



SALA DE DECISIÓN PENAL

APROBADO ACTA 133

(Sesión del 17 de noviembre de 2022)

Radicado: 05-001-60-00206-2020-18346
Procesados: Jonnathan Marulanda Holguín y Leonardo Fabio Marulanda Holguín
Delito: Tentativa de Homicidio Agravado
Asunto: Defensa recurre sentencia respecto de la responsabilidad
Decisión: Confirma
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

Medellín, 24 de noviembre de 2022

(Fecha de lectura)

1. OBJETO DE DECISIÓN

La Sala resuelve el recurso de apelación que interpuso el defensor de los ciudadanos Jonnathan y Leonardo Fabio Marulanda Holguín contra la sentencia del 19 de agosto de 2021 por la cual el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, los declaró penalmente responsables del delito de Tentativa de Homicidio Agravado, al primero en calidad de autor, y al segundo como cómplice.

2. HECHOS

El 3 de diciembre de 2020, a eso de las 18:30 horas aproximadamente, cuando el señor Oscar Alejandro Agudelo Ortiz se encontraba cerca de su residencia ubicada en el sector de San José del corregimiento de AltaVista de esta ciudad, mientras el resto de su familia estaba en su casa, escucharon una fuerte explosión proveniente de la acera de la casa por lo que él sale de

inmediato y observa al menor M.S.C.M¹ de 15 años de edad salir corriendo y tratar de ocultarse; tras lo cual Agudelo Ortiz enciende su vehículo tipo taxi con la intención de dirigirse hacia la Estación de Policía de Altavista y poner en conocimiento lo ocurrido, minutos después regresa.

Antes de llegar, se encontró en la cuadra con un vehículo en la vía que obstaculizaba su tránsito, observando al señor Jonnathan Marulanda Holguín que se dirigía hacia él en compañía de su hermano Leonardo Fabio y del menor M.S.C.M, desciende del taxi y de inmediato Jonnathan sin mediar palabra lo ataca con un destornillador en el área del cuello, ante esto el atacado trata de buscar refugio ingresando nuevamente a su vehículo a lo que el menor lo agrede con un cuchillo en el brazo izquierdo por la ventanilla del conductor, mientras Leonardo lo intenta atacar a través de la otra ventanilla, ante lo cual la víctima decide bajarse del carro de nuevo, siendo arrojado al piso por sus atacantes para seguirlo agrediendo con patadas y puños, mientras Jonnathan le decía al menor que lo siguiera agrediendo, finalmente Jonnathan tomó por el cuello a Agudelo Ortiz tratando de ahorcarlo, hasta que intervino una familiar de la víctima, montándolo inmediatamente a su taxi y llevándolo al centro de salud de Belén, donde fue atendido.

Según el dictamen médico legista, la víctima sufrió unas lesiones que le generaron una incapacidad médico legal provisional de 90 días, concluyendo además que las mismas pusieron el peligro su vida.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Audiencias Preliminares. El 4 de diciembre de 2020 el Juez Veintinueve Penal Municipal con función de control de garantías de Medellín legalizó la captura en situación de flagrancia de Jonnathan Marulanda Holguín, la Fiscalía General de la Nación le formuló imputación por el delito de Tentativa de Homicidio, cargo al cual no se allanó el procesado. Acto seguido se le impuso

¹ Como esta sentencia, es pública, se omite el nombre del menor, se anotan solo sus iniciales y en adelante se le llamara "menor" para efectos de proteger sus derechos fundamentales conforme a lo dispuesto en los art. 33, 192 y 193.7 de la ley 1098/06, actual Código de Infancia y Adolescencia.

medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento de reclusión.

Así mismo, el 14 de enero de 2021 se materializó la orden de captura proferida en contra de Leonardo Fabio Marulanda Holguín y al día siguiente el Juez Treinta y Uno Penal Municipal con función de control de garantías de Medellín legalizó dicho procedimiento de captura, tras lo cual la Fiscalía General de la Nación le formuló imputación en los términos ya referidos, sin que tampoco este ciudadano se allanara a los cargos. Se le impuso la misma medida de aseguramiento que a su hermano.

3.2. Formulación de Acusación. El 5 de marzo de 2021, ante el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín se acusó formalmente a los hermanos Jonnathan y Leonardo Fabio Marulanda Holguín como coautores de los delitos de Tentativa de Homicidio Agravado, conforme a los artículos 27, 103, 104 numeral 7° del Código Penal -por la situación de inferioridad en que se colocó a la víctima-, en concurso con Uso de menores de edad en la comisión de delitos, consagrado en el artículo 188d del Código Penal, debido a que el menor M.S.C.M., fue utilizado en la agresión en contra de Agudelo Ortiz.

3.3. Audiencia Preparatoria. El 29 de abril de 2021 las partes solicitaron las pruebas a practicar.

3.4. Juicio Oral. El 9 de junio de 2021 se dio inicio a la práctica de pruebas, que se desarrolló además los días 10 de junio y 2 de julio de 2021, la cual culminó con un sentido de fallo de carácter absolutorio respecto del delito de Uso de menores de edad para la comisión de delitos y condenatorio respecto de la Tentativa de Homicidio Agravada, a Jonnathan como autor y a Leonardo Fabio en calidad de cómplice.

3.5. Sentencia impugnada.

Partió el *a quo* por advertir que, conforme a la 3ª estipulación, fue claro que el señor Oscar Alejandro Agudelo Ortiz, resultó lesionado el día 3 de diciembre

de 2020, presentando heridas múltiples en cuello y brazo izquierdo y concluyéndose que el mecanismo causal fue contundente, cortopunzante, lesiones que pusieron en peligro su vida; 4 heridas con arma cortopunzante, una de las cuales fue en el cuello penetrante y puso en riesgo su vida. Se probó que la conducta quedó en grado de tentativa, pues sin atención médica el resultado final hubiese sido la muerte. Ello sumado a la zona anatómica afectada, y el hecho de que si no hubieran sacado del sitió al agredido por parte de su esposa y su cuñada, quienes además imploraron a Jonnathan que dejara de ahorcarlo, hubiera seguido recibiendo lesiones, tal y como se advierte en las declaraciones rendidas en juicio.

Para la primera instancia fue claro que la acción de herir fue idónea para poner en riesgo el bien jurídico tutelado, e incluso la materialidad de la agravante también salta de bulto, pues se trató de 3 atacantes armados, los dos procesados y su sobrino menor de edad, frente a la víctima solitaria y desarmada. Encontrando probada la antijuridicidad material en tanto las heridas fueron probadas al igual que el riesgo para la vida y la antijuridicidad formal pues el artículo 103 del Código Penal prohíbe matar, sin que en este caso se discuta o dilucide siquiera como posible una causal eximente de responsabilidad.

Resaltó el *a quo* que a partir de las estipulaciones se encontró establecida la conducta material que puso en riesgo la vida, debiendo indagarse por la atribución de tal comportamiento a los procesados, siendo insuficiente la prueba de la defensa para descartar la responsabilidad de estos en tanto el hecho no puede atribuirse como convenientemente lo pretende, al menor M.S.; por el contrario, se probó una actuación clara y delimitada, una participación en fase ejecutiva de Jonnathan y Leonardo Fabio Marulanda Holguín. El primero en forma consciente causó una herida en el cuello con un destornillador y ahorcó a la víctima casi hasta el desvanecimiento, y el segundo lo golpeó y acompañó la acción brindado apoyo a los otros atacantes.

Analizada la prueba en conjunto, llegó el Juez de primera instancia a la conclusión que los acusados en forma conjunta atentaron contra la víctima. El principal argumento incriminatorio es la declaración de Oscar Agudelo Ortiz,

quien bajo juramento en su dicho dio cuenta en forma clara y ponderada los hechos, dónde, a qué horas y por quiénes fue agredido; en su declaración afirmó sin duda alguna que la persona que le propinó la herida en el cuello fue Jonnathan, con un destornillador, y que el menor le produjo varias heridas con cuchillo en su brazo izquierdo. Así mismo que a pesar de estar herido, Leonardo Fabio en compañía de sus dos familiares, lo agredieron a puño y patadas cuando se encontraba indefenso en el suelo; reconoció a los agresores, señalando que los conoce desde hace 20 años cuando llegó a vivir al sector, quienes en compañía de su sobrino M.S., lo atacaron.

Argumentó que la versión de la víctima y el señalamiento a sus atacantes, resulta clara, coherente y corroborada con las demás pruebas, pues con el testimonio dado por las testigos presenciales, la esposa y la cuñada de la víctima, se confirma la forma como estaba vestido Jonnathan, que al momento del ataque la esposa de la víctima forcejeo con él e incluso rasgó su camiseta, versión que encuentra concordancia con el dicho de su hermana Jennifer Ospina, quien indicó haber visto dicho forcejeo, como se le rasgaba la camiseta y como le propinó la herida en el cuello a su cuñado; ratificada dicha versión por el mismo Jonnathan, quien si bien niega la herida en cuello, indicó que estaba sin camisa porque fue rasgada y a pesar de que inicialmente hizo referencia a que nadie estaba en el lugar, solo habló de sus hermanos y sobrino, sin reconocer a las personas que auxiliaron a Oscar, posteriormente señala que fue la esposa de éste quien le rasgó su camisa en medio de un forcejeo durante la riña.

Para el *a quo* los testimonios de víctima, su esposa y cuñada, resultaron altamente confiables en tanto no existen contradicciones relevantes entre los mismos, son coherentes, espontáneos y descriptivos; aportan detalles de cómo, por qué y a quienes observaron haciendo qué. Incluso se destaca que, si su único ánimo fuera el de cobrar venganza sobre los procesados, hubieran omitido detalles para evitar contradicciones y a ambos les hubiera atribuido el mismo actuar; por el contrario, en forma espontánea dieron cuenta del actuar de cada uno. Con el dicho no solo de la víctima sino de sus familiares, se pudo constatar el número de atacantes y la actuación de cada uno de ellos, advirtiendo que, si bien todos los agresores contaban con armas, solo dos las

usaron en contra de su humanidad, pues Leonardo Fabio no la usó, pero si participó de la agresión con patadas y puños cuando Oscar Alejandro se encontraba tirado en el piso, herido y en total indefensión.

Dijo además que los reparos de la Defensa no logran de forma alguna impugnar la credibilidad, pues si se demoraron más o menos minutos, si se reportaron o no las patadas al médico legista, si la estación de policía queda a 2 o 3 cuadras, e incluso si la víctima golpeó antes o no al menor M.S., en nada inciden en los hechos de atacar a la víctima con armas cortopunzantes y poner en riesgo su existencia.

Consideró la Defensa que no existe la más mínima prueba que acredite que sus defendidos actuaran como coautores del hecho que se les atribuye y que, por el contrario, el único autor de la agresión es un menor que aparentemente tenía un conflicto con la víctima por una ataque previo que realizó en compañía de unos sujetos de un grupo delincuencia del sector; ubicando a sus prohijados en el sitio en razón de querer contener dicha confrontación y con una intervención mínima en la agresión, para lo cual presentó los testimonios de las hermanas de los acusados, quienes tratan de aminorar esa participación e incluso justifican la agresión. El defensor impugna la credibilidad del testimonio de la esposa de la víctima, argumentando que existen contradicciones en el tiempo en que se demoró este en ir y volver de la estación de policía, pese a que ello coincide con el dicho del M.S. donde indica que su vecino se demoró entre 10 a 15 minutos en volver en compañía de dos sujetos para que lo agredieran, acorde con lo manifestado inicialmente por la esposa de la víctima al momento de rendir la declaración en la Fiscalía.

Al analizar tales réplicas, no encontró el Juez de primera instancia elementos para darla como posible ni siquiera a título de duda, pues encontró acreditado (i) las lesiones causadas a la víctima por arma punzante que pusieron en riesgo su vida, (ii) que la agresión fue cometida en medio de un ataque realizado a la víctima por parte de los hermanos Marulanda Holguín y su sobrino M.S., quienes portaban armas corto punzantes, siendo herido en el cuello por Jonnathan y en varias ocasiones por M.S., además fue atacado mediante patadas y puños, partiendo uno de sus brazos en varias partes, (iii)

que ante el señalamiento realizado por la cuñada de la víctima Jennifer Ospina, fue capturado Jonnathan Marulanda Holguín, advirtiendo que en dicho acto también participó Leonardo Fabio y M.S., (iv) que, al momento de la captura de Jonnathan, la Policía encontró un destornillador en la casa de los Marulanda Holguín, con la cual causaron la herida en el cuello de la víctima y que puso en riesgo su vida, además vestía un pantaloneta amarilla con manchas de sangre compatibles con las de la víctima, (v) que tanto la víctima como los testigos presenciales en juicio reconocieron a los procesados como quienes atentaron contra su vida.

Para el *a quo* la prueba de descargos está plagada de contradicciones y no le resta credibilidad a las de la Fiscalía. Maribel Marulanda Holguín no tiene la contundencia suficiente para eximir de responsabilidad a sus hermanos a quienes convenientemente no asigna ninguna actuación. Pese a que el mismo Jonnathan admitió que sí sujetó a la víctima por el cuello y que lo soltó porque su hermana se lo solicitó, que pidió que se llevaran a la víctima antes de que M.S. lo matara, pero por el contrario Leonardo Fabio dice que él ya se había llevado a M.S. para la casa, lo que implica que no estaba en la escena. Aunado a ello pone en vilo sin elementos de prueba la actuación de los policiales y el hallazgo del destornillador; no obstante, admite que ella no vio cuando detuvieron a Jonnathan, que a él lo detuvieron en la casa de su padre; pese a que presencié los hechos no ubica tampoco las lesiones ni la forma en que se originaron.

Estefanía Marulanda Holguín no observó los hechos; atribuye las lesiones en el rostro de M.S. a Oscar, pero no sabe que hizo su sobrino el resto del día y solo presentó la denuncia el 30 de enero manifestando que los hechos habían ocurrido a las 20 horas; no le consta donde encontraron el destornillador. El menor M.S.C.M se atribuye toda la responsabilidad para exculpar a sus tíos, pero comete errores de coherencia insalvables, tales como no ubicar las lesiones, no poder explicar el destornillador que le fue incautado a su tío, o dar explicaciones irracionales sobre la fractura de la mano o como, pese a estar herido en el cuello y fracturado Oscar, desarmado, seguía sosteniendo el ataque. Incluso en la hipótesis, que no exime responsabilidad, de que Oscar lo había golpeado primero, no resulta muy lógico como la víctima en solo 10 o

15 minutos pudo conseguir secuaces para golpearlo. M.S. pretende explicar por ejemplo que Jonnathan agarró a la víctima por el cuello y lo soltó porque su tía lo pidió, sin embargo, Maribel dice que Jonnathan no lo agredió y, por el contrario, Leonardo Fabio dice que se llevó a M.S. por lo que no pudo ver lo que relata, esto es si lo cogió del cuello y que dijo Maribel; entre otra serie de contradicciones que se advierten con la simple escucha del testimonio.

El procesado Jonnathan Marulanda Holguín pese a la incautación del destornillador en su poder como lo determinó la captura en flagrancia y las manchas de sangre en su pantaloneta lo incriminan seriamente, pretende mostrarse ajeno a los hechos, relatando hechos imposibles como que Oscar a quien observó puñaladas en el cuello y las otras por el lado, se lanzó a cogerlo y fue ahí cuando le tiró una patada, que éste se tropezó con los pies y se cayó, se volvió a parar como a atacarlo, por lo que lo cogió por el cuello para hablarle y a los dos minutos lo soltó porque su hermana le dijo que lo soltara, observó que al lado estaba Leonardo Fabio alegando y él le gritó a M.S. que mirará lo que había hecho. De las lesiones de la víctima, su relato, el de su esposa y su cuñada, es claro que con las agresiones sufridas no estaba en posibilidad de atacar al acusado, e incluso pararse del suelo luego de la patada que este acepta le propinó. Tampoco se explica por qué su hermana le dijo que lo soltara si ésta no relata tal hecho, o cómo se refirió a M.S. si Leonardo Fabio dijo que ya se lo había llevado para la casa. El policía que declaró en juicio relató cómo fue señalado, le incautó el destornillador, estaba sin camisa y tenía manchas de sangre en su ropa. No se entiende por qué si en palabras de Jonnathan, luego de la agresión regresó a su casa, no se cambió de ropa o por lo menos consiguió una camisa, máxime si ya eran casi horas nocturnas.

Finalmente, el acusado Leonardo Fabio Marulanda Holguín se explaya en ser un sobreviviente de la violencia y que su familia es culpada de todo lo malo que sucede en el barrio; se muestra ajeno a los hechos e incluso depreca que la policía los amenazó de enviar a su familia en bolsas negras, lo cual, ante la ausencia de otras pruebas, resta veracidad a su dicho. En contradicción con sus demás familiares, señala que no vio cuando Jonnathan cogió del cuello a Oscar, pues él se había llevado a M.S. para la casa, tampoco se dio cuenta de

la fractura, se imagina que esto se dio cuando cayó al piso como de lado contra la cuneta.

Sobre las incongruencias de las que echó mano la Defensa frente a la declaración dada a la Fiscalía y el testimonio presentado en juicio tanto por la víctima como por su esposa, que no existe claridad del lugar donde se encontraba la víctima al momento de la explosión o el tiempo que se demoró en ir y volver a la estación de policía para informar lo sucedido por la explosión de la pólvora, advierte el *a quo* que los dichos de los testigos de cargos guardan coherencia entre sí en la parte esencial, son bajo juramento y los ampara la presunción constitucional de buena fe, además, a pesar de que la defensa impugna la credibilidad, tal ataque no los desvirtúa por ser aspectos accesorios que no afectan la materialidad de los hechos ni sus participantes, y si bien extraña a la Defensa que la víctima omitiera decirle al médico legista sobre las agresiones recibidas mediante patadas y puños, es evidente que las lesiones sufridas en el cuello y en los brazos, fueran las que concentraran la mayor atención, incluso para los médicos tratantes y obviamente en el relato de la víctima.

Igual situación se da frente al tema traído por la Defensa sobre el móvil de la agresión, pues no fue objeto de debate la presunta agresión de la que fuera víctima el menor M.S. por parte de su vecino Oscar y de dos sujetos de una banda del sector, además dicha situación se está desarrollando en otro escenario jurídico, lo cual no altera la materialidad de estos hechos.

Frente al actuar conjunto de los tres agresores familiares entre sí, que permite deducir un acuerdo, el mismo no está acreditado en sus extremos en torno a si los 3 se dividen el trabajo o solo se prestan apoyo, como parece ser el caso de Leonardo Fabio. Al respecto afirmó el *a quo* que, bajo la presunción de inocencia y la resolución de la duda a favor, no es deducir necesariamente una coautoría impropia pues si bien existe un actuar conjunto, y claro es que los acuerdos pueden ser tácitos, previos o concomitantes también lo es que el campo de acción de cada atacante en cuanto a división de trabajo como lo deduce la Fiscalía no fue acreditado; siendo necesario examinar el actuar de cada uno de los procesados “atendiendo la importancia del aporte”, pues es

indiscutible que no tiene el mismo nivel de agresión al bien jurídico la conducta de quien causa una herida con un destornillador en el cuello que pone en riesgo la vida y luego pretende estrangular a la víctima, al actuar de quien solo da puños o patadas y, pese a estar armado, no utiliza el cuchillo abandonando la escena antes que finalice.

Adujo la primera instancia que respecto de Jonnathan, es claro su papel de autor, el cual no es tan simple e intrascendente como lo dibuja la Defensa y lo pretendieron favorecer sus familiares, respecto a que simplemente se bajó de la moto y pretendió separar la riña o defender a su sobrino; hipótesis que se desvirtúa bajo juramento por Oscar, esposa y cuñada, quienes dieron cuenta que la agresión fue dolosa, grave y constante, dirigida al cuello, zona vital, con el destornillador y posteriormente el ahorcamiento. Conducta que sin duda da cuenta de un dominio del hecho desde el inicio hasta el final de la agresión y el peligro que sus acciones representaron para la vida de la víctima quien salvó su existencia gracias a la atención médica. No sucede lo mismo con Leonardo Fabio frente a quien, si bien está acreditada su participación en el hecho, tanto testigos de cargos como de descargos lo ubican en la escena, pero aclaran que el mismo no utiliza el cuchillo, solo asesta patadas, no sujeta a la víctima, y al parecer luego se retira de la escena conduciendo al menor M.S. a la residencia, finalizando Jonnathan la agresión y siendo capturado momentos después con el destornillador y rastros de sangre en su ropa. Se probó que la actuación de Leonardo Fabio se reduce a dar patadas en el suelo y acompañar la agresión, conducta que bajo una clara interpretación dogmática a partir de su conducta y bajo los principios del derecho penal de acto, no permiten tenerlo como coautor impropio, pues en su comportamiento, o cuando menos están huérfanos de prueba, no se acreditan los presupuestos de (i) aporte significativo y (ii) dominio funcional del hecho. Ni las patadas ponen en riesgo la vida, como tampoco inició o terminó la agresión, dependiendo la actuación de Jonnathan quien infringió la primera herida el cuello y al final estrangula a la víctima casi hasta sofocarlo.

Consideró el *a quo* que esa “imputación recíproca” aludida por la Fiscalía no es aplicable en este caso, en tanto se desconocen los términos del acuerdo entre los atacantes, esa resolución común conforme el plan y en especial si la

presencia de Leonardo Fabio consiste más bien en un apoyo moral o de intimidación a la víctima para facilitar la conducta de quienes si lo agreden con arma cortopunzante y ponen en riesgo su existencia. Individualmente considerado, el aporte de Leonardo Fabio no es determinante para el hecho, ni por sí solo pone en riesgo la vida, no tenía un dominio del hecho, y al final de la escena se ausenta y solo queda Jonnathan ahorcando a la víctima.

Para el Juez, el comportamiento probado y atribuible a Leonardo Fabio encaja dogmáticamente en el grado de participación a título de cómplice como lo determina el artículo 30 del Código Penal, en tanto su actuar de acompañar moral y físicamente a los atacantes y servir de apoyo para intimidar a la víctima portando un cuchillo, no es determinante para el hecho antijurídico de poner en riesgo la vida, el cual permanece igual e inmutable con o sin su participación. Es decir, Leonardo Fabio acompaña el hecho, pero no hace un aporte trascendente ni lo domina, luego no puede ser autor, siendo accesoria su responsabilidad pues, si se suprime su aporte e incluso su presencia, el hecho no cambia ni se modifica. En este caso, aun de suponerse el acuerdo familiar previo, resulta evidente a partir de lo probado que el aporte de Leonardo Fabio resulta intrascendente, en tanto ni inició, ni sostuvo, ni finalizó el ataque, de modo que su participación se reduce a una contribución que no lo hace susceptible del reproche en condición de autor.

En consecuencia, profirió un juicio de reproche en contra de Jonnathan Marulanda Holguín en calidad de autor del delito de Tentativo de Homicidio Agravado, condenándolo a la pena principal de 202 meses de prisión. Y en contra de Leonardo Fabio Marulanda Holguín en calidad de cómplice a la pena de 102 meses de prisión.

3.6. Del recurso interpuesto por el defensor de los ciudadanos condenados.

El disenso de la Defensa radica en la valoración que el Juez de primera instancia hizo de las pruebas testimoniales de cargo y descargo lo cual lo lleva a insistir ante la segunda instancia en su solicitud de absolución en favor de sus asistidos. Arguyó que escuchado el testimonio de la víctima, se le impugnó

credibilidad en tanto que en declaración juramentada rendida por él el 14 de diciembre de 2020, plasmada en la entrevista con formato FPJ-14, relata que *“ya eran como las seis y media de la tarde, cerré el carro y me entré para la casa con mi familia, en ese momento escuche un estruendo como una explosión no sé qué fue eso porque no vi...”* sin embargo al rendir su testimonio en juicio afirmó *“como a las cinco y media terminé de lavar el carro, lo cerré y me entre pal frente, el vecinito, ese joven motila, la esposo de la mamá de él, yo me entre a motilar a la casa del frente, cuando sentí un estruendo, cuando me estaba motilando sentí un estruendo...”*; esta contradicción fue apreciada como irrelevante por el Fallador, al considerar que no altera la ocurrencia de los hechos y si bien ello es cierto, deja al descubierto la capacidad para mentir que tiene Oscar en su interés de acomodar los hechos en perjuicio de los procesados.

Como segunda contradicción del testigo, en la declaración juramentada manifestó *“yo prendí el vehículo y me fui a buscar a la policía a la estación AltaVista que queda como a tres kilómetros, pero me acordé de mi familia que los dejé solos y me devolví”*, lo cual dista mucho de afirmación hecha en juicio y que también fue objeto de impugnación de credibilidad pues la Fiscalía le pregunta a qué distancia aproximada de su casa queda la estación de policía a donde fue y este contesta *“no, eso queda por ahí a casi dos cuadritas o cuadra y media, casi dos cuadradas”*, que se demoró seis o siete minutos. Dice además en su declaración que cuando el vio a los tíos de M.S. y a este se asustó, que cree que lo atacaron porque fue a llamar a la policía, y que el petardo que el menor explotó frente a su casa fue porque supuestamente él había llamado a la policía en horas de la mañana cuando M.S. y otros pelados estaban tratando de atracar unos taxistas. Aplicando las reglas de la experiencia, arguye el censor que, si en el momento en que la víctima emprendió marcha en su carro supuestamente hacia la estación de policía, no es lógico que los presuntos agresores lo hubieran estado acechando para atacarlo cuando regresara, pues se supone, vendría en compañía de la policía. Es ahí donde toma credibilidad la declaración del menor M.S.C.M., quien en su declaración narra que minutos después de haber detonado un taco de pólvora con unos amigos suyos, el señor Oscar Agudelo Ortiz, en compañía de dos sujetos del barrio, a quienes identificó como miembros de grupos

delincuenciales, lo golpearon fuertemente dejándolo como se registró en la fotografía aportada por la Defensa.

Dijo el menor que cuando Oscar regresó en el taxi luego de haberse ido con los dos sujetos que lo golpearon minutos antes, lo increpó y provocó que se bajara del taxi, pero que apenas vio que él estaba armado se metió nuevamente al taxi como a buscar algo; ahí M.S.C.M. dijo sentir miedo que fuera a sacar un arma y fue cuando le propinó la primera puñalada. Luego relata haberle propinado las otras tres puñaladas, aunque con imprecisión del lugar exacto en la humanidad de la víctima. Para la Defensa es creíble que su tío Jonnathan hubiera llegado en el momento en que ya lo había apuñalado, pues como se presenta la versión, no hubiera sido posible que hubiese existido un acuerdo previo para coincidir en el lugar, pues dicho por el mismo Oscar Agudelo Ortiz, vio cuando Jonnathan llegó al lugar en una moto, y según él, sin mediar palabra lo atacó con un destornillador.

Señala la Defensa que en el dictamen pericial de Medicina Legal UBMDE-DSANT-12873-2020, al describir el mecanismo traumático de lesión, describe un mecanismo contundente, que es lógico para la fractura de húmero, y otro mecanismo descrito como cortopunzante, el cual efectivamente fue el utilizado en las lesiones que sufrió el señor Oscar Agudelo Ortiz propinadas con arma blanca por M.S.C.M. Diferencia en la alzada lo que se entiende por mecanismos contundentes y por cortopunzantes, ello para ilustrar en que, en concordancia con lo narrado por la víctima y el propio M.S.C.M., así como lo dictaminado por Medicina Legal, el mecanismo utilizado para las puñaladas coincide con el tipo de arma utilizado en el ataque a la humanidad de la víctima “cuchillo” que es cortopunzante y no punzante como se pretende responsabilizar a Jonnathan Marulanda Holguín porque supuestamente le incautaran un destornillador, clasificado en el Reglamento Técnico para el Abordaje Integral de Lesiones en Clínica Forense como un objeto punzante y no cortopunzante.

En la declaración de la víctima la Fiscalía le pidió que explicara la razón por la que se bajó del carro pese a ver que tenía a tres personas al frente de su vehículo y con intención de atacarlo a lo que este contestó que “*porque yo ya*

vi que me iban a atacar, ya me iban a matar. ¿Qué me maten dentro del carro? ...yo me bajé” “porque uno en el carro queda más estrecho y más fácil lo matan a uno”. Dijo el mismo testigo que encendió el taxi y se fue a buscar la policía y cuando regresó encontró un vehículo que estaba estorbándole el paso y le tocó pito al dueño, ahí fue cuando se le acercaron los atacantes, armados, y según su versión pese a no tener con que defenderse se bajó del taxi. Para el censor, si en realidad lo hubieran asediado como afirma en lugar de descender del vehículo, hubiera emprendido la marcha y se hubiera apartado del lugar ya que, como narra, tenía el vehículo encendido.

Sobre el testimonio de Jenifer Ospina Acevedo, cuñada de Oscar Agudelo Ortiz, esta afirmó que Jonnathan, M.S. y Leonardo Fabio estaban armados, afirmó que este último tenía un cuchillo, pero no lo pudo describir. Afirmó que no vio a Leonardo Fabio atacar a su cuñado con esa arma que tenía en la mano; ello contradice lo afirmado por Oscar, quien adujo que Leonardo Fabio no alcanzó a sacar el cuchillo, arguyendo el censor entonces que cómo es posible que el Juez le otorgue credibilidad a una testigo que miente con tanta facilidad, al afirmar haber visto un cuchillo en manos del señor Leonardo Fabio. Es claro que o la testigo o la víctima, o ambos mienten sobre el anterior aspecto, por lo que vista la capacidad que cada uno tiene para narrar unos hechos como cada uno quiere hacerlos ver, no es posible entonces tener certeza de qué declaraciones son ajustadas a los hechos y cuales otras no corresponden.

Sobre la declaración de la señora Yudi Alexandra Ospina Acevedo, esposa de Oscar Agudelo, relató que ellos estaban encerrados en la casa, escucharon una explosión muy fuerte y salieron a ver qué había pasado. De la forma en que lo narra, se infiere que hace referencia a que su esposo también estaba con ella dentro de la casa al momento de la detonación, pero ello se contradice la versión del señor Oscar, quien adujo que al momento de la detonación estaba en una casa frente a la suya, haciéndose motilar.

Según la testigo, vio salir de la casa de la familia Marulanda Holguín a los tres sujetos, M.S.C.M., Jonnathan y Leonardo Fabio con cuchillos, pero luego aclaró que M.S.C.M. y Leonardo Fabio tenían cuchillos y Jonnathan un destornillador,

en la parte trasera de la pantaloneta amarilla. Arguye el censor que esta versión es completamente acomodada y mendaz pues no es posible que le hubiera visto un cuchillo a Jonnathan cuando afirma ella lo vio salir de la casa, máxime cuando luego advierte que luego de forcejear con Jonnathan y rasgarle la camisa, este sacó de la parte de atrás de su pantaloneta un destornillador con el que apuñaló a su esposo.

Se cuestiona el censor ¿cómo logró la testigo ver a Jonnathan portando un arma blanca al salir de su casa si ella se encontraba en el balcón de su propia casa y este solo sacó el destornillador de la parte de atrás de su pantaloneta cuando se logró soltar de la sujeción a la que Yudi Alexandra supuestamente lo tenía sometido?, ¿por qué en el juicio la señora Yudi Alexandra dijo que en el momento en que vio a su esposo que regresaba de buscar ayuda en la policía, se encontraba en el balcón de su casa, y en declaración juramentada del 3 de diciembre de 2020, manifestó *“yo me encontraba en la acera al frente de mi casa cuando vi el taxi de mi esposo llegar, le faltaba como (1) cuadra para llegar...”* ¿Es cierto entonces que Jonnathan llegó al lugar de los hechos justo en el momento en que se inició la agresión a Oscar según lo relatado por la propia testigo en la declaración juramentada cuando dijo...*“en esas llegó Jonnathan Marulanda Holguín, en una moto grande color negra, no sé si es una honda, no recuerdo la marca, el vestía una pantaloneta amarilla con una camisa blanca, no recuerdo que zapatos tenía, él es una persona de una estatura de 1: 55 más o menos, de piel color trigueño, cabello negro, corto, él llegó solo en esa moto, la parqueó se bajó de una y se dirigió hacia mi esposo diciéndole, gonorrea, vengase pues, cómo es pues, hágale, hágale, y mientras Jonnathan hacía eso, le tiró una puñalada en el cuello con el destornillador que él tenía en su mano, y le logró dar”* este relato no coincide con lo dicho en el juicio por la testigo, pues además de manifestar haber visto salir a Jonnathan de su casa portando un cuchillo en la mano, luego narra cómo lo sujetó por la camisa hasta rasgársela, y que es en ese momento cuando Jonnathan saca el destornillador y apuñala a su esposo en la nuca. Finalmente, la testigo trata de acomodar la versión diciendo que si vio salir a Jonnathan de la casa y que cuando ella mencionó que lo vio llegar en una moto, hacía referencia al momento en el que su esposo salía a buscar ayuda a la estación de policía, lo cual para el censor es menos creíble, pues como explica entonces que una

vez Jonnathan se bajó de la moto agrediera a Oscar, cuando la agresión se produjo supuestamente cuando este último regresó de la estación de policía.

Esta presunta participación de la señora Yudi Alexandra en defensa de su esposo es puesta en duda por lo declarado por la víctima, quien concluye no haber visto a su esposa y no recordar si estaba forcejeando, lo cual deja al descubierto que una vez más Yudi Alexandra acomodó una situación a su amaño, pues su esposo no recuerda algo tan relevante como que ella hubiera forcejeado con Jonnathan antes que este supuestamente lo apuñalara en la nuca con un destornillador.

Ahora, frente a la inferencia de responsabilidad endilgada a Leonardo Fabio Marulanda Holguín, según la argumentación de la sentencia, se da por las presuntas agresiones propinadas por este a la humanidad de Oscar Agudelo Ortiz consistentes en patadas y puños, los cuales solo encontrarían soporte probatorio en las declaraciones de la víctima, su esposa y cuñada; sin embargo el informe de Medicina Legal contiene una versión de los hechos que no se ajusta a lo afirmado en juicio, y además, en la transcripciones de las anotaciones relevantes de la historia clínica del día en que fue atendido en urgencias de la UH Metrosalud de Belén, refiere solo las heridas producidas por arma blanca y niega otros síntomas. Así las cosas, no existe prueba técnica ni científica que acredite verdaderamente que el señor Oscar Agudelo Ortiz hubiera recibido agresiones con las características descritas, por parte del señor Leonardo Fabio Marulanda Holguín, máxime, cuando la víctima afirmó que fue golpeado demasiado fuerte.

Resalta la Defensa que, en el informe de Medicina Legal, en el relato de los hechos está consignado que la víctima afirmó que le pegaron cuatro puñaladas entrando a su casa. Además, es poco creíble dicha afirmación, pues no existe coherencia entre lo declarado por Yudi Alexandra de que mientras M.S.C.M. atacaba a su esposo por la ventana del conductor, dentro del taxi, propinándole las puñaladas, simultáneamente Leonardo Fabio lo golpeaba. Al contrario, el propio Oscar afirmó que mientras M.S.C.M. lo apuñalaba dentro del taxi, Leonardo estaba todavía ahí parado al lado del taxi.

Alude a lo declarado por el señor Oscar Agudelo Ortiz respecto a que “*en el momento en que se bajó Jonnathan Marulanda el si se vino y me agredió*” cuestionándose entonces ¿de dónde se bajó Jonnathan Marulanda? Será que se trata ese del momento en el que Jonnathan dijo llegar al lugar, bajarse de la moto y golpear a la víctima haciéndolo caer, pues considera que, si así fue, Jonnathan llegó al lugar de los hechos momento después que su sobrino apuñalara a Oscar.

En cita de la regla de la lógica y la sana crítica, resultó poco creíble que el señor Jonnathan, pese a haber abandonado el lugar de los hechos como lo relató la testigo de cargo Jenifer Ospina, haya regresado al lugar de los hechos y, pese a advertir la presencia de los policías, no se hubiera despojado del destornillador, supuesta arma empleada por él en el ataque a Oscar Agudelo Ortiz. Esta situación permite otorgarle credibilidad a lo dicho por la señora Maribel Marulanda Holguín, testigo de descargo, quien narró que la policía, en un registro de la vivienda donde vive ella con su sobrino M.S.C.M., recoge un destornillador que ella describe como oxidado, y manifiesta haber escuchado cuando la policía dijo que ya habían encontrado “el arma homicida”.

Considera el censor que es imperativo además analizar el móvil que condujo a desatar la agresión del menor M.S.C.M. en contra de la víctima. Pues según este, cree que la agresión se desató porque en el transcurso del día M.S.C.M. en compañía de otros dos sujetos también menores de edad, habían estado intentando atracar unos taxistas, y que el menor creía que había sido Oscar quien llamó a la policía para evitar estos atracos. La versión entregada por M.S.C.M., coincide con lo dicho por su tía Maribel de que escuchó una explosión afuera de la casa y que cuando se asomó al balcón, vio que Oscar estaba revisando el taxi, se montó en él y salió de la cuadra. Que luego este regresó con unos muchachos de la banda y golpearon a M.S., hecho que también fue presenciado por su hermano Leonardo Fabio. Fue entonces este el móvil que llevó a M.S.C.M. a acechar la llegada de Oscar al barrio luego que regresara de haber llevado a los sujetos con los que había golpeado al menor, minutos antes. Finalmente resalta que es importante determinar el verdadero móvil que provocó la agresión para otorgarle credibilidad a las declaraciones del menor, las cuales son tomadas por el Juez como amañadas, buscando

atribuirse toda la responsabilidad por su condición de menor y de esa manera exonerar de responsabilidad a los acusados.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Competencia.

Esta Sala es competente para resolver el asunto según lo dispone el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004².

4.2. Problema jurídico.

La Sala valorará la prueba para definir si se presentaron o no contradicciones por parte de los testigos de cargos; y si la valoración probatoria realizada por la primera instancia fue acertada.

4.3. Valoración y solución del problema jurídico.

Previo a adentrarnos en el tema de fondo, precisa esta Sala resaltar que en atención al factor funcional y de acuerdo con lo señalado en los artículos 20 y 33 numeral 1° del Código de Procedimiento Penal, la competencia se restringe en esta oportunidad, a decidir sobre el pedimento elevado por el recurrente, y aquellos aspectos que sean inescindibles al tema objeto de impugnación, así mismo, los atinentes a la garantía de los derechos fundamentales de los sujetos procesales. Advirtiendo entonces que, además, no se puede agravar la situación de los condenados como quiera que su defensa técnica actúa como único apelante, ello, en atención a la garantía consagrada en el canon 31 de la Carta Política.

Realizada la anterior precisión, de entrada, advierte esta Sala que la decisión impugnada habrá de ser íntegramente confirmada pues de eliminarse las sutiles distorsiones que resalta la Defensa, en nada se afecta el resto de las declaraciones de la víctima, su esposa y cuñada quienes vivieron,

² Artículo 34. De los Tribunales Superiores de Distrito. Las Salas Penales de los Tribunales Superiores de Distrito judicial conocen:

1. De los recursos de **apelación** contra los autos y **sentencias** que en **primera instancia profieran los jueces del circuito** y de las sentencias proferidas por los municipales del mismo distrito. (Negrillas de la Sala).

presenciaron y relataron tan enardecido momento desde sus perspectivas, narrando contestes cada uno de los aspectos esenciales de tiempo, modo y lugar en que se dio el atentado en contra de la vida del señor Oscar Alejandro Agudelo Ortiz por parte de los aquí acusados y, por ende, el sentido objetivo de la decisión impugnada no se afecta.

Aunado a lo anterior entonces, los errores de apreciación y rememoración por parte de los testigos resultan apenas comprensibles si se tienen en cuenta las apremiantes condiciones en que sucedieron los hechos, por lo que para esta Sala, contrario a lo considerado por el censor, no tienen trascendencia para descalificar sus dichos, máxime cuando se cuenta con elementos de corroboración periférica que ratifican la agresión por parte de los procesados, las armas utilizadas y el contexto en que se dio el atentado en contra del señor Agudelo Ortiz. Al respecto, ha sido enfática la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia frente a que lo importante es que la narración que haga el testigo se mantenga incólume sobre los elementos centrales del hecho percibido. Así, en sentencia SP4804-2019 señaló la Alta Corporación:

“El Tribunal, al negar el mérito suasorio a las aseveraciones de [...] por advertir en su dicho algunas inconsistencias, lo hizo sin reparar en que, frente a un testigo que en varias declaraciones cambia su relato, la sana crítica impone al juzgador la carga de ponderar la trascendencia de las modificaciones frente a los elementos centrales del hecho percibido; así mismo, atender “los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria”, indicativos de que el transcurso del tiempo puede difuminar los recuerdos, y las “circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió” (...). Es natural que sus crónicas exhiban algunas imprecisiones”. (Negrillas de la Sala)

Conforme a lo anterior resulta preciso entonces que el Juez, al momento de valorar el testimonio, establezca cuáles son esos elementos esenciales (que deben permanecer inmutables) y cuáles son los accesorios (cuya variación se puede justificar por razón de la falibilidad de la memoria). Al respecto la Corte, en providencia con Radicado 34372³, concluyó:

“Para que el referido principio sea aplicable como ley de la lógica en la valoración del testimonio y otros medios de convicción, debe tratarse de contradicciones esenciales, esto es, principales y no secundarias, ni que se trate de matices o variaciones que antes de excluir el aspecto o aspectos fundamentales de las conductas materiales objeto de

³ AP del 15 de septiembre de 2010.

investigación, lo que en últimas hacen es reafirmarlas en lo que corresponde a uno de los coautores y circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Las discrepancias sobre aspectos accesorios no destruyen la credibilidad del testimonio, aunque sí la aminoran sin que ello traduzca ruptura de la verosimilitud, pero al recaer sobre contenidos secundarios terminan siendo un desacuerdo aparente, esto es, no real y por ende superable o conciliable que habrá de ser valorado con ponderación y razonabilidad adoptando una especie de hermenéutica de favorabilidad apreciativa al interior de las expresiones fácticas dispares en lo no esencial.

Lo que destruye el valor y la credibilidad de los testimonios vistos en su unidad, esto es, confrontadas sus ampliaciones o con relación a otros es la verdadera contradicción sobre aspectos esenciales relevantes y esa depreciación será mayor cuando sea menos explicable la contradicción” (Negrillas de la Sala)

Aplicados los anteriores conceptos al *sub judice*, surge claro que los relatos de Oscar Alejandro Agudelo Ortiz, Yudi Alexandra y Jenifer Ospina Acevedo son unívocos en los elementos esenciales, como son, la fecha, hora y el lugar donde ocurrieron los hechos, las circunstancias en las que se produjeron, el señalamiento directo a sus vecinos M.S.C.M., Jonnathan y Leonardo Fabio Marulanda Holguín, así como el tipo de armas empleadas y el aporte de cada uno en la vulneración al bien jurídico de la Vida y la Integridad Personal de la víctima. Los demás elementos que integran los relatos, como también ya se precisó, hacen parte de aspectos accesorios que no tienen ninguna incidencia al momento de valorar el aporte de estos tres testimonios para establecer la ocurrencia del delito y la responsabilidad penal de los procesados.

El reproche del censor frente a si la víctima se encontraba en su casa, o en la del frente motilándose al momento en que se escuchó la detonación génesis de estos hechos no tiene mayor trascendencia si se tiene en cuenta que conforme a las fotografías incorporadas por la Fiscalía, se trata de una calle sumamente angosta y todos los testigos, incluso los de la Defensa, fueron contestes en referir el estruendo causado por M.S. con pólvora a eso de las 6 de la tarde del 3 de diciembre de 2020 y cerca al vehículo tipo taxi que conduce el señor Oscar Alejandro Agudelo Ortiz.

Que si la víctima tardó 6 o 7 minutos –conforme a lo afirmado en juicio- o 15 minutos –según lo dijo en su declaración inicial- para ir desde su calle hasta la estación de policía; o que, si la distancia entre estos inmuebles es de 3

kilómetros –distancia exagerada y que no se corresponde con la realidad- o 2 o 3 cuadras, realmente no tiene mayor relevancia, de un lado porque de 7 a 15 minutos no hay mucha diferencia más aun cuando ninguno de los testigos contabilizaba de manera rigurosa el tiempo en que Oscar se tardó en ir y volver y, del otro, porque lo cierto es que quedó completamente claro que la estación de policía queda bastante cerca del lugar donde ocurrieron los hechos. Tanto como que el agente captor, Nelson Cassiani afirmó distinguir a los involucrados como vecinos del sector, a Oscar Alejandro como taxista, al aprehendido Jonnathan como familiar de M.S.C.M, a quien también afirmó conocer como un menor de edad que es bastante reconocido en el barrio por robar taxis con varios sujetos a los que conocen como “Los Gurrees” y que, de hecho, según la información con que contaba ese mismo día, 2 o 3 horas antes de los hechos, M.S. había estado hurtando un taxi.

Dice el recurrente que no es lógico que los agresores hubieran estado esperando a la víctima si supuestamente este había ido a la estación de policía y se esperaba que llegara en compañía de la autoridad; sin embargo, nada se dijo en juicio sobre que M.S. supiera a donde se había dirigido Oscar Alejandro al momento en que se fue del lugar en su taxi tras la detonación, él no advirtió –o al menos nadie así lo dijo- que iba para la estación de policía, ni tampoco advirtió que iba a llevar a los supuestos acompañantes con los que según la hipótesis de la Defensa, se valió Oscar Alejandro para minutos antes agredir al menor. Es posible que estuvieran a la espera de la víctima quizás pensando que volvería con los mismos atacantes, la Sala no pretende establecer si esa agresión previa se dio o no pues ello no es el objeto de esta causa que ahora se revisa.

También reprocha el censor de la versión de la víctima la afirmación de que se bajó del carro cuando vio a sus vecinos pues, considera que, de haberse sentido amenazado hubiera emprendido la huida en lugar de bajarse y enfrentarlos; sin embargo, al respecto, resulta imposible suponer y mucho menos establecer una tarifa frente al cómo deben actuar las personas ante momentos de peligro, máxime si se tiene en cuenta que allí estaba expectante su familia, pero lo cierto es que el mismo Oscar explica que se bajó del carro al ver a los Marulanda Holguín porque pensó que al estar dentro del carro era

más fácil que lo encerraran entre los tres y lo mataran, es decir, que la víctima creyó que le sería más fácil defenderse estando afuera del vehículo; y en ultimas resultó siéndolo pero para su cuñada y esposa, quienes intervinieron defendiéndolo hasta el punto en que lograron que Jonnathan lo soltara luego de tenerlo apercollado.

Pues bien, la señora Maribel Marulanda Holguín afirmó que, tras la supuesta riña inicial entre su sobrino, Oscar Alejandro y “*los muchachos*”, se llevó a su sobrino furioso para la casa, pero este se quedó esperando nuevamente a su vecino, afirmó que ella estaba muy pendiente y vigilándolo para que no se saliera, pero en ultimas no lo pudo contener porque estaba sola con sus sobrinos y mientras ella estaba en el baño, M.S. se le voló con un cuchillo que tenía a atacar a la víctima. Del relato de esta testigo se deduce que vio todo y que de sus familiares en el lugar solo estuvo su sobrino mientras ella trataba de quitárselo de encima a Oscar y, según ella lo logró y fue ahí cuando le dijo a la esposa de Oscar “*que se lo llevaran antes de que lo terminaran de matar*”; después afirmó que durante el hecho llegó su hermano Jonnathan a pegarle al taxista porque pensó que le había pegado a M.S.; pero después recordó que también llegaron sus hermanos Leonardo Fabio –que dice, estaba trabajando- y Estefanía; y más relevante aún resulta que luego afirmó que cuando ocurrió la riña en la que supuestamente el taxista junto con “*los muchachos*” golpearon a su sobrino, su hermano Leonardo Fabio también estaba en la casa, olvidando su afirmación inicial sobre que cuando esto pasó ella estaba sola con sus sobrinos y que por eso no pudo evitar que M.S. saliera a atacar a Oscar.

Sin embargo, Estefanía adujo no haber presenciado los hechos –a pesar que en uno de los dichos de su hermana, la ubica en el lugar- pues ese día vio a M.S. pasadas las 10 de la noche porque cuando llegó al sitio él ya se había volado, que al verlo todo golpeado por culpa de su vecino, “*boliqueso*” y “*el tuso*”, optó por denunciar esa agresión, pero se tomó bastante tiempo para ello si se tiene en cuenta que los hechos ocurrieron el 3 de diciembre de 2020 y la denuncia la formuló el 30 de ese mismo mes y año.

Llama poderosamente la atención de esta Sala el esfuerzo de los testigos de descargos para exculpar la presencia y participación de los acusados en la agresión bajo el entendido de que la víctima y sus familiares los señalaron a ellos solo porque M.S. es un menor de edad, cuando siempre los testigos de cargos han sido enfáticos en la responsabilidad y el señalamiento que a M.S.C.M. le compete; es absurdo afirmar que por ser menor M.S. sus vecinos optaron por realizar semejante señalamiento en contra de los tíos de este, cuando lo que se deduce es que se trata de un adolescente problemático al que sus vecinos le temen, que al parecer se dedica a actividades delictivas a instancias de su vivienda y frente a su propia familia sin reparo alguno y que sin ningún problema afirma en video y ante un Juez de la República que estaba dispuesto a matar a la víctima. Si el problema no inició por los acusados y, como se dijo por testigos tanto de cargos como de descargos, jamás tuvieron inconvenientes, resulta absurdo pensar que Oscar Alejandro, Yudi Alexandra y Jenifer sin motivo alguno quisieron involucrarlos en semejante embrollo a sabiendas que el único responsable era M.S.

Sobre lo anotado en el informe de Medicina Legal frente a que el objeto que produjo la lesión del cuello es un arma corto punzante y que para la Defensa esto excluye la afirmación de los testigos de cargos de que se trató de un destornillador –el cual le fue hallado a Jonnathan en la pretina de su pantalón por el agente captor al momento de arribar al lugar de los hechos- pues el mismo es un objeto punzante y no corto punzante y que, además, en dicho informe la víctima solo hizo alusión a las puñaladas y no a los golpes sufridos durante el ataque, advierte esta Sala que a nivel probatorio, el examen médico legal realizado a la víctima gira en torno a los hallazgos y las conclusiones y no a las manifestaciones realizadas por el paciente, luego entonces, carece de valor demostrativo la declaración rendida por la víctima al interior del dictamen.

Frente al hecho de que, según la Defensa, como en el mismo se dice que la herida se produjo con un objeto corto punzante y no punzante como debería haberse anotado si se hubiera tratado de un destornillador, entonces ello da fuerza a la versión de sus testigos respecto a que el único que produjo el atentado en contra de la humanidad de Oscar Alejandro fue M.S. con un

cuchillo, señala la Sala que en dicho informe se establece como “*ANALISIS, INTERPRETACION Y CONCLUSIONES Mecanismos traumáticos de lesión: Contundente; Corto Punzante*” considera esta Sala que ello no descarta la lesión con el destornillador referido por la víctima y hallado en poder de Jonnathan pues de un lado, conforme a como se relatan los hechos, las heridas no solo fueron producidas por el destornillador sino también por el cuchillo de M.S., además de la fractura en el humero izquierdo lo cual explica el término utilizado por el médico legista pues en este tipo de heridas ocasionadas con armas corto punzantes las lesiones pueden tener características cortantes y también punzantes.

Ahora, el que las familiares de la víctima no hayan podido describir las características de las armas exhibidas por los atacantes o que Oscar Alejandro adujo que Leonardo Fabio no sacó su arma del pantalón y solo se la mostró en son de amenaza, mientras que Jenifer dijo que le había visto a este último el cuchillo en la mano, se itera, son aspectos accesorios al ataque más aún si se tiene en cuenta que Leonardo Fabio ni siquiera usó el cuchillo y se valió solo de golpes para agredir a la víctima. Como también lo es el que Yudi Alexandra afirmara en juicio que cuando inició el ataque en contra de la vida de su esposo estaba en el balcón de su casa, pero en declaración previa afirmó que estaba en la acera; precisa la Sala traer a colación las fotografías del lugar de los hechos pues en la segunda y tercera, se evidencia que son inmuebles de primer piso con acera encerrada, que puede hacer las veces de balcón.

En efecto no está claro para la Sala la forma en que hizo presencia Jonnathan en el lugar de los hechos, si ya estaba en el sitio cuando arribó Oscar o si llegó allí de manera concomitante a él mientras se iniciaba la provocación entre el atacado y sus familiares, pero lo cierto es que fue él quien le propinó la primera y más grave lesión, la del cuello con un arma que minutos después le fue hallada por la policía y que, de no ser por la pronta intervención de su esposa y cuñada para auxiliarlo y llevarlo a un centro de salud, le hubiera provocado la muerte.

Accesorio e irrelevante también resulta el que la víctima no lograra asegurar qué hacía su esposa mientras a él lo molían a golpes pues, aunque Yudi

Alexandra afirma que forcejeó con Jonnathan hasta rasgarle la camisa –lo cual se corresponde con lo afirmado por su hermana Jenifer y por los demás testigos de que al momento de la captura Jonnathan no tenía camisa- Oscar Alejandro no tiene clara la participación de esta en ese momento; lo cual es apenas entendible siendo absurdo pedirle precisión exacta en su rememoración a una persona que estaba siendo brutalmente atacada por tres individuos armados.

Jonnathan afirmó que cuando llegó al sitio vio a su sobrino M.S. pegándole a la víctima y había mucha sangre por lo que él corrió a meterse para defender a su sobrino, sin embargo de su dicho se desprende que él vio todas las puñaladas que supuestamente le asestó el menor al vecino, que ante esto salió corriendo hacia su moto y la víctima, herido de muerte, lo que hizo fue perseguirlo a él por lo que debió esquivarlo y fue en ese momento en que le propinó la patada que hizo que cayera y en la que se quebró el brazo izquierdo y, sin embargo, en una actuación carente de toda lógica, Oscar Alejandro intentó pararse y fue en ese momento en que él lo cogió por el cuello. La intención de Jonnathan con esto era supuestamente impedir que la víctima se parara, pero ello se desdibuja cuando afirma que lo tuvo agarrado por el cuello por, al menos dos minutos hasta que su hermana Maribel le pidió que lo soltara y él le obedeció. Maribel primero dijo que la agresión cesó cuando ella logró quitarle el cuchillo a M.S. con sus propias manos, pero luego debió recordar que paró cuando su hermano Jonnathan soltó a la víctima del cuello. Es tan irracional la declaración de Jonnathan como que afirma que a la víctima tras esto se lo llevaron caminando, como si una persona luego de haber recibido cuatro puñaladas, puños y patadas y con un brazo quebrado tuviera alientos para caminar. Poco de lo dicho por él tiene sentido y por ende su valor suasorio es nulo.

Leonardo Fabio dice que ese día su hermano Jonnathan lo llamó demandando su presencia en la casa, pero sin decirle por qué pues él “*se cuida mucho de eso*”, pero Jonnathan adujo que fue su hermano Leonardo Fabio el que lo llamó a decirle que bajara otra vez a la casa. También dijo este último que dicha llamada la recibió como a las 3 o 4 de la tarde de ese día, que de inmediato arrancó para su casa y cuando llegó sus familiares le contaron que la policía

había ido porque M.S. había estado atracando taxis, que al rato llegó un policía y les contó que los que llamaron a decir esto fueron los de la familia de Agudelo Ortiz y eso a él le molestó, que al rato ocurrió lo de la explosión y la agresión en contra de su sobrino a la cual él intervino reclamándole a su vecino y los acompañantes por agredir a un menor, pero nada de esto lo afirmó su hermana Maribel quien, por el contrario, da cuenta que ella presenció todo sola y que fue ella quien confrontó a los agresores de su sobrino. Adujo que él de manera muy pacífica intentó “*hablar las cosas*” con los muchachos, pero Oscar Alejandro lo calló; también hizo alusión a que en casa estaba el esposo de Maribel, pese a que esta afirmó que estaba sola con sus sobrinos, que cuando pasó el hecho él se quedó con M.S. en el balcón, pero su hermana adujo que era ella quien había estado pendiente del sobrino.

Es tan absurda la versión de Leonardo Fabio como que afirmó que cuando él salió ya su sobrino le había propinado las dos primeras puñaladas a la víctima quien estaba dentro del taxi y él, contrario a esa actitud pasiva y conciliadora que pretende hacer ver, opta por reclamarle a su vecino indefenso y herido “*por meterse con un menor de edad*” y permitiendo además, según su versión, que le propinara otras dos puñaladas y que su hermano Jonnathan lo rematara con una patada supuestamente para defender a M.S. que, en modo alguno, conforme a lo dicho, necesitaba ayuda.

Es así como, una vez escuchado con atención todo el juicio y analizadas de forma individual y conjunta todas y cada una de las pruebas practicadas, no cabe duda para esta Sala de la agresión que ocurrió el 3 de diciembre de 2020 en contra de la humanidad del señor Oscar Alejandro Agudelo Ortiz, misma que por poco acaba con su vida, de no haber sido por la pronta intervención de sus familiares y el personal médico. Agresión en la que participaron los acusados y su sobrino M.S., quienes han sido señalados persistentemente por los testigos directos de los hechos, respecto de quienes sus dichos no presentan ambigüedades fundamentales y las contradicciones resaltadas por el censor realmente resultan nimias e insustanciales en contraposición con las versiones inverosímiles que presentaron los acusados y sus familiares frente a lo ocurrido.

Contestadas las dudas planteadas por la apelación respecto de la credibilidad de los testigos de cargos como prueba directa de la participación de los acusados en la agresión que atentó contra la vida de tal, concluye la Sala que, sin ningún tipo de dubitación el señalamiento que de manera directa y reiterada han hecho es creíble respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio el atentado en contra de la humanidad de Oscar Alejandro así como la participación que los acusados tuvieron en ello, lo que sumado a que no es la única prueba admisible, pues se cuenta con prueba de corroboración como el testimonio del agente captor, las fotografías aportadas, la valoración médica a la víctima, la gran cantidad de sangre de la víctima hallada en la ropa de Jonnathan e incluso algunas de las afirmaciones de los testigos de cargos considera esta Sala que estas son amplias y suficientes para superar el baremo impuesto por la ley procesal penal para determinar autoría y responsabilidad de los acusados.

Así las cosas, la sentencia objeto de impugnación no merece ningún reproche y, en consecuencia, habrá de ser íntegramente confirmada.

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA ÍNTEGRAMENTE** la sentencia proferida el 19 de agosto de 2021, por el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, a través de la cual condenó a Jonnathan Marulanda Holguín como autor penalmente responsable del delito de Tentativa de Homicidio Agravado, en calidad de autor, y a Leonardo Fabio Marulanda Holguín en calidad de cómplice.

Contra esta decisión, que se notifica en estrados, procede el recurso de casación, el cual deberá interponerse dentro del término común de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Radicado:
Procesados:
Delito:

05-001-60-00206-2020-18346
Jonathan Marulanda Holguín y Leonardo Fabio Marulanda Holguín
Tentativa de Homicidio Agravado



JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
Magistrado



NELSON SARAY BOTERO
Magistrado



HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA
Magistrado