatriz es muy visible

F. ¿Qué longitud tenía esa lesión?

T. Es una cicatriz de 5 cm de longitud

F. ¿Con que elemento fue causada?

T. El elemento que concluí fue cortante

F. ¿Díganos de acuerdo a la historia clínica que aparece allí si corresponde a los hallazgos y la conclusión que usted llega y nos puede decir también en qué fecha fue atendida y dónde?

T. Si corresponde a Luz Adriana Marín Agudelo, el mismo nombre con el mismo documento de identidad atendida en el Hospital de Santuario el 29 de agosto a las 02:25 am. Manifiesta ella que fue agredida

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01

Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.

Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar

Asunto: confirma sentencia de primera instancia

M.P. Julián Rivera Loaiza.

físicamente por otra persona con arma blanca, recibe herida cortante transversal a nivel cervical con escaso sangrado.

F. ¿Esa herida donde está localizada y la longitud que tiene que órganos cercanos o arterias o venas que pasen por ahí pudo afectar?

T. La localización de la lesión me lleva a pensar que está justo encima de las venas yugulares y de la arteria carótida de ese lado, estas venas y estas arterias llevan un caudal muy grande de sangre. Una de las mayores complicaciones de las heridas cervicales son el compromiso de algunas de estas venas o arterias

F. ¿Y esa herida está localizada cerca de donde pasan estas arterias?

T. Si esta justo encima

F. ¿O sea que una lesión a esas venas o arterias que pueden traer como consecuencia?

T. Una probable lesión a este nivel es potencialmente mortal ya que como lo dije anteriormente estas venas y arterias llevan un gran caudal de sangre, una lesión puede producir una anemia que perfectamente puede redundar en choque anémico y la muerte”.

Desde hace tiempo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sostiene que

“La tentativa de homicidio puede presentarse aún sin que se lesione a la víctima, pues basta que con la intención de matar se ponga en peligro el interés jurídico protegido para que la figura se tipifique, ya que el fundamento de la punición de la tentativa no es el resultado que se produzca sino el peligro en que se ponga la vida del sujeto pasivo de la acción homicida”¹⁹.

Es necesario precisar, con apoyo en decisión de la Corte Suprema de Justicia del 10 de junio de 2020, radicado 52341 (SP1175-2020), que:

“(a) Lo primero - la verificación de que los actos desplegados por el actor son idóneos para lograr la consumación del delito - es una condición que se deriva de las lógicas subyacentes a un derecho penal orientado a la protección de bienes jurídicos. Por ello, su relevancia variará si al sistema de represión criminal del Estado se la atribuyen finalidades diversas, como la garantía de la vigencia de las normas.

“Esta comprobación es de naturaleza objetiva (entendida la expresión no en términos literales, sino como intersubjetividad que trasciende al agente) y se sustenta en la apreciación que, con apoyo en las máximas de la experiencia (y las reglas de la ciencia, en cuanto resulten relevantes), se haga del peligro que para el bien jurídico conlleva el comportamiento. Así, **a efectos de discernir si los actos son o no idóneos para lograr la consumación del delito, resulta necesario examinar los presupuestos fácticos de su ejecución con atención a las circunstancias modales que los rodean y establecer si, en un**

¹⁹ Este párrafo aparece en la sentencia de casación del 25 de febrero de 1999, aprobada según acta 26, Magistrado ponente Ricardo Calvete Rangel, radicado 10647. Lo dicho en esta sentencia ha sido reiterado frecuentemente en diversas sentencias posteriores, entre éstas en la sentencia del 23 de septiembre de 2009, aprobada según acta 303, Magistrado ponente Julio Enrique Socha Salamanca, radicado 30877.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

curso causal ordinario, tenían la aptitud de provocar el resultado típico que define la infracción consumada.

“La no idoneidad de los actos ejecutivos puede ser relativa o absoluta, según se les repute tales por razón de las circunstancias de modo en que se producen o con independencia de ellas.

“Por ejemplo, será relativamente inidóneo para matar el acto de quien dispara con una pistola de balines a una persona que se desplaza en un vehículo blindado, en tanto la experiencia enseña que dicho comportamiento, en esas específicas circunstancias, carece de la entidad para provocar la muerte del segundo. Es posible, sin embargo, que en otras condiciones modales (por ejemplo, si con idéntica arma le dispara directamente en un ojo) la valoración sea diferente.

“En cambio, si los actos desplegados por el sujeto activo son siempre, con abstracción de las circunstancias modales del caso concreto, incapaces de producir el resultado pretendido (como sucede, según la recurrente hipótesis académica, cuando se pretende derrumbar un avión en vuelo con una flecha o, más aún, con rezos o invocaciones) habrá de concluirse que aquellos son absolutamente inidóneos.

“No sobra anotar, en particular de cara a la controversia puntual que formula la demandante, que **el estudio de idoneidad de los actos debe realizarse desde una perspectiva anterior a su ejecución – ex ante – y no posterior. La razón es evidente: con apoyo en una valoración ex post, toda tentativa concreta habrá de reputarse inidónea, pues de no serlo, habría culminado con la consumación del delito pretendido**”.

La anterior decisión fue reiterada en sentencia del 27 de enero de 2021, aprobada según acta 14, Magistrado ponente José Francisco Acuña Vizcaya, radicado 47911.

Así las cosas, teniendo en cuenta las argumentaciones esgrimidas por la defensa refiriéndose que las heridas causadas a JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y a LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, no corresponden a tentativa de homicidio sino al punible de lesiones personales, por el hecho de que *“en ningún momento pusieron en peligro su vida”*, debe decirse que su censura no tiene fundamento probatorio alguno, por omitir el examen de todas las circunstancias que rodearon las intenciones de los coautores JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR y FABER, pues no pueden entenderse desvirtuadas solo porque desde el punto de vista médico, las heridas no pusieron en riesgo la vida de los agredidos gracias a la oportuna atención médica, cuando es claro que hubo intención de matar por el contexto en el que fueron realizadas las dos acciones, las manifestaciones realizadas por los agresores, una de las armas usadas con potencialidad para ocasionar la muerte, el modo como ingresaron y el uso de un elemento para tratar de impedir su identificación. En todo caso, las heridas sí fueron de cuidado y se produjeron en zonas donde existen órganos vitales o partes de la anatomía humana cuya lesión puede desencadenar la pérdida de la vida. De ahí que esta Sala estime que no hay lugar a modificar la sentencia en ese sentido, pues el fallo de primera instancia se dictó en forma coherente con lo acreditado por la prueba de cargo. En este sentido, se confirmará lo atinente a la calificación jurídica de las dos tentativas de homicidio simple por las que fue condenado JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR.

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

• **Redosificación punitiva**

Como consecuencia de la exclusión de la imputación jurídica de la agravante atribuida respecto del homicidio de la señora ROSALBA MARÍN AGUDELO, esta Sala debe redosificar la pena.

Así, el delito de homicidio simple consagrado en el artículo 103 del Código Penal, prevé como pena la de 208 a 450 meses de prisión, siendo el ámbito punitivo de movilidad el de 242 meses, por lo cual los cuartos quedan de la siguiente forma:

Art. 103 C.P.	Cuarto mínimo	Primer cuarto medio	Segundo cuarto medio	Cuarto Máximo
Prisión (meses)	208 a 268 meses 15 días	268 meses y 16 días a 329 meses	329 meses y 1 día a 389 meses 15 días	389 meses y 16 días a 450 meses

Por su parte, la pena prevista en la ley para las dos tentativas de homicidio simple, consagradas en el artículo 103 del Código Penal, en consonancia con el artículo 27 *ibídem*, es la siguiente: Como el homicidio tiene una sanción de 204 a 450 meses de prisión, según el artículo 27 *ibídem*, la tentativa conlleva una sanción disminuida sin que sea inferior a la mitad del mínimo y mayor de las tres cuartas partes de la fijada para la conducta consumada. De ahí que la pena de la tentativa de homicidio tiene un mínimo de 104 meses de prisión a un máximo de 337 meses 15 días, siendo el ámbito punitivo de movilidad de 233 meses y 15 días, por lo cual los cuartos quedan así:

Art. 103 C.P.	Cuarto mínimo	Segundo cuarto	Tercer cuarto	Cuarto Máximo
Prisión (meses)	104 a 162 y 11 días	162 meses y 11 días a 220 meses y 22 días	220 meses y 22 días a 279 meses y 4 días	279 meses y 4 días a 337 meses y 15 días

En este asunto, comparadas las penas previstas para el delito de homicidio simple consagrado en el artículo 103 del Código Penal con las penas señaladas para la tentativa de homicidio simple, resulta más grave la pena fijada en la ley para el primer ilícito, por lo cual éste será el delito base en la dosificación de pena.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que en la acusación fue atribuida la circunstancia de mayor punibilidad contemplada en el numeral 10 del artículo 58 del Código Penal y la misma fue aplicada por la Jueza de primera instancia en la sentencia condenatoria, pues quedó demostrado que los hechos fueron realizados en coparticipación criminal, al concurrir dos personas en la ejecución de las acciones contra la vida de ROSALBA MARÍN AGUDELO y LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO y JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO.

Por lo dicho, la Jueza de primera instancia, como en efecto lo hizo, no podía partir del cuarto mínimo señalado para el delito consumado, sino que debía moverse en los dos cuartos medios, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 61 del Código Penal. Así, la Jueza de primera instancia cuando dosificó la pena contemplada en el homicidio agravado decidió mantenerse

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

en el primer cuarto medio, aplicando una proporción mayor al monto mínimo del primer cuarto medio. Esta Sala considera que debe aplicar el mismo criterio usado para dosificar la pena que corresponde al delito de homicidio simple en perjuicio de ROSALBA MARÍN AGUDELO. De ahí que si la Jueza estimó que el mínimo del primer cuarto medio para el homicidio agravado debía ser incrementado en 20 meses más para fijar una pena de 470 meses de prisión, esta Sala considera que la pena mínima del primer cuarto medio para el delito de homicidio simple en perjuicio de ROSALBA MARÍN AGUDELO debe ser incrementada en una cantidad similar, esto es, en 20 meses, para un total de 288 meses y 16 días de prisión, pues en este caso la acción fue muy grave en cuanto que el acusado no se interesó en que las personas a las que agredían eran conocidas y, a pesar de que ya no integraban una unidad doméstica, el hecho de haber tenido vínculos en el pasado debió pesar a la hora de abstenerse de ejecutar la acción, especialmente contra ROSALBA MARÍN AGUDELO, una mujer de edad que merecía respeto y consideración y fue ultimada en forma violenta, causándole varias heridas con arma blanca en frente de sus familiares.

Como este delito concurre con dos tentativas de homicidio simple, hay que tener en cuenta que la Jueza de primera instancia, por concurrir la circunstancia de mayor punibilidad del numeral 10 del artículo 58 del código penal, decidió moverse en los dos cuartos medios, manteniéndose en la pena mínima de 162 meses y 11 días de prisión fijada en la ley para el primer cuarto medio de la tentativa de homicidio simple. Y de esta cantidad, por las reglas del concurso de delitos, resolvió aplicar la cuarta parte de esa pena como incremento al delito de homicidio. En este sentido, a la cantidad fijada por el delito de homicidio consumado, incrementó dos veces la cantidad de 40 meses y 18 días de prisión. Así, a la pena de 288 meses y 16 días de prisión por el homicidio simple consumado se aumentará 40 meses y 18 días por la tentativa de homicidio simple en perjuicio de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y 40 meses y 18 días de prisión por la tentativa de homicidio simple en perjuicio de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, para un total de pena definitivo de 369 meses y 22 días de prisión.

Adicionalmente, se confirmará lo relativo a la imposición de la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, pues la Jueza de primera instancia la fijó en 20 años, por ser éste el máximo permitido en la ley para esta sanción.

En cuanto al subrogado penal del artículo 63 del Código Penal y la prisión domiciliaria del artículo 38B del Código Penal, a pesar de la redosificación punitiva, por la cantidad de pena impuesta y por la pena mínima prevista en la ley no resultan aplicables a este caso, aspecto en el cual la sentencia también es confirmada.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado único promiscuo del circuito de Quinchía, Risaralda, el 9 de junio de 2014 mediante la cual JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR, fue condenado en calidad de coautor del delito de homicidio en perjuicio de ROSALBA MARÍN AGUDELO y de dos tentativas de homicidio simple en perjuicio de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, consagradas en el artículo 103 del Código Penal en concordancia con el artículo 27 del Código Penal, modificando la calificación jurídica del delito de homicidio en perjuicio de ROSALBA MARÍN AGUDELO en el sentido de declarar que la condena lo es por el

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso
homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de
primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

delito de homicidio simple previsto en el artículo 103 del Código Penal, pues la circunstancia de agravación del numeral 1 del artículo 104 del Código Penal no concurre en este caso, por lo cual se excluye de la sentencia.

SEGUNDO: MODIFICAR la dosificación punitiva realizada en la sentencia apelada, en el sentido de condenar a JUAN RUBIEL CÁRDENAS SALAZAR a la pena principal de 369 meses y 22 días de prisión, por el delito de homicidio simple en perjuicio de ROSALBA MARÍN AGUDELO y por las dos tentativas de homicidio simple en perjuicio de JORGE ALEXANDER ÁLVAREZ BERRÍO y de LUZ ADRIANA MARÍN AGUDELO, confirmando lo decidido por la Jueza de primera instancia en cuanto a la imposición de la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso máximo de 20 años. En lo demás se confirma la sentencia.

TERCERO: LÍBRENSE las comunicaciones a las autoridades correspondientes.

QUINTO: Esta decisión se notifica siguiendo los parámetros legales previstos para la notificación de providencias en situación de pandemia, dejándose las constancias pertinentes. Contra la misma procede el recurso de casación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Firma electrónica)
JULIÁN RIVERA LOAIZA
Magistrado

(Firma electrónica)
MANUEL YARZAGARAY BANDERA
Magistrado

(Firma electrónica)
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE
Magistrado

(Firma electrónica)
WILSON FREDY LÓPEZ
Secretario

Firmado Por:

Radicado 66 045 60 00061 2011 00137 01
Delito: Homicidio agravado en concurso
homogéneo con doble tentativa de homicidio.
Sentenciado: Juan Rubiel Cárdenas Salazar
Asunto: confirma sentencia de
primera instancia
M.P. Julián Rivera Loaiza.

JULIAN RIVERA LOAIZA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 003 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE
PEREIRA-RISARALDA

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA PENAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

MANUEL ANTONIO YARZAGARAY BANDERA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 SALA PENAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

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

Código de verificación:
0793162fc3953b41956316d1e36cf949e2134216d11bad4a9e878bb01785fd95
Documento generado en 30/06/2021 04:05:35 PM