

Proceso nº 39006

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

APROBADO ACTA N°. 206-

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala examina, en punto de su admisibilidad, las bases jurídicas, lógicas y argumentativas expuestas en la demanda de casación presentada por el defensor de Jhon William Beleño Ojito contra la sentencia del Tribunal Superior de Barranquilla que, tras confirmar la dictada por el Juzgado 6º Penal del Circuito de la misma ciudad, lo condenó por el delito de homicidio simple.

HECHOS

Entre las 5 y 6 de la tarde del 13 de junio de 2006, en la calle 94 con carrera 1E, sector conocido como “El Bolsillo”, cerca del CAI del barrio Santa María de Barranquilla, se encontraba Jesús María Fontalvo Borrero vendiendo mercado junto a su hijo menor E.1 cuando apareció Jhon William Beleño Ojito, apodado “CASILOCO”, con un arma de fuego, quien luego de forcejear con aquél le disparó en varias ocasiones causándole cuatro heridas en diferentes partes del cuerpo; después emprendió la huida. Fontalvo Barrera fue trasladado al Hospital General de esa ciudad, en donde, a pesar de la

asistencia médica prestada, falleció como consecuencia de las lesiones.

Esa misma noche y con la información suministrada por el menor, fue capturado Beleño Ojito.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Jhon William Beleño Ojito, vinculado a la investigación mediante indagatoria, fue llamado a juicio el 14 de mayo de 2009 por la Fiscalía 32 Seccional de Barranquilla, por la presunta comisión de los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones. En esa resolución se dispuso librar orden de captura en su contra².
2. Finalizada la audiencia pública, el 29 de julio de 2011 el Juzgado 6º Penal del Circuito de Barranquilla profirió sentencia en la que lo absolvió por el cargo de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego y lo declaró penalmente responsable de homicidio simple. En consecuencia, lo condenó a 13 años de prisión e igual término para la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Le negó los sustitutos penales³.
3. La defensa apeló el fallo y el 17 de noviembre de 2011 fue confirmado por la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad⁴.

LA DEMANDA

El defensor de Beleño Ojito, luego de hacer una síntesis del fallo de segunda instancia, propone un cargo al amparo del “numeral 3 del Art. 101 de la Ley 906 del 2004”⁵, por el “manifiesto desconocimiento de las reglas de producción de las pruebas sobre la cual se ha fundado la sentencia”⁶ (cita el artículo 29 de la [Constitución Política](#)). Sustenta así su censura:

Los falladores interpretaron erróneamente la prueba de análisis de disparo realizada a su representado pocas horas después de ocurridos los hechos, en donde se concluyó: incompatible con residuos de disparo en las manos. Le restaron valor probatorio, pues ella demostraba que el acusado no tuvo arma y menos que la disparó.

El a quo le habría otorgado mérito a ese medio de convicción si el resultado hubiera sido positivo, pero al ser negativo nada infirió, por lo que se pregunta cuál es la razón de ella y cuál su valor probatorio. Esa prueba, que denomina “reina”, resultó negativa para Beleño Ojito.

El juez de primer grado también erró al apreciar el testimonio del menor E. porque le dio plena credibilidad a pesar de las múltiples contradicciones sustanciales en torno a las características morfológicas del agresor de su padre, las que no coinciden con las descritas por la fiscalía y por el investigador criminalístico (recuerda la descripción hecha por unos y otros). Así, mientras el menor aseguró que Beleño Ojito tenía un tatuaje de dragón, según el informe 773 de la BRINHU-VIDA su protegido no tiene ninguno con esa especificación.

El a quo explicó con equívoco tal incoherencia señalando que ella se debió al impacto psicológico del menor por la agresión del padre y dejó de lado que aquél adujo conocer de tiempo atrás a Beleño Ojito, por lo que debía haberlo analizado detenidamente y saber con detalle sus señales particulares.

Lo dicho por el niño respecto a la estatura y contextura tampoco coincide con el informe. Sus dichos son discordantes e inconsistentes.

Los falladores no atendieron las reglas de la sana crítica, y la declaración de este testigo, prueba que constituyó base de la sentencia, no satisface los requisitos sustanciales para tal fin.

La irregular apreciación se extendió a los demás elementos probatorios favorables al procesado, como el informe de necropsia en el que no aparece tatuaje ni ahumamiento, por lo que se desvirtúa el forcejeo entre el occiso y su agresor, en los términos en que lo narró el infante; y lo expuesto por el a quo al respecto no resulta convincente por fundarse en argumentos irrelevantes.

Adicionalmente, se le restó importancia a lo dicho por los testigos de descargo, tales como Jaime Junio Campo Girón e Iván Corrales, quienes apuntaban a demostrar que para el momento de los acontecimientos su procurado se encontraba en un lugar diferente.

No existe en el plenario prueba que conduzca a la certeza de la responsabilidad de su representado, sino duda.

Solicita “revocar”⁷ las sentencias proferidas y se disponga la libertad del procesado.

LAS CONSIDERACIONES

La Corte inadmitirá la demanda porque no cumple con los requisitos formales y sustanciales exigidos para darle curso. Estas son las razones:

1. En primer lugar, es ostensible el descuido del defensor porque inicia su discurso manifestando que propone el cargo con apoyo en el artículo “101” de la Ley 906 de 2004. Sin embargo, salta a la vista que el proceso seguido en contra Beleño Ojito se guió por las disposiciones del Código Penal de 2000 -Ley 600-, por lo que ha debido atender las previsiones contempladas en este último y ceñirse a los motivos de casación allí consignados.

Tal será su ligereza que cita el artículo 101, pero éste no se ocupa del recurso de casación sino de la suspensión y cancelación de registros obtenidos fraudulentamente.

2. En segundo lugar, el libelo no se asemeja en nada a una demanda de casación pues quien lo suscribe no hace cosa distinta que exhibir de manera desorganizada, sin orden lógico y sin contenido jurídico toda clase de reparos frente a las sentencias de primer y segundo grado. Ningún juicio de legalidad y constitucionalidad hace al fallo proferido por el Tribunal.

Olvidó el censor que cuando se cuestiona una sentencia a través del recurso extraordinario de casación es imprescindible que, además de identificar los sujetos procesales y la decisión impugnada, de hacer la síntesis de los hechos y de la actuación procesal, se enuncie la causal al amparo de la cual se formulará el o los cargos y se exhiban sus fundamentos lógico-jurídicos de forma que se enseñen con claridad y precisión los errores en que pudo incurrir el fallador y se resalte su trascendencia.

Así, es necesario que indique cuáles fueron las normas infringidas, el concepto de la violación y, en caso de que fuesen varios los reproches, sustentarlos en capítulos separados, pues no es admisible formular cargos excluyentes entre sí, salvo que se hagan de manera subsidiaria.

3. Ahora, de entender que el profesional quiso encaminar el cargo por la senda de la violación indirecta, conforme al segmento segundo de la causal primera del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal de 2000, y que el error denunciado es de hecho, tampoco resulta viable darle curso porque bastante difícil se muestra determinar si ello tuvo lugar por un falso juicio de existencia, un falso juicio de identidad o un falso raciocinio. Sus planteamientos son totalmente confusos y ninguna claridad hace al respecto.

En efecto, tratándose del error de hecho, es menester que en forma estructurada y sin ambigüedades el demandante señale si el mismo tuvo lugar por un falso juicio de existencia, por un falso juicio de identidad o por un falso raciocinio. Cada uno

difiere sustancialmente del otro, y resulta inadmisibile que bajo un mismo cargo se confundan unos con otros.

Así, los falsos juicios de existencia se presentan cuando el juez omite valorar una prueba que materialmente se halla dentro de la actuación o supone una que no obra en la misma.

El censor debe demostrar no solo que se materializó esa omisión valoratoria de la prueba, sino también que, de no haberse incurrido en el yerro, tanto las imputaciones fácticas como jurídicas del fallo habrían sido distintas.

Los falsos juicios de identidad tienen lugar por errores al adelantar la apreciación y valoración probatoria, y recaen sobre el hecho que revela la prueba o sobre el contenido material de ésta. De manera que surgen cuando se le distorsiona, desfigura, tergiversa, o se le cercena una parte, se le agrega, sectoriza o parcela.

En este evento no basta simplemente con citar los medios de prueba sobre los que recae el error, sino que es vital señalar de qué manera el fallador tergiversó, distorsionó o desfiguró el hecho que revela la misma.

El falso raciocinio consiste en un desatino en la apreciación y valoración probatoria. El libelista debe identificar el medio de prueba sobre el que recayó el error; explicar en qué consistió el equívoco del fallador al hacer la valoración crítica, para lo cual es imperioso señalar qué fue lo que infirió o dedujo, cuál fue el mérito persuasivo otorgado y cuál la regla de la lógica, la ley de la ciencia o la máxima de experiencia o sentido común que se desconoció, y luego sí acreditar cuál es el postulado lógico, el aporte científico correctos o la regla de la experiencia que debió tenerse en cuenta para la adecuada apreciación de la prueba; y demostrar la trascendencia del error.

4. Como se verá, nada de lo anterior hizo el defensor, en tanto se complació con hacer

una exposición ambigua sobre su inconformidad frente a la apreciación probatoria sin indicar siquiera cuáles fueron las normas sustanciales trasgredidas y por qué.

Es que, sin gozar de concreción, denuncia fallas en la valoración del testimonio del menor E., en el análisis de disparos en mano, en la necropsia y en las declaraciones de Jaime Junio Campo Girón e Iván Corrales, bajo el argumento que no fueron apreciadas acorde a su criterio y no se les dio el alcance deseado por el libelista.

Adicional a lo anterior, en manera alguna exhibió cuál sería la trascendencia del presunto error, máxime cuando pasó por alto que, contrario a lo sostenido en la demanda, la declaración de condena no se soportó tan solo en los dichos del menor, sino que fue el resultado de una valoración conjunta de la totalidad del plexo probatorio, en el que se hallan, obviamente, los testimonios de Jaime Junior Campo Girón e Iván Correal.

Según dice el censor, los juzgadores no prestaron atención a las contradicciones en las que incurrió el niño cuando detalló las características físicas de Beleño Ojito; no tuvieron en cuenta el resultado de la prueba de residuos de disparo de mano ni lo narrado por dos testigos de descargo.

Pareciera que intentó encaminar su reproche por la senda de un falso raciocinio porque aseguró que se ignoraron las reglas de la sana crítica. No obstante, eso quedó en un mero enunciado porque olvidó precisar si ello tuvo lugar por desconocimiento de postulados de la lógica, de las máximas de la experiencia o de las leyes de la ciencia, y menos las identificó.

Al margen de sus desatinos, una atenta lectura de las sentencias permite concluir que no le asiste razón en sus críticas porque las pruebas fueron apreciadas en forma conjunta y conforme a las reglas de la sana crítica. Obsérvese:

El a quo destacó que el menor E. señaló al homicida de su padre desde el primer

momento, porque presencié el instante en que fue agredido, y que siempre lo identifiqué como “CASILOCO”. Así mismo, en cuanto a sus características físicas, recordé las señales particulares que de él se dejaron consignadas en (i) el informe suscrito por el investigador criminalístico Leonardo Pérez Robayo; (iii) el informe rendido por el intendente Wilmer Enrique Wirdian, comandante de la tercera Sección de Vigilancia, (iii) el informe de captura signado por el subteniente Jhon Jairo Barriga Angulo, comandante de Zona de la Ciudadanela y (iv) en la indagatoria, conforme a la apreciación del fiscal instructor⁸.

Luego de advertir algunas disimilitudes entre lo consignado en unas y otras diligencias, la Juez concluyó que las divergencias en las descripciones hechas por el menor no comportaban falencia alguna de su relato. Si bien lo catalogó como una persona “bajita”, “gordita”, con un tatuaje en el brazo derecho “como el de un dragón”, lo cierto es que ese grabado “ni siquiera los diferentes funcionarios con toda su cultura, educación y manejo de la criminalística pudieron describir de manera única o uniforme. Cada uno hizo su propia interpretación de la figura”⁹.

Además, en lo que toca con la altura, recalcó que “ni siquiera los funcionarios que apreciaron éste la señalaron de manera uniforme, se indicó por cuenta del fiscal que aproximadamente era de 1.70 metro (sic), y en el informe policivo se dijo que era de 1.65 metro (sic).”¹⁰

Fue así como coligió que el procesado sí tiene en su brazo derecho varios tatuajes y no resulta válido exigirle al niño de tan solo 10 años, que no sabe ni leer ni escribir, que cursa primer año de primaria y que presencié el ataque a su padre, “que tenga el conocimiento y la destreza para describir los tatuajes que tenía el homicida de su progenitor”¹¹.

Más adelante, después de recordar lo afirmado por los testigos Correal y Campo Girón en

torno a las actividades del procesado el día de los hechos, y de cotejarlo con lo manifestado por éste en sus exculpaciones, concluyó que se constituía un indicio de mentira pues mientras Beleño Ojito negó tener el apodo de “CASILOCO”, tanto su mujer como los testigos mencionados señalaron lo contrario. Adicionalmente, halló contradicciones respecto al horario en el que aquél trabajó ese día.

De otra parte, los juzgadores no dejaron de lado el resultado de los análisis de disparo en mano, pues si bien reconocieron que allí se concluyó “incompatible con residuos de disparo en mano”¹², también lo es que con la ampliación del dictamen determinaron que a pesar de que cuando es positivo sirve para confirmar que una persona disparó un arma, el resultado negativo no conduce inexorablemente a asegurar que nunca la detonó, pues “tal circunstancia debe mirarse acorde con el resto de las pruebas, e interpretarla de manera coherente”¹³. Así, evaluaron el tiempo que transcurrió luego de cometido el hecho y la ducha que dice el procesado se tomó esa noche, para inferir de ello que era probable que los residuos de bario y antimonio, no así los de plomo, hubiesen desaparecido.

Por consiguiente, es claro que el demandante no pretende más que continuar con el debate probatorio propio de las instancias, lo que resulta ajeno al recurso de casación.

Finalmente, la Sala ha revisado íntegramente la actuación y no ha encontrado causales de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales, razón por la cual no puede penetrar al fondo del asunto oficiosamente.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de Jhon William Beleño Ojito.

En consecuencia, DEVOLVER la actuación al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Se omite la identidad del menor en estricto cumplimiento del artículo 47.8 del código de la Infancia y la Adolescencia.

2 Folios 224 a 233 del cuaderno principal. La resolución cobró ejecutoria el 10 de agosto de 2009.

3 Folios 288 a 305 Id.

4 Folios 7 a 11 del cuaderno del Tribunal.

5 Folio 16 Id.

6 Id.

7 Folio 27 Id.

8 Folio 12 del fallo.

9 Folio 12 de la providencia.

10 Folio 13 de la sentencia.

11 Id.

12 Folio 10 del fallo de primer grado.

13 Folio 11 Id.