

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Radicado: 050016000206200823337
Procesados: Wilmar Arley Monsalve Chaverra
Delito: Homicidio agravado – Porte ilegal de arma de fuego
Asunto: Apelación de Sentencia –ordinaria-
Sentencia: No. 37 –aprobado por acta No. 134 de la fecha-
Decisión: Confirma sentencia condenatoria
Lectura: Jueves, 19 de enero de 2023

Magistrado Ponente

Dr. LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

1. ASUNTO A DECIDIR

Se apresta esta Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa, en contra de la sentencia del 14 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Veintiséis Penal del Circuito de Medellín en contra del ciudadano **Wilmar Arley Monsalve Chaverra**, a quien declaró penalmente responsable por la comisión de la conducta punible de homicidio agravado, del cual fuera víctima la señora Inés Elena Escobar Agudelo.

2. CUESTIÓN FÁCTICA

La génesis de la presente investigación penal se dio con la muerte violenta de la que fue víctima la señora Inés Elena Escobar Agudelo el 7 de octubre de 2008, siendo aproximadamente las 16:40 horas, en el establecimiento de comercio ubicado en la calle 49 No. 102BB-08 del barrio San Javier de esta ciudad.

Se sabe que la señora Escobar Agudelo fue asesinada por un sujeto de quien se desconoce su identidad, quien el día y hora señalados compareció al lugar indicado e indagó por la citada y le propinó 3 impactos con arma de fuego que le causaron la muerte, a pesar de haber sido trasladada a la Unidad Intermedia del hospital San Javier.

Después de la investigación de rigor, la Fiscalía General de la Nación le atribuyó la determinación del hecho sangriento al señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra**, quien había sido el compañero sentimental de la occisa durante 3 meses, relación que terminó por los comportamientos obsesivos, amenazas y maltratos que aquel le propinaba a Inés Elena, lo que provocó que esta lo denunciara ante la autoridad policiva el 22 de junio y el 9 de agosto de 2008 y ante la Fiscalía General de la Nación el 11 de julio de la misma anualidad.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

El 28 de febrero de 2018, ante el Juzgado Once Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cartagena, Atlántico, previa solicitud de la Fiscalía General de la Nación, se llevaron a cabo

audiencias de formulación de imputación y medida de aseguramiento en contra del señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra**, diligencias en las que le fue imputado al citado en calidad de determinador el concurso de las conductas punibles de homicidio agravado y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones (artículos 103, 104 numerales 4 y 7, 31, 62 y 365 del C.P.), siendo finalmente impuesta medida de aseguramiento en su contra.

El día 28 de abril de 2018 se presentó por parte de la Fiscalía 11 Seccional, escrito de acusación en contra del señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra**, por los delitos que le fueran imputados en la audiencia preliminar.

La actuación correspondió al Juzgado Veintiséis Penal del Circuito de Medellín, despacho que celebró la audiencia de acusación el 26 de junio del 2018 y la preparatoria, los días 31 de octubre y 14 de noviembre de esa misma anualidad.

El juicio oral se inició el 13 de abril de 2019, acto procesal en el que la delegada del Ente Acusador solicitó preclusión por el punible de porte ilegal de armas de fuego, petición despachada favorablemente por la judicatura de primer nivel. La práctica probatoria continuó por 12 sesiones más, culminándose el juicio el 24 de abril de 2020 donde se emitió sentido de fallo condenatorio y se realizó la audiencia de individualización de pena.

La lectura de la sentencia se realizó el día 14 de agosto de 2020 y frente a esta la defensora del procesado interpuso el recurso de apelación que sustentó por escrito, motivo por el cual esta Sala se apresta a decidir lo que corresponde.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La primera instancia condenó a **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** por hallarlo responsable, en calidad de determinador, del homicidio de la señora Inés Elena Escobar Agudelo, imponiéndole una pena de cuatrocientos veinticinco (425) meses de prisión y le negó la prisión domiciliaria y la suspensión condicional de la ejecución de la pena por el no cumplimiento de los factores objetivos establecidos para los referidos beneficios.

Consideró el *a quo* que resultaba irrefutable la materialidad de la conducta, pues del testimonio rendido por la médico forense y la estipulación probatoria consistente en la historia clínica de la víctima, se pudo establecer la relación de causalidad entre la agresión y la muerte.

Respecto al agravante del numeral 4 del artículo 104 del C.P., indicó el funcionario de primer nivel que no se encontraba acreditado que el acusado pagara para que se llevara a cabo la muerte de la señora Escobar Agudelo, ni mucho menos se pudo establecer por el Ente Acusador, cuál fue la causa nimia o insignificante por la que se ejecutó el homicidio de esta.

Caso contrario consideró el *a quo* que ocurrió con la agravante del numeral 7 *ibidem* dado que se pudo probar que el sujeto que disparó en contra de Escobar Agudelo aprovechó la indefensión de la víctima, por cuanto simuló una supuesta compra de productos que se comercializaban en el establecimiento donde ella laboraba, persistiendo, además, en atacarla cuando la hoy occisa se

encontraba en el piso, máxime cuando esta no tuvo ninguna oportunidad de sospechar sobre un inminente ataque en su contra ni menos que ello proviniera de un supuesto cliente del local.

Para estructurar la responsabilidad del acusado, la primera instancia indicó que desde los albores de la investigación se empezó a perfilar al señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** como el determinador de la muerte de Escobar Agudelo, dados los antecedentes previos, concomitantes y posteriores al homicidio, sobre todo por la situación de acoso, hostigamiento y amenazas que la occisa recibía por el encartado a raíz de su negativa a sostener una relación sentimental con este, la cual tenía fundamento en muchos de los medios de prueba arrimados al juicio oral.

Indicó el fallador de primer nivel, cómo fueron varios los testigos que señalaron conocer sobre las intenciones protervas del señor **Monsalve Chaverra**, tendientes a acabar con la vida de la señora Inés Elena Escobar Agudelo y también se tuvo prueba sobre las manifestaciones posteriores realizadas por el encartado sobre su participación en el homicidio de la víctima, materializadas en una entrevista anterior rendida por la señora María Isabel López Agudelo (compañera sentimental del acusado, que fue asesinada el 5 de noviembre de 2015) en la cual señaló que el acusado le confesó su crimen.

Estos dichos fueron corroborados con el testimonio en juicio del sacerdote José Vicente Grisales Ortiz, quien manifestó que el 8 de octubre de 2008, el encartado se acercó a su parroquia ubicada en el barrio Yarumito del municipio de Itagüí a manifestarle que, el día anterior, había matado a una señora que vendía comidas rápidas en la comuna 13 de Medellín, motivo por el cual el clérigo llamó a

las autoridades para ser orientado, procediendo a trasladar al procesado hasta la Estación de Policía de Itagüí; situación que coincidía con la prueba documental arrimada por la Fiscalía, consistente en un oficio de presentación personal en ese recinto del señor **Monsalve Chaverra**, quien también manifestó a los policiales su participación en el crimen.

Refiere el *a quo* que esos aspectos permiten establecer el móvil del acusado para terminar con la vida de la víctima, el cual no era otro que el rechazo que esta última le manifestara acerca de iniciar una relación sentimental, lo que dio inicio al asedio y al maltrato constante por parte de **Monsalve** para tratar de mantenerla bajo su control. Si bien no se acreditó la existencia de una relación amorosa, ello no fue obstáculo para que el acusado sintiera celos y pretendiera ejercer un rol dominante sobre la occisa, lo que aunado al rechazo referido derivó en la materialización del plan de acabar con su vida.

Señaló el funcionario de primer nivel que todo este panorama y pese a la carencia de un testimonio directo que señale a **Monsalve Chaverra** como el autor del homicidio, todos los testigos de los dichos del procesado y los indicios que de allí se derivan, permitían alcanzar el estándar de conocimiento requerido para emitir sentencia de condena.

Para darle mayor solidez a su decisión, el *a quo*, con base en la prueba recaudada en juicio, dio por probados los siguientes indicios:

1. Indicio de amenaza: se pudo determinar en la actuación que el acusado profirió amenazas de muerte en contra de Inés

Elena Escobar Agudelo y que estas fueron conocidas por el círculo cercano de la víctima; lo que permitía inferir que iba a materializar sus intimidaciones, como efectivamente lo hizo.

2. Indicio de manifestaciones anteriores: de la prueba arrojada al juicio se pudo establecer los actos preparativos del homicidio desplegados por el acusado, así como las acciones para generar zozobra e incertidumbre en la víctima.
3. Indicio de móvil: se pudo establecer que la constante negativa de la víctima a sostener una relación amorosa con **Monsalve Chaverra** y la actitud misógina del acusado derivaron en los comportamientos asumidos por este último, que conllevaron a su decisión de ultimar a la señora Escobar Agudelo.
4. Indicio de capacidad para delinquir: dentro de la presente actuación penal, se pudo establecer que el acusado tenía tendencias a presentar comportamientos que atentaban contra la integridad de las mujeres, lo que se evidenciaba en las declaraciones rendidas por 2 damas que señalaron ser objeto de agresiones por parte del encartado. Ello, permitía demostrar la capacidad moral del enjuiciado para delinquir por cuanto el procesado era reiterativo en la incursión de conductas punibles contra las mujeres, siguiendo ese mismo patrón de comportamiento con la víctima de esta causa.
5. Indicio de mentira: resaltó varios aspectos de la declaración en juicio del acusado, que resultaban contraevidentes con la realidad factual que enseñaban los demás medios de prueba, situación que se evidencia de la regla de la experiencia que indica que las personas que se ven abrogadas en una investigación, normalmente, tienden a mentir para intentar

ocultar que la verdad se conozca. Lo anterior, permitió discurrir al *a quo* que el procesado faltaba a la verdad con miras a desligar su participación en el homicidio en cuestión.

6. Indicio de manifestaciones posteriores: se pudo establecer que el enjuiciado le manifestó a varias personas y por lo menos en 4 eventos diferentes, que él había matado a la señora Inés Elena Escobar Agudelo, dando un alto grado de probabilidad de que el acusado si fue el determinador del homicidio de la hoy occisa.

Indicó el *a quo* que, con base en el anterior análisis, quedaba debidamente demostrada una pluralidad de indicios que permitían concluir que el señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** fue el determinador del homicidio de Inés Elena Escobar Agudelo, quedando demostrada la materialidad de la conducta y su responsabilidad.

Al referirse a los reparos manifestados por la defensa, el juez de primer nivel sostuvo que la presencia del acusado en la Estación de Policía de Itagüí al día siguiente del homicidio, es corroborado por el documento que dio cuenta de su presentación en esas instalaciones policiales; así mismo, indicó que el hecho de los errores de digitación resultaba intrascendente por cuanto el acusado admitió que sí estuvo en esa estación de policía y todos los datos de filiación consignados en ese documento se corresponden con los conocidos en esta actuación.

Indicó que las manifestaciones que hizo el acusado en esa fecha en la estación de policía son plenamente validas por el contexto en que se generaron, esto es, que no fueron con ocasión a una captura del procesado, sino en un ámbito de una presentación voluntaria ante

esas autoridades policiales, sin que la valoración de esa prueba implique violación al debido proceso.

Refirió el juzgador que no es necesario para que proceda la acción penal en contra de un determinador, que se haya adelantado un proceso en contra de los autores materiales del hecho criminal, por ser la responsabilidad penal de carácter personal.

En consecuencia, el juzgador de primera instancia halló acreditada la materialidad y la responsabilidad del encartado en la conducta investigada, profiriendo fallo de condena en su contra por el delito de homicidio agravado.

5. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El defensor, inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia condenatoria indicando que la misma se fundó en prueba de referencia que se confunde con la plena identificación de su prohijado.

Señaló que el hecho que la fiscalía individualizara a su defendido a través de una gran cantidad de testigos, no indicaba el conocimiento más allá de duda razonable sobre la responsabilidad penal de este, máxime cuando desde los inicios de la actuación, la tesis acusatoria iba encaminada a un presunto acoso sexual, siendo ese reato el que se podía extraer de la prueba practicada en juicio oral.

Manifestó que el fallo de instancia desconoció que no se puede condenar en calidad de determinador tomando como ciertos testimonios de referencia, los cuales daban cuenta de un asedio del encartado a la víctima, pero no estructuraron un hilo conductor entre su prohijado y el autor material del homicidio, sin que existan razones para inferir que quien acosa es, indefectiblemente, el autor de un proceder fatal; denotando que lo antedicho se acentúa cuando concurrieron en el juicio una multiplicidad de testigos de referencia que nunca se refirieron a hechos relacionados con el proceder de su defendido, lo que denotaba que estos conocían a su prohijado pero no los hechos constitutivos de la conducta punible.

Señaló que en la presente actuación nunca hubo ninguna prueba directa que indicara que su asistido fue el determinador del homicidio de la señora Inés Elena Escobar Agudelo, sosteniéndose la condena de primer nivel sobre presuntos dichos del enjuiciado, lo cual contraría el derecho que le asistía a la no autoincriminación, máxime cuando esas presuntas manifestaciones del encartado provienen de lo referido por unos testigos que no conocen directamente los hechos, ni mucho menos el acto criminal y que tampoco el procesado se allanó a cargos.

Indicó que esos supuestos dichos del procesado, atinentes a la comisión del homicidio de Escobar Agudelo, no se produjeron como prueba válida ante el juez, por irrespetar el principio de inmediación, siendo necesario para la valoración de esas manifestaciones, que existiera una confesión que nunca hubo.

Respecto a los indicios contruidos por la judicatura de primer nivel, el apelante se refirió sobre cada uno de ellos, confluyendo en general su argumentación en el punto de la insuficiencia probatoria

para poder estructurar las referidas pruebas y la vulneración que generaban a la no autoincriminación que le asistía a su defendido.

En conclusión, el rechazo a la sentencia se hace en punto a la errada valoración probatoria que se hizo por parte del *a quo*, quien construyó indicios sin base probatoria y transgrediendo el derecho fundamental a no autoincriminarse de su prohijado por lo que solicitó la revocatoria de la condena impuesta y la libertad inmediata.

6. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTE:

6.1. Fiscalía

La delegada del Ente Acusador señaló que el recurso promovido por la defensa se limitó a señalar que la prueba de cargo era de referencia, pero jamás indicó cuáles de los testimonios eran de ese tipo, más aún cuando los deponentes indicaron de forma clara varias situaciones que presenciaron.

Indicó que el fallo de primer nivel está fundado en indicios convergentes y graves con una clara relación cronológica, situaciones que tampoco pudieron ser desvirtuadas por el apelante en su recurso, al ser su carga argumentativa insuficiente para tal propósito, limitando su intervención a apreciaciones generales.

De cara a la posible autoincriminación alegada por el recurrente, señaló que esta cláusula no opera en el presente asunto dado que el acusado hizo esas manifestaciones, primeramente, a un amigo a quien le contó lo sucedido con relación al homicidio aquí investigado y respecto de las manifestaciones hechas en la estación

de policía, explica la delegada del Ente Acusador que los uniformados solo se limitaron a tomar nota de las afirmaciones hechas por el encartado, pero sin que mediara interrogatorio alguno.

De cara a la alegación de la defensa atinente a la ausencia de un hilo conductor entre el procesado y el autor material del homicidio, indicó la Fiscalía que ello tampoco puede ser de recibo, por cuanto nos encontramos frente a un encargo sicarial que se deriva de todo el entramado probatorio llevado a juicio. Además, para judicializar al determinador, no era necesario encontrar al auto material del crimen.

En consecuencia, solicitó la confirmación del fallo recurrido.

6.2. MINISTERIO PÚBLICO

La procuradora judicial solicitó desestimar la pretensión del censor y en su lugar confirmar la sentencia de primera instancia, porque considera que la argumentación efectuada por la defensa para oponerse al fallo de instancia es un análisis vago y descontextualizado de lo examinado por el *a quo* para estudiar cada medio probatorio arrimado al juicio.

Indicó que la prueba recaudada en juicio permitía establecer que fue el acusado y no otro, quien tuvo problemas con la víctima a raíz de la situación de acoso que este emprendió en contra de Inés Elena Escobar Agudelo, situación demostrada claramente con la correlación de todos los testimonios, que culminó, como se sabe,

con el encargo a un tercero para que acabara con la vida de la dama en cita.

Adujo que todos los datos aportados por los testigos de cargo, permitían la construcción de datos convergentes y concordantes que estructuraban la existencia de conductas con consecuencias jurídico penales.

Indicó que el ataque realizado por la defensa a los indicios contruidos por el juez no resultan de recibo, por cuanto sus argumentos se limitaron a traer líneas jurisprudenciales atinentes a la no autoincriminación, olvidando que lo manifestado por el acusado por fuera del proceso y libre de apremio si es susceptible de valoración y puede servir como medio de edificación de un indicio de mentira.

Para la delegada del Ministerio Público, el recurrente no desarrollo en debida forma en qué consistieron los yerros valorativos del *a quo*, pues se limitó a darle en su recurso una valoración más conveniente a las pruebas practicadas en juicio, lo que desnaturaliza la razón de ser del recurso de alzada.

7. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:

7.1. Competencia.

Esta Sala de Decisión es competente para conocer del recurso de alzada propuesto por la defensa en contra de la sentencia del Juzgado Veintiséis Penal del Circuito de Medellín (Ant.), en razón

de lo prescrito en el numeral 1 del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

7.2. Problemas jurídicos a resolver:

A tono con las previsiones del artículo 179 y siguientes de la Ley 906 de 2004, estatuto que rige este juzgamiento, la Sala limitará su decisión a los puntos centrales de la impugnación y las cuestiones inescindibles a ella.

En esta ocasión y de acuerdo a los planteamientos hechos por el apelante, la Sala deberá resolver un problema que es de índole fáctica jurídica, porque de lo que se duele el abogado del señor **Wilber Arley Díaz Grisales** es que no se arribó la suficiente prueba al proceso que permitiera edificar un fallo de condena para el citado, en las condiciones en que determinó el juez en la sentencia de primera instancia.

Empero, advierte la Sala que previo a evaluar esa presunta deficiente valoración probatoria que alegó el recurrente, es menester analizar los cuestionamientos sobre la validez de las versiones autoincriminatorias que dio el procesado por fuera del juicio, en razón de que le asiste, según la defensa, su derecho constitucional a no autoincriminarse, de conformidad con el artículo 33 de la Carta Política.

Adicional a ello, la Sala deberá responder a la censura de la defensa que van direccionadas a indicar que la prueba testimonial que dio cuenta de las versiones autoincriminatorias del acusado, constituyen una suerte de prueba de referencia inadmisibles.

En ese orden de ideas son dos los subproblemas que se deben resolver previamente:

7.2.1 ¿Son las declaraciones inculpativas extrajudicial hechas por el procesado pruebas inadmisibles, en atención a que constitucionalmente hablando tenía derecho a no inculpatarse de acuerdo al artículo 33 de la Carta Política? en caso contrario, ¿cuál es el valor suasorio de dichos elementos demostrativos?

7.2.2. ¿Son prueba de referencia inadmisibles los testimonios que sirvieron para introducir a juicio las versiones inculpativas que el procesado rindió antes del juicio?

Una vez solucionados las dos cuestiones anteriores, la Sala deberá ocuparse de determinar el asunto de fondo:

7.2.3. ¿Cumplió la Fiscalía General de la Nación con su cometido de demostrar más allá de cualquier duda razonable que fue **Wilber Arley Díaz Grisales** el determinador del homicidio agravado de la señora Inés Elena Escobar Agudelo, ocurrido el 7 de octubre de 2008?

Para una mejor estructuración lógica de la sentencia, se resolverán los dos primeros problemas en un solo bloque para a continuación decidir el asunto de fondo.

7.2.1. ¿Son las declaraciones autoinculpativas extrajudicial hechas por el procesado pruebas inadmisibles, en atención a que constitucionalmente hablando tenía derecho a no inculpatarse de acuerdo al artículo 33 de la

Carta Política? en caso contrario, ¿cuál es el valor suasorio de dichos elementos demostrativos?

7.2.2 ¿Son prueba de referencia inadmisibles los testimonios que sirvieron para introducir a juicio las versiones inculpativas que el procesado rindió antes del juicio?

Sea lo primero relatar que en lo que tiene que ver con el tema de la valoración de las manifestaciones inculpativas previas que realiza el acusado, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado:

Sin embargo, lo anterior no impide que las expresiones del inculpativo como acto posterior al delito, puedan valorarse cuando son incorporadas en el juicio oral por medio de otras pruebas. Ahora, bajo la ley procesal penal no pueden tenerse como confesión, afín a un sistema inquisitivo, ni testimonio. Para efectos de su valoración su naturaleza será la de un indicio, siempre que las mismas sean producto de la voluntad del acusado o de su propio impulso.

“En punto de las declaraciones autoinculpativas fuera del proceso y aparte de las hipótesis antes mencionadas, lo relevante para su validez es que las mismas emerjan espontáneamente, es decir, sin engaño ni coacción alguna. Caso en el cual pueden ser valoradas a modo de indicio frente a las reglas de la sana crítica (CSJ, SP, 3 de diciembre de 2003, Rad. 19149; AP 18 de marzo de 2015, Rad. 33837; AP 22 de julio de 2009, Rad. 31338 y AP 25 de enero de 2017, Rad. 48131)¹”.

¹ CSJ SP, 27 jun 2018, rad. 46814.

En tanto la prueba que sirve de instrumento para su incorporación al debate probatorio, habrá de ser valorada bajo los criterios de apreciación señalados en la ley para ella. Si fue a través de prueba testimonial, su fuerza persuasiva se establecerá acudiendo a los indicados en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004.²

Así, nítido refulge que los dichos previos del acusado sobre su participación en la conducta punible investigada, no constituye prueba inadmisibles por violación del artículo 33 constitucional, por cuanto lo que protege esta garantía constitucional es que a la persona **no se la obligue** a declarar en contra de sí mismo o de sus parientes, por lo que son válidas las versiones inculpativas que el procesado dé a terceras personas siempre y cuando estas provengan de su voluntad y no estén mediadas por coacción o engaño.

En ese sentido si la versión fue rendida en esas condiciones, la misma debe ser valorada como indicio, analizándose la prueba que la introduce bajo los parámetros que el código de procedimiento penal ha previsto para tales efectos.

Ahora, según la Sala de Casación Penal. cuando estas declaraciones inculpativas se surten ante servidores de la Policía Nacional, debe hacerse una concreta ubicación del momento en que se producen, por cuanto si esos dichos se exteriorizan con anterioridad a un procedimiento de captura y de manera voluntaria y espontánea, no generan una afrenta al derecho constitucional de guardar silencio y no autoincriminarse, por la potísima razón de que en esos precisos casos no hay asomo

² CSJ, SP4242-2021, Rad. 54661 del 22 de septiembre de 2021.

de una coacción ni mucho menos se ha iniciado actuación penal alguna que inmiscuya al sujeto.

Al respecto, el alto Tribunal ha señalado³:

Entre las garantías fundamentales que de ningún modo pueden desconocerse en la producción, práctica o aducción de los medios de prueba, están los derechos a la solidaridad íntima y a no inculparse, según los cuales **nadie podrá ser obligado** a declarar contra sí mismo, ni contra su cónyuge, compañero permanente o parientes cercanos⁴.

Estos derechos no solo están consagrados en el artículo 33 de la Carta Política, sino también en el artículo 14.3 literal g del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en las cláusulas 8.1, 9 y 10 de las Reglas de Mallorca, en el artículo 8.2 literal g de la Convención Americana de Derechos Humanos de San José, en los artículos 55.1 literal a y 67 literal g del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en el artículo 337 de la Ley 600 de 2000 y en el artículo 8 literales a, b, c y d de la Ley 906 de 2004.

Para la doctrina y jurisprudencia extranjeras, no existe duda alguna en cuanto a la ilicitud de las manifestaciones realizadas por un capturado, sindicado o procesado cuando a éste no se le ha suministrado información acerca del derecho a no inculparse.

Dicha garantía, sin embargo, opera desde el momento en que las autoridades de policía le restringen a la persona su derecho a la libertad, y no antes.

Así lo ha manifestado, por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia estadounidense en el fallo más conocido al respecto, *Miranda vs.*

³ CSJ, SP3006-2015, Rad. 33837 del 18 de marzo de 2015.

⁴ Cf., al respecto, CSJ SP, 2 mar. 2005, rad. 18103.

Arizona de 1966, de cuyo contenido se inspiró la norma en el artículo 8.2 literal g de la Convención Americana de Derechos Humanos firmada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. En palabras de la Corte Suprema de Estados Unidos:

[L]a acusación no puede utilizar declaraciones, ya sean exculpatorias o inculpativas, provenientes del acusado obtenidas en el interrogatorio policial salvo que demuestre que se dieron todas las garantías procesales para salvaguardar eficazmente el derecho a no declarar contra sí mismo. Por interrogatorio policial entendemos aquel que se inicia por los agentes de la policía después de que se le haya detenido y se le conduzca a las dependencias policiales o que se le haya privado de la libertad de cualquier modo significativo. Por lo que se refiere a las garantías procesales que deben emplearse, salvo que se prevean otros medios que efectivamente informen a las personas acusadas de sus derechos a guardar silencio durante todo el interrogatorio, éstas son las siguientes. Antes de comenzar cualquier interrogatorio, se le debe advertir a la persona de su derecho a guardar silencio, de que todo cuanto declare podrá ser utilizado como prueba en su contra y de que tienen derecho a la asistencia de un abogado, ya sea de su confianza o de oficio. El detenido puede renunciar a estos derechos, siempre y cuando esa renuncia sea consciente, deliberada y voluntaria⁵.

No obstante esto, el criterio de esta Sala es mucho más garantista, en punto a que no se requiere que haya un procedimiento de captura para la invalidez de la declaración; sino que lo realmente esencial es que lo dicho por el procesado no esté precedido de una coacción, un engaño y ni siquiera de un interrogatorio activo del personal de la policía, esté o no privada de la libertad la persona

⁵ *Miranda vs. Arizona* (No. 759), 384 U.S. 436, 86 S. Ct. 1602, 16 L. Ed. 2d (1966). Transcrito en Israel, Jerold H., y otros, *Proceso penal y constitución de los Estados Unidos de Norteamérica. Casos destacados del tribunal supremo y texto introductorio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 529-530.

sospechosa, en tanto la garantía constitucional del artículo 33 de la Carta Política en ninguna parte exige esta última condición o circunstancia.

En conclusión, la declaración o revelación incriminatoria que se realiza por cuenta del acusado puede ser válida en 2 eventos puntuales: *i)* cuando la persona ha sido advertida de su garantía constitucional de guardar silencio y pese a ello decide de manera libre realizar las exteriorizaciones que le abrogan participación en el hecho delictivo concreto; y *ii)* cuando la declaración de responsabilidad es entregada de manera libre, espontánea y no este precedida de algún tipo de violencia, coacción o artificio.

De acuerdo al segundo problema suscitado debe relievase es que en el sistema procesal penal colombiano existe una tarifa negativa de condena que imposibilita que una persona sea declarada penalmente responsable, fundándose la decisión solo en prueba de referencia.

La razón de ser es sencilla y tiene relación directa con la afectación de este tipo de pruebas a los principios de inmediación y contradicción, visto estos como un eje basilar del proceso penal en Colombia con un alto raigambre constitucional y convencional⁶, que otorga la posibilidad de que el acusado, a través de su defensor, o la Fiscalía cuenten con la posibilidad de confrontar a los testigos de la contraparte en aras de auscultar su veracidad.

Ahora, en lo que atiene a las declaraciones incriminatorias posteriores al hecho delictual que realiza el acusado por fuera del

⁶ Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

juicio oral y que son dadas a terceras personas o consignadas en algún tipo de documento, podrían malentenderse como una arista de la prueba de referencia; empero, ello no es así porque si tales pruebas son introducidas a juicio, las mismas no van a versar sobre los hechos contados en sí, que son el objeto de investigación, sino simplemente de lo percibido o consignado acerca de lo que dijo el procesado, que son dos cosas totalmente diferentes porque en el primer caso se tendrá ciertamente que el testigo es de oídas porque hablará sobre lo que otro le dijo que observó sobre un hecho, en cambio en el segundo caso, el declarante depondrá acerca de lo que percibió directamente de su interlocutor.

Dicho de otra manera, la diferencia entre un testigo directo y uno de oídas, radica principalmente en que el primero acude a juicio a contar circunstancias o hechos que directamente pudo percibir, mientras que el de referencia acude a contar sobre lo percibido por un tercero que no está presente en el juicio⁷. Así, si el testigo acude a la vista pública para deponer sobre una exteriorización que se le hiciera a él directamente sobre la ocurrencia de un hecho, claro refulge que este es testigo directo sobre dicha manifestación y no un testigo de oídas o de referencia.

Del caso concreto.

Se tiene que en el presente asunto, el apelante fue demasiado insistente y categórico en su recurso, refiriendo que las declaraciones inculpativas que el acusado hiciera a varios testigos que comparecieron a juicio no podían ser valoradas dado

⁷ Cfr. CSJ. SP2128-2022 del 22 de junio de 2022

su carácter de prueba de referencia inadmisibles y la afectación que estas contraían al derecho a la no autoincriminación y a la contradicción.

Habiendo hecho un análisis de la naturaleza de esas declaraciones, encuentra la Sala que no le asiste razón al censor en ese aspecto, por cuanto esas manifestaciones que entregase su prohijado a varias de las personas que acudieron a la vista pública como testigos e incluso su ex pareja, que para el momento del juicio había fallecido, en lo absoluto constituyen prueba de referencia inadmisibles, habida cuenta que no contraen una afrenta al derecho de contradicción, en tanto lo que declararon fue sobre hechos que directamente les constaba, esto es la autoinculpación que hizo el procesado sobre el homicidio que se le achaca, lo que permitía una perfecta confrontación de la defensa con los respectivos contrainterrogatorios, salvo, claro está, el caso de la excónyuge muerta de **Monsalve Chaverra**.

Tampoco se ha generado una afrenta al derecho a la no autoincriminación del procesado, pues en los precisos términos que señaló la Corte, no pudo acreditar la defensa que las manifestaciones efectuadas por el procesado a los terceros particulares que comparecieron al juicio hayan obedecido a una presión indebida o a un engaño; por el contrario, claro quedó que esas declaraciones fueron entregadas libre de toda coacción y de forma espontánea y voluntaria.

Se queja también el recurrente de la presunta afrenta al derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse de su defendido, respecto de la declaración que este entregó a los policiales Carlos Hernando Aroca Sarmiento y Alexander Silva Cardona, quienes

comparecieron a juicio y ante los que voluntariamente se presentó el acusado informando ser el autor intelectual de un homicidio, por cuanto era obligación de los uniformados indicarle que debía guardar silencio, en cumplimiento de su deber legal y constitucional, obligación que no cumplieron al momento en que el señor **Monsalve Chaverra** les manifestó que había sido autor intelectual del homicidio de Inés Elena Escobar Agudelo.

No obstante, tal como ha quedado decantado en precedencia, no es dable excluir del debate probatorio los elementos relacionados con las declaraciones incriminatorias que hiciera el procesado ante los agentes de la policía, por cuanto sus dichos no fueron en el contexto de un procedimiento de captura, tal como lo exige la Sala de Casación Penal, o ni siquiera dentro de un interrogatorio dirigido y programado, sino que se generaron en una situación de presentación voluntaria y libre de toda coacción o apremio del señor **Monsalve Chaverra** y que su autoinculpación fue espontanea.

En efecto, ese contexto en el cual se tuvo conocimiento por los gendarmes de la presunta autoría intelectual del procesado en el homicidio de Inés Elena Escobar Gaviria, no se generó en cumplimiento de una labor de aprehensión propia de sus funciones, sino que fue en un acto de liberalidad del procesado de presentarse ante las autoridades, situación que tampoco derivó en su captura a partir de ese momento, pues nótese que solo se le privó de su libertad hasta febrero del año 2018, esto es, casi 10 años después de su presentación voluntaria en tal estación de policía.

Por lo anterior, considera la Magistratura que las manifestaciones efectuadas por el procesado a los terceros particulares y a los agentes de policía, sí deben mantenerse dentro del acervo probatorio y analizarla a la luz de la sana crítica, la persuasión racional y las reglas de valoración para la prueba testimonial, siendo menester que, en el problema jurídico subsiguiente, se estudie el resto de reparos del censor que atienen a una indebida valoración probatoria y a una errónea construcción de indicios por parte de la judicatura de primer nivel.

7.2.3. ¿Cumplió la Fiscalía General de la Nación con su cometido de demostrar más allá de cualquier duda razonable que fue Wilmar Arley Monsalve Chaverra el determinador del homicidio agravado de la señora Inés Elena Escobar Agudelo, ocurrido el 7 de octubre de 2008?

Para el efecto, se comenzará diciendo que en los Estados de Derecho, pero con mayor énfasis en los Constitucionales de Derecho, la presunción de inocencia se ha convertido en un principio basilar de la Justicia, con lo cual sencillamente se ha buscado proteger a las personas de la arbitrariedad de los detentadores del poder, bajo el axioma categórico de que “toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”, tal como quedó consagrado en nuestra Carta Política (art. 29), lo cual constituye no solo una salvaguarda dentro del proceso penal como tal, sino que se erige como un verdadero escudo de protección de derechos fundamentales de las personas cuando estas se encuentran inmersas en un juicio criminal, como pueden ser el buen nombre, la dignidad, la honra, la intimidad; pero por sobre todo, la libertad.

A pesar de las discusiones doctrinarias que hay al respecto⁸, se considera actualmente, y sobre todo para el caso colombiano, que el *in dubio pro reo*, a su vez, a pesar de no tener asiento constitucional, es una arista esencial de la presunción de inocencia, al punto que el legislador lo elevó a canon de principio rector del proceso penal, fundiendo estos dos principios en una sola norma, para indicar y reforzar ese vínculo inescindible que les asiste:

“Presunción de inocencia e in dubio pro reo. Art. 7.- Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal.

En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado.

En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.

Para proferir sentencia condenatoria debe existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda.”

No obstante y a pesar de lo dicho, entre las instituciones en comento sí existe cierta diferencia, en tanto que la presunción de inocencia es un *status*, dígase general, del que goza toda persona judicializada y el *in dubio pro reo* es una garantía esencialmente procesal que no solo sirve de derrotero a la judicatura al momento de evaluar la responsabilidad del enjuiciado, sino para la propia actividad de la Fiscalía, en el sentido de que solo se puede condenar a una persona cuando haya certeza plena de la materialidad del delito y de la responsabilidad del procesado.

⁸ Al respecto consultar Guerrero Peralta, Óscar Julián. Institutos Probatorios del Nuevo Proceso Penal. Ediciones Nueva Juridica, 2009

Ahora bien, si la certeza, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, es el “conocimiento seguro y claro de algo”, y si modernamente los procesos penales con tendencia acusatoria se entienden como cuadriláteros dialécticos donde en realidad ya no se procura “hallar” la verdad, sino simplemente “construirla” a partir de la actividad revestida de seriedad, lealtad y buena fe de las partes en confrontación, la conclusión que emerge diáfana e incontrastable, al punto que se ha convertido en premisa normativa, es que es al Estado, específicamente a la Fiscalía en nuestro caso, a quien corresponde demostrar más allá de cualquier duda razonable la materialidad del delito y la responsabilidad de la persona a quien convocó a juicio, so pena de que una falla sustancial en tal deber implique inexorablemente una decisión judicial adversa a su pretensión punitiva.⁹

De otra parte, y es importante de una vez advertirlo, nuestro régimen probatorio desde hace ya muchos años abandonó el sistema de la tarifa legal, para asumir uno basado en la libertad probatoria, la persuasión racional y la sana crítica, que implica que los hechos pueden ser probados por cualquier medio de convicción que esté conforme con nuestro ordenamiento legal y constitucional¹⁰, los cuales deben ser examinados y valorados de acuerdo a los principios técnicos y científicos desarrollados para cada uno de ellos y bajo las reglas de la lógica y de la experiencia.

⁹ **ARTÍCULO 372. FINES.** Las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe.

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

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

¹⁰ Art. 373 idem.

Además, la valoración probatoria implica un análisis individual de cada elemento de convicción y de este con respecto de todo el acervo probatorio para determinar su coherencia y armonía o, por supuesto, su contradicción o contraste, lo cual será el punto axial de la decisión judicial cuando el problema jurídico sea de índole fáctica.¹¹

Finalmente, en punto a la prueba indiciaria y su relevancia en el proceso penal regido por la Ley 906 de 2004, ha sido definida como:

...aquella que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son constitutivos del delito, pero de los que puede inferirse estos y la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar, sirve para fundamentar un fallo condenatorio, siempre que concurren los siguientes requisitos: - que resulten plenamente probados los indicios, esto es, que no se trate de meras conjeturas, sospechas, probabilidades; - que entre los indicios y los hechos que se infieren exista un enlace preciso y lógico según las reglas del criterio humano; y que el juzgador exteriorice el razonamiento que le ha conducido a tener por probado el hecho delictivo y la participación en el mismo del acusado¹².

En ese orden de ideas, se puede decir que por medio de la sana crítica y la persuasión racional como principios que rigen nuestro sistema probatorio es posible reconocer que una sentencia puede sustentarse sobre indicios, siempre y cuando sean por lo menos graves y estén debidamente estructurados.

¹¹ Art. 380 idem.

¹² PICO I JUNOY, Joan. *Las Garantías Constitucionales del Proceso*. Barcelona: J.M. BOSCH EDITOR S.A. 1997. P.159.

Frente a la prueba indiciaria, se tiene que su fuerza reside en el grado de necesidad de la relación que se revela entre un hecho conocido debidamente acreditado, y otro desconocido cuya existencia se pretende demostrar. Por ello, la Sala de Casación¹³ ha señalado que la prueba indiciaria solo puede ser válida a cambio de que se reúnan las siguientes condiciones:

“Al respecto ha sostenido en reiteradas ocasiones la H. Corte Suprema de Justicia, lo siguiente: “...De conformidad en la previsión legal sobre la prueba indiciaria, al efecto establecida por los artículos 284 siguientes del Código de Procedimiento Penal de recién entrada en vigencia, el hecho indicador del cual se infiere la existencia de otro acaecimiento fáctico, debe estar debidamente acreditado por los medios directos de prueba (testimonio, peritación, inspección, documento, confesión); ha de ser indivisible, pues los elementos que lo integran no pueden a su vez tomarse como hechos indicadores de otros acaecimientos fácticos, independiente, ya que a partir de un hecho indicador no pueden estructurarse varios hechos indicadores; si son varios han de ser concordantes de manera que los hechos inferidos guarden armonía entre sí como partes que integren el mismo fenómeno; convergentes, es decir que la ponderación conjunta de los indicios dé lugar a establecer una sola conclusión y no varias hipótesis de solución; y finalmente que en su apreciación, como ocurre con todos los medios de prueba, el juzgador acuda a las reglas de la sana crítica, establezca el nivel de probabilidad o posibilidad y, en tal medida señale si son necesarios, contingentes, graves o leves, y su relación con los demás medios de prueba que obran en la actuación...”¹⁴

¹³ Sala Penal Corte Suprema de Justicia, 18 de diciembre de 2001 proceso 15547. M.P. Fernando E. Arboleda Ripoll

¹⁴ Sala Penal Corte Suprema de Justicia, 18 de diciembre de 2001 proceso 15547.

Se reitera, de conformidad con la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia:

“... El indicio es solamente eso, el resultado de una inferencia realizada a partir de un hecho conocido y debidamente acreditado por uno o varios medios de prueba, que nos permite establecer con gran probabilidad otro hasta ese momento desconocido, pudiendo suceder que a partir de una misma fuente de prueba, se puedan establecer varios hechos que a su vez pueden dar lugar a la construcción de otros tantos indicios.”¹⁵

Así las cosas, es claro que la fuerza persuasiva de los indicios emana de su apreciación conjunta, en su articulación, convergencia y concordancia, ya que de forma individual carecen de fuerza demostrativa para llevar a la certeza sobre un hecho.¹⁶

En relación con los indicios, los mismos pueden ser necesarios o contingentes, y estos a su vez, pueden ser graves, leves o levísimos. El necesario es el que deviene de un resultado seguro y por lo tanto la conclusión está fuera del perímetro de la duda razonable. El contingente es el que contiene una conclusión con varias probabilidades, siendo solo relevante jurídicamente el indicio grave, en tanto el hecho indicante se perfila como la causa más probable del hecho indicado. Los indicios leves y los levísimos, por su parte, realmente no tienen mucha relevancia probatoria, dado la débil conexidad que se puede dar entre el hecho probado y el que se pretende inferir.

¹⁵ SP7816-2016, Radicación No. 41427. M.P Jose Francisco Acuña Viscaya

¹⁶ Sentencia del 16 de julio de 2001, rad. 11754.

7.2.3.1. Análisis valorativo de la prueba practicada en el juicio oral:

Esta Sala entrará a analizar los medios probatorios arrimados al juicio oral, para determinar qué fue lo que se probó en el presente proceso.

Sea lo primero indicar que de conformidad con las declaraciones que entregaron en la vista pública las señoras Luz Miriam Escobar Agudelo y Jennifer Andrea Mazo Escobar, se pudo establecer que a eso de las 4:30 pm del 7 de octubre de 2008 en la pizzería donde laboraba, Inés Elena Escobar Agudelo fue atacada por un sujeto que le propinó varios disparos y que luego de atentar contra su vida huyó en un taxi.

Además, a través del testimonio de la médico forense María Victoria Pérez Salazar, quedó debidamente probado que la señora Inés Elena Escobar Agudelo falleció el 7 de octubre de 2008, de forma violenta, como consecuencia de heridas por proyectil del arma de fuego penetrantes a cuello y cavidad torácica, que generaron fracturas costales y de columna, así como lesiones en pulmones, aorta, hemotorax.

Se estipuló por las partes que la señora Escobar Agudelo fue trasladada en esa fecha hasta la unidad intermedia de San Javier por las heridas antes mencionadas, pero que arribó a ese sitio ya sin signos vitales.

Con el exacto contenido de estos medios de conocimiento, quedó plenamente establecida la materialidad del homicidio y que este fue ejecutado materialmente por un sujeto a quien no se logró identificar.

No obstante y pese a la imposibilidad de capturar al ejecutor material en esa oportunidad, todo el resto de pruebas que se arrimaron a la actuación indican para la Sala que existió en este hecho de sangre otra persona que determinó la muerte de la señora Escobar Agudelo aquel 7 de octubre de 2008.

Desde los albores de la investigación de esta muerte violenta, las luces apuntaron hacia el señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** como el presunto determinador de la muerte de la señora Escobar Agudelo, siendo judicializado y condenado en primera instancia por estos eventos; empero, la defensa alegó en su apelación que no existió una correcta valoración de la prueba, por una indebida construcción de indicios y que el *a quo* basó su decisión en prueba de referencia, además de atentar contra la garantía de no autoincriminación que le asistía en toda la actuación a su prohijado.

En razón de lo anterior, lo que impele para la Sala es realizar el análisis de lo acreditado en el juicio con miras a determinar si fue o no **Monsalve Chaverra** el determinador del homicidio de Inés Elena Escobar Agudelo, con base en todo lo que se logró acreditar al interior de la actuación.

Así, se tiene que, con base en varios de los elementos demostrativos arrimados a juicio, se logró establecer de manera muy esclarecedora que el acusado ante varias personas aceptó el hecho de que fue él quien ordenó matar a la dama en cuestión.

Nótese como con la declaración del señor Jorge Alexander López Correa, se pudo acreditar que **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** estableció comunicación telefónica con él, al día siguiente de la

muerte de Escobar Agudelo y le manifestó que él había ordenado la muerte de esta mujer, que había estado mirando el momento en que se iba a ejecutar el homicidio y que los sujetos que perpetraron el ataque se movilizaban en un taxi.

Luego refirió que, en el mes de noviembre de 2008, **Monsalve Chaverra** se encontró personalmente con él y le volvió a manifestar que había sido él la persona que ordenó la muerte de Inés Elena.

Situación similar dio a conocer en la vista pública el señor José Vicente Grisales Ortiz, quien para la fecha de los hechos era párroco en el municipio de Itagüí, quien manifestó que a su parroquia acudió el procesado, en compañía de 2 mujeres, para solicitarle ayuda para presentarse ante las autoridades; indicó que en ese momento **Monsalve Chaverra** le manifestó que él había sido el autor intelectual del homicidio que se había perpetrado el día anterior, donde la víctima fue una mujer de la Comuna 13 que laboraba en un sitio de ventas de comidas rápidas ocurrido el día anterior, notando al ciudadano extraño y con un delirio de persecución.

También se introdujo a juicio la prueba de referencia admisible, consistente en la declaración de la señora María Isabel López, fallecida ex compañera sentimental del procesado, a quien este último le confesó ser el autor intelectual de la muerte de Inés Elena, justificando su actuar criminal en razón de que la víctima lo había abandonado y le había hurtado un dinero, además de huir con otro hombre, crimen que la testigo corroboró en un periódico local que encontró en un taller de bicicletas.

Además de estos declarantes, se tiene que comparecieron a juicio los patrulleros Alexander Silva Cardona y Carlos Hernando Aroca Sarmiento, quienes para la fecha de los hechos prestaban sus servicios en la estación de policía de Itagüí y antes quienes, de forma voluntaria, se presentó el señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** el día 8 de octubre 2008.

Estos policiales, indicaron que en la fecha antes señalada se presentó el acusado, quien de forma espontánea les manifestó ser el autor intelectual de un homicidio cometido en la comuna 13 de Medellín y que había pagado para que ese acto criminal se llevara a cabo, motivo por el cual y ante la gravedad de las afirmaciones, procedieron a levantar un informe que fue firmado por el procesado.

El investigador del grupo vida del CTI Rodrigo Pérez Cardozo, señaló en juicio que el día 12 de diciembre de 2008, se presentó en su oficina, de manera voluntaria, el señor **Monsalve Chaverra**, quien le refirió ser el determinador del homicidio de Inés Elena Escobar Agudelo, ocurrido el 7 de octubre de 2008 y que para ello había contratado a alias Zarco y alias el Costeño, revelación que se hizo de forma espontánea e informal por cuenta del encartado, lo que conllevó a que este direccionara al acusado donde un Fiscal para que, en asistencia de un profesional del derecho, se le tomara un interrogatorio al indiciado, del que se desconoce su realización.

Deviene diáfano, entonces, que el señor **Monsalve Chaverra** ante 5 personas diferentes y en 6 oportunidades distintas confesó haber sido el determinador de la muerte de la señora Inés Elena Escobar Agudelo, entregando una serie de detalles en cada una de sus revelaciones que no pueden, en absoluto, pasar desapercibidas para la Sala, máxime cuando estas exteriorizaciones realizadas

estaban plagadas de detalles que concuerdan con la forma en que se desarrolló el homicidio de la dama.

De las revelaciones efectuadas por **Monsalve Chaverra**, en especial la que realizó a Jorge Alexander López Correa, justo un día después del homicidio de Escobar Agudelo y en la que adujo haber estado observando el hecho de sangre, se denota que guarda plena correspondencia con la manera en que los testigos presenciales del hecho, esto es la hermana y sobrina de la víctima, narraron lo acontecido ese día.

Nótese como las familiares de la occisa fueron categóricas en señalar que un sujeto se acercó hasta el establecimiento comercial donde laboraba Inés Elena y luego de preguntar por ella disparó contra su humanidad, huyendo en un vehículo tipo taxi, relato que es plenamente coincidente con la confesión que **Monsalve Chaverra** le hiciera a López Correa sobre los acontecimientos que él observó directamente en cercanías al lugar de los hechos.

Si a esto se le suma la forma tan espontánea en la que el acusado relató a su interlocutor el recuento de los sucesos y que dentro de la actuación no se vislumbró nunca un ánimo o motivo de abrogarse responsabilidad en este fatídico evento, sin tenerla, esto es, nunca se acreditó que el procesado quería encubrir a un tercero o algo por el estilo, son circunstancias que indubitadamente constituyen un indicio grave de responsabilidad en contra del encartado, como el determinador del homicidio aquí juzgado, en tanto la experiencia indica que si alguien se atribuye un hecho delictual, por regla general puede hablar con la verdad sino media una justificación para mentir sobre ello.

Pero esas autoincriminaciones efectuadas por **Monsalve Chaverra** en distintos escenarios y a varias personas no son el único elemento de convicción que permite establecer su compromiso en la muerte de Inés Elena Escobar Agudelo, pues todo el resto de cúmulo de medios de convicción arrimados al juicio rodean de certeza la responsabilidad del acusado en este crimen.

De conformidad con la prueba practicada en el juicio oral, se pudo establecer que la víctima y el acusado se conocieron en el año 2008, en razón a que la dama trabajaba en una fonda de la Comuna 13, hasta donde llegó el encartado y le propuso que laborara con él, dado que este se encargaba de la organización de eventos. A raíz de ese acercamiento, estos comenzaron una relación de carácter sentimental, de la cual pudo dar fe el señor Jorge Alexander López Correa.

Este mismo testigo señaló que puso sobre aviso a la víctima acerca del comportamiento extraño y agresivo que asumía **Monsalve Chaverra** para con las mujeres; pero que aquella hizo caso omiso de la advertencia y comenzó una relación sentimental con el procesado.

De igual manera, con este testigo se pudo establecer que la relación sentimental entre el acusado y la víctima se fracturó al poco tiempo, por lo que comenzó este sujeto a buscar las formas para reanudar su unión con la occisa, pidiendo, incluso, la intervención de terceros.

El declarante referido, además de la señora Luz Miriam Escobar Agudelo y la joven Jenifer Mazo Escobar, hermana y sobrina de la víctima, respectivamente, adicionalmente declararon que pese a los

esfuerzos del encartado para rescatar sus amoríos con la víctima, esta siempre se negó a regresar con él, lo que derivó en que se comenzara a presentar un comportamiento inadecuado por parte del procesado, quien inició un asedio constante a la dama para que esta cediera a sus pretensiones amorosas.

Esto mismos tres testigos afirmaron que el enjuiciado le dio por perseguir a la dama en su sitio de trabajo de los fines de semana, esto es, en la fonda ubicada en la Comuna 13 de esta ciudad, a llamarla de manera constante para pedirle que regresen y a buscar ayudas en terceras personas.

Este actuar del encartado comenzó a escalar a un acoso patológico, al punto de amanecer a las afueras de la casa de la mujer un mes antes de la fecha en que se le quitara la vida, con el pretexto de cuidarla, situación que fue dada a conocer no solo por la hermana y sobrina ya referidas sino por la propia hija de la occisa, la joven Cindy Cardona Escobar.

La señora Luz Miriam Escobar Agudelo también informó en juicio que esto no fue todo el comportamiento anómalo que denotó el procesado, por cuanto de igual manera está demostrado que este pasó de la mera pretensión de retomar su relación amorosa a enseñar comportamientos abiertamente enfermizos de asedio que no frenaron y que, por el contrario, fueron empeorando con el pasar del tiempo, al punto que se le tenía que decir por parte de los familiares de la mujer que esta había abandonado la ciudad, situación que generó que el procesado se trasladara, incluso, al municipio de Ciudad Bolívar, Antioquia en busca de ella.

De otra parte, todos los familiares en referencia atestiguan que este sujeto continuó con ese acechamiento y presión a la dama, lo que mutó luego a la exteriorización de amenazas de muerte en contra de la misma, exteriorizaciones que extendió también a otros miembros de la familia, dentro de los que se encontraba la hija de la afectada.

Es importante recalcar que la exteriorización de estas amenazas fue constante y reiterada, tal como lo hicieron ver la hermana, hija y sobrina de Escobar Agudelo en sus declaraciones en juicio, generando en todo su círculo familiar un evidente y marcado estado de zozobra, situación que en asocio con el asedio del que era víctima esta mujer conllevó a que se solicitará una medida de protección en su favor para mantener a raya a **Monsalve Chaverra**.

También resulta conveniente señalar que tal como quedó demostrado en juicio, el comportamiento que hasta aquí se conoce del procesado se hizo en un contexto de cosificación e instrumentalización de la mujer, por cuanto era normal y recurrente que este manifestara que si la señora Inés Elena Escobar Agudelo no era para él no sería de más nadie, tal como de manera literal se lo dijo a Jorge Alexander López Correa, situación que de entrada enseña esa celotipia presente en el actuar del procesado, lo cual evidentemente extralimita la mera pretensión amorosa y que, como se verá más adelante, derivó en otro tipo de comportamientos que dan solidez a la posición adoptada por el ente acusador al interior de esta actuación.

Además, no puede pasar desapercibido para la Colegiatura que tanto el señor Jorge Alexander López Cardona como la señora Ceine María Gutiérrez Bustamante, señalaron que este tipo de acciones

que el procesado emprendió en contra de Escobar Agudelo, era una constante en sus relaciones de pareja, pues de primera mano se supo que cuando este sostuvo una relación sentimental con Gutierrez Bustamante también realizó los mismos actos de asedio y amenazas, llegando incluso a lesionar a esta dama con un destornillador en la espalda y en presencia del hijo de esta.

Este tipo de acciones desplegadas por el procesado fueron calcadas en el caso de marras, tal como se ha venido explicando a lo largo de la providencia, situación que denota una marcada obsesión insana del procesado hacia las mujeres con las que sostenía algún vínculo amoroso.

Retomando lo antedicho, las amenazas de muerte del procesado no solamente se dirigieron a la víctima sino de otras personas como familiares y amigos, que conocían de la relación y del comportamiento inadecuado que este sujeto había adoptado para con la mujer.

Como se puede observar con claridad, aquí refulgen nítidos dos indicios más de responsabilidad sobre el procesado si se tiene en cuenta que el móvil del homicidio está más que demostrado con su obsesión patológica para con la mujer, pero además también están comprobadas las amenazas de muerte que le hacía a la dama, hechos que no solo indican un simple acoso sexual o sentimental, como lo plantea la defensa, sino de una verdadera razón homicida que se gestó en la mente del acusado en razón del rechazo de la víctima, la cual fue claramente exteriorizada frente a diferentes testigos cuando les manifestaba que si aquella no era para él no era para nadie, en una clara cosificación de la occisa que en un alto porcentaje de casos termina efectivamente en feminicidios.

Y es que la ideación del plan criminal y la amenazas no se quedaron en el plano de las simples ideas o intenciones porque el procesado materialmente puso en marcha la ejecución homicida, pues véase como este sujeto, le comentó al señor López Cardona que iba a acabar con la vida de la mujer y que para ello ya había contratado a un grupo de sicarios que irían en búsqueda de esta.

Lo anterior toma mayor fuerza si se observan las notables coincidencias entre el plan sicarial ideado con el hecho concreto ocurrido el 7 de octubre de 2008 y donde perdió la vida Inés Elena Escobar Agudelo, pues fue precisamente un sicario quien arribó hasta el lugar de trabajo de esta y le propinó múltiples disparos que cegaron su vida, para posteriormente huir en un taxi, tal como estaba planeado y como reveló el acusado que observó en la distancia cuando se autoincriminó ante distintas personas.

Son estas circunstancias las que sólidamente se desprenden de la prueba de cargo y que permiten a la Sala establecer con el grado de certeza racional exigido que el señor **Monsalve Chaverra** fue el determinador del homicidio de la dama Inés Elena Escobar Agudelo acaecido el 7 de octubre de 2008, situación que, de ninguna manera, pudo ser desvirtuada por la defensa.

Véase como la prueba de descargo tuvo su base en el testimonio que el mismo procesado rindiera en su juicio, solo explicando que entre él y el esposo de la dama no existió un problema, que la víctima trabajaba para otra persona y que él no estaba en Medellín para el día en que se perpetró el hecho de sangre.

Todos estos aspectos relatados por el encartado devienen en insuficientes para minar la estructura indiciaria tan solida que ha respaldado la tesis acusatoria y por el contrario, los dichos del procesado se constituyen en un indicio grave de mentira que juega en su contra.

Véase como el acusado manifestó en juicio que se conoció con Inés Elena porque Jorge Alexander López Correa se la presentó, aspecto que deviene mendaz por cuanto este último solo conoció a Inés Elena al momento en que el encartado se la presentó como una mujer que le interesaba sentimentalmente.

Otro aspecto contraevidente con relación a la realidad factual que enseña esta actuación, lo es la presencia del procesado en la ciudad de Bogotá para la fecha de los hechos, por cuanto este le contó al señor Jorge Alexander López Correa que estuvo cerca del sitio donde se perpetró el homicidio en instantes previos a que fuera atacada la víctima por los sujetos que pusieron fin a su vida, además de que el procesado solo pocas horas después del homicidio estaba hablando con un sacerdote en esta ciudad para confesarle este delito.

Además, lo que presuntamente el procesado fue a hacer donde el sacerdote es abiertamente contraevidente con lo que enseñó la realidad de la actuación, pues demasiado establecido quedó que este sujeto acudió donde el párroco para pedirle ayuda por haber él sido el determinador de un homicidio, tal como lo dio a conocer el religioso en su declaración en juicio y la prueba de referencia de la declaración de la ex pareja del encartado, pero nunca que el procesado fuera a la iglesia porque lo iban a matar por otra situación.

Demostrado está, entonces, que el señor **Monsalve Chaverra** subió al estrado para hacer manifestaciones inverosímiles, con la ingenua convicción de desacreditar la prueba de cargo, lo cual es un imposible dada al endeble coartada de la defensa y la fortísima prueba de la Fiscalía, tal como se ha podido analizar con detenimiento a lo largo de esta providencia.

De cara al planteamiento de la defensa sobre la ausencia de prueba directa que vincule a su defendido con el hecho de sangre, es plenamente obvio que no existan personas que hayan dado cuenta de su presencia física en el lugar de los hechos, pues se estableció con suficiencia que la acción delictual se realizó por interpuesta persona, a quienes el procesado les pagó una suma de dinero para que pusieran fin a la vida de Escobar Agudelo, tal como el mismo procesado se lo manifestó a diversas personas.

Además, toda la prueba indiciaria de esta actuación y las afirmaciones derivadas de ellas, no ceden ante el argumento de la defensa atinente a que no se demostró la responsabilidad de su prohijado por el hecho que no se capturó a los sujetos encargados de materializar el homicidio, pues, contrario a su planteamiento, la captura del autor material no es un requisito para poder procesar a la persona que dio la orden, como ocurre en este caso, y que si bien por su condición de determinador no ostentaba un dominio del hecho, si efectuó una influencia en la voluntad de los perpetradores del luctuoso suceso de sangre, tal como se ha venido observando con suficiencia en esta actuación y correctamente lo coligió la primera instancia.

Para abundar en razones: que no se haya aprehendido a quien disparó el arma, no puede ser un contraindicio de responsabilidad, pues la prueba indirecta arrimada a la actuación dio cuenta con suficiencia de que el encartado tenía un interés en la víctima y que realizó varios actos encaminados a encargar a esos sujetos el protervo fin de acabar con la vida de la dama quién no cedió a sus pretensiones amorosas y con la cual tuvo una marcada obsesión que culminó en su muerte.

En suma, la actuación procesal permitió establecer la existencia de un móvil denotado en la compulsión obsesiva que sentía el encartado por la víctima, lo que sumado al asedio y a la exteriorización de su intención a terceros, por medio amenazas, así como la ideación de un plan criminal plenamente coincidente con el *modus operandi* del homicidio, son aspectos que indican a la Sala que fue este y no otro quien dio la orden de ponerle fin a la vida de Inés Elena Escobar Agudelo.

Lo anterior toma mayor fuerza con el hecho absolutamente trascendente de confesar su compromiso en el hecho de sangre en 6 escenarios distintos y ante 5 personas diferentes, careciendo de justificación para abrogarse esa responsabilidad, máxime cuando ello tampoco fue abordado por la defensa en su estrategia.

Ahora, con relación a las circunstancias de agravación punitiva endilgadas al procesado, contenidas en los numerales 4 y 7 del canon 104 del C.P., es menester que la Sala haga las siguientes precisiones.

En el presente asunto, desde la formulación de imputación se le endilgó al delito atentatorio de la vida las causales 4 y 7 de

agravación del artículo 104 CP, circunstanciándolo fácticamente en el hecho de que el homicidio fue cometido por precio o promesa remuneratoria y un motivo fútil y aprovechándose de la circunstancia de indefensión de la víctima, en tanto esta fue atacada por un hombre que la sorprendió en su lugar de trabajo y simulaba la compra de una pizza, persistiendo el ataque cuando esta se encontraba en el piso.

En idéntico sentido se hizo por la Fiscalía la formulación de acusación y la petición de condena; pero el juez *a quo* solo sancionó penalmente la conducta del señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra** por hallarlo responsable del delito de homicidio agravado por la causal 7 del artículo 104, esto es por el aprovechamiento de la situación de indefensión de la víctima, no considerando la otra causal de agravación que atribuyó la Fiscalía, el precio y motivo fútil, pese a que para la Sala sí se hallaba probada, dado que todas las deducciones lógicas derivadas de la practica probatoria se pudo establecer que el procesado contrató a unos sujetos para que perpetraran el homicidio aquí juzgado.

Como esta precisa cuestión de la no condena por el agravante de la causal *idem*, no fue apelada por la Fiscalía, quien era la parte que tenía interés en ello, tal asunto no podrá ser modificado por esta Sala en razón de la prohibición de la no *reformatio in pejus*, por lo que el análisis siguiente versará sobre la determinación de la causal 7 del 104 del C.P.

Para la Magistratura, el hecho de que la señora Inés Elena Escobar Agudelo fuera sorprendida en su lugar de trabajo por una persona que simulaba una compra de un producto y que, instantes posteriores la atacó, es un motivo suficiente, como lo hizo la

primera instancia, para dar por acreditado que el autor material del hecho generó una circunstancia de indefensión que luego fue aprovechada por él.

Como si lo anterior fuera poco, el atacante continuó disparando en contra la dama en cita cuando esta se encontraba en el piso, lo que denota aún más esa imposibilidad que tuvo la dama para repeler el ataque del que era víctima y que condujo a su deceso dada la letalidad de las lesiones con arma de fuego.

En este orden de ideas, estima la Sala que en este caso concreto es procedente confirmar la sentencia condenatoria proferida en contra del señor **Wilmar Arley Monsalve Chaverra**, pues como ha quedado establecido a lo largo del análisis efectuado, la Fiscalía probó en juicio la transgresión formal y material al ordenamiento jurídico, así como la tipicidad de la conducta y la culpabilidad del procesado, representada en la acción mediante la cual fue el determinador del ataque que le cegó la vida de manera violenta a la señora Inés Elena Escobar Agudelo el pasado 7 de octubre de 2008.

8. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución Política,

8.1. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR INTEGRAMENTE la sentencia del 14 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Veintiséis Penal del

Circuito de Medellín, por medio de la cual se condenó al señor **Wilmar Arley Chaverra Bedoya**, en calidad de determinador del delito de homicidio agravado, por las razones expuestas a lo largo del presente proveído.

SEGUNDO: La presente decisión es susceptible del recurso de casación en los términos de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO
Magistrado



RICARDO DE LA PAVA MARULANDA
Magistrado



RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ
Magistrado