



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

SP1279-2024

Radicación n° 56545

Acta 127.

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

VISTOS

Admitida la demanda, resuelve la Sala el recurso extraordinario de casación, presentado por el ente acusador, en contra de la sentencia absolutoria de segunda instancia, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, que, el 20 de agosto de 2019, revocó la condena emitida, por el Juzgado Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Sevilla, Valle, el 21 de enero del mismo año, que declaró penalmente responsables a HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ y Doryam Alejandra Villano Guzmán, al primero, como autor del delito de homicidio agravado y, a la segunda, autora de favorecimiento.

H E C H O S

Quedó demostrado que en una habitación ubicada en el primer piso de la vivienda de la calle 61 nro. 46-67, barrio El Lago, del municipio de Sevilla, Valle del Cauca, vivían, desde hacía aproximadamente 15 días, el bebé J.A.V.G. de 9 meses y 25 días -nació el 23 de julio de 2014-, junto con su madre Doryam Alejandra Villano Guzmán y el compañero permanente de ésta, HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, padrastro del anterior.

En la noche del sábado 16 de mayo de 2015, tanto la madre del menor como éste, arribaron a su vivienda, aproximadamente a las 6 de la tarde, por su parte, LOAIZA VÉLEZ lo hizo a eso de las 9 de la noche, después de haber ingerido licor.

Al día siguiente -domingo 17 de mayo de 2015-, más o menos rondando las 7:30 de la mañana, al observar la madre del niño, que éste no se despertaba, lo tomó en sus brazos y de inmediato se dirigió a donde su madre, María Ruby Guzmán Osorio -vivía a pocas casas del lugar-, quien de inmediato lo llevó al hospital Centenario de la localidad, en donde se estableció que llevaba algunas horas muerto, por causas violentas.

Se estableció que el infante falleció, por un golpe contundente producido en el cráneo que le causó fractura con-minuta.

Lo anterior llevó a la Fiscalía General de la Nación a iniciar la investigación correspondiente, tendiente a establecer las causas de la muerte del infante¹.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Con fundamento en los anteriores hechos, después de ordenada y ejecutada su captura, el 22 de mayo de 2015, la Fiscalía presentó a HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, ante el Juez 2° Penal Municipal con función de control de garantías de Sevilla, ante quien formuló imputación, por el delito de homicidio agravado (art. 103. 104. 1.7), cargo no aceptado por él.

El 15 de julio del 2015, Doryam Alejandra Villano Guzmán, fue igualmente capturada y puesta a disposición del mismo juez; en su contra se formuló imputación, por el delito de favorecimiento (art. 446.2 del C.P.), el cual no fue aceptado por ella.

A petición de la Fiscalía, ambos fueron cobijados con medida de aseguramiento de detención preventiva, en establecimiento carcelario.

2. El 17 de julio de 2015, por iguales conductas, fue presentado el escrito de acusación, cuya formulación tuvo

¹ Fls. 181 ss del c.o. 1. El 17 de mayo de 2015, la Unidad de Criminalística de la Fiscalía General de la Nación, por llamada telefónica realizada por la Funeraria San Nicolás de Sevilla, Valle del Cauca, concurrió al Hospital Centenario de Sevilla, en donde se realizó inspección al cadáver del menor.

lugar el 28 de enero de 2016, a instancia del Juzgado Penal del Circuito de Conocimiento de Sevilla, Valle.

3. La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 12 de septiembre de 2016 y el juicio oral desarrollado en sesiones del 13 de marzo de 2017, 6 de septiembre siguiente y 8 de marzo y 21 de junio de 2018, fecha última en que se dio sentido de fallo de carácter condenatorio.

El 21 de enero de 2019, fue declarado culpable HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, como autor responsable del delito de homicidio agravado y se impuso una pena de 420 meses de prisión, la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por un período de 20 años, al paso de negarle la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliara, como sustitutiva de la prisión, por no reunirse los requisitos de los artículos 63 y 38-B del Código Penal.

Respecto de Doryam Alejandra Villano Guzmán, se le condenó como autora del delito de favorecimiento, a la pena principal de 64 meses de prisión y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas, por igual período de la pena principal. Le fue negada la condena de ejecución condicional, por no reunirse los requisitos del canon 63 íb, pero, al encontrar satisfechos los del artículo 38-B ejusdem, se le otorgó la prisión domiciliaria.

4. Tanto la defensa como el Ministerio Público, interpusieron recurso de apelación, el primero –defensa de

ambos procesados-, pretendiendo la absolución de sus agenciados, mientras el segundo elevando el mismo pedido pero sólo respecto de la acusada Villano Guzmán.

5. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, en decisión del 20 de agosto de 2019, revocó el fallo de condena y, en su lugar, absolvió a los dos procesados.

6. Oportunamente, el Fiscal 7 Seccional de Sevilla (Valle del Cauca), presentó recurso extraordinario de casación, cuya demanda fue estudiada en su aspecto formal y admitida por esta Corte.

FUNDAMENTOS DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El *a quo* estableció la responsabilidad de HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ en la muerte del niño J.A.V.G. y el encubrimiento, por parte de Doryam Alejandra Villano Guzmán –madre de la víctima-, a partir de considerar acreditados la ocurrencia de algunos hechos y la construcción de varios indicios.

Al respecto señaló:

i) Los testimonios ofrecidos en audiencia pública por el investigador del C.T.I., Carlos Andrés Presiga Peláez y del perito, Luis Oswaldo Rodríguez Salina, de la Unidad Básica

del Instituto de Medicina Legal de Caicedonia (Valle del Causa), convergen en corroborar la materialidad de la muerte violenta del menor, al señalar que su deceso no se debió a un caso fortuito o fuerza mayor, sino que fue violento, resultado de un *“trauma craneonecefálico con contusión cerebral marcada”*.

Lesión ésta, de la cual, el forense Rodríguez Salina concluyó, *“sólo pudo causarse por un golpe contuso, es decir, ocasionado con un objeto contundente y con el despliegue de la fuerza física”*.

ii) Según el *a quo*, con los testimonios de las señoras María Ruby Guzmán y Daysure Villano Guzmán, madre y hermana de la procesada Doryam Alejandra, se pudo establecer que, en la tarde del sábado 16 de mayo de 2015, el niño se encontraba en buen estado de salud –porque estuvo con ellas durante el día-, tanto así que al entregarlo a su madre a eso de las 5 o 6 de la tarde, sólo presentaba síntomas de resfriado.

Igualmente, consideró probado que, del dicho de las anteriores testificantes, se desprende que en la mencionada noche, el menor junto con su madre y padrastro durmieron en el mismo sitio, tanto así que la acusada, salió de su morada, con el niño en brazos, manifestando a gritos que éste no respondía, por lo que de inmediato fue llevado a urgencias del hospital de la localidad.

iii) En específico, respecto del procesado Héctor Fabio Loaiza Vélez indicó que surgían indicios serios en su contra, los cuales, valorados conforme a los criterios de la sana crítica, la lógica y experiencia, podían llevar a demostrar la responsabilidad que a éste le cabe en el homicidio del infante.

iv) Seguidamente se refirió a un primer indicio que denominó de presencia en el lugar de los hechos, para de allí partir por indicar, que resultaba incontrovertible que ambos procesados fueron los únicos que con el menor estuvieron en la noche del 16 de mayo de 2015, para amanecer el domingo 17 del mismo mes y año, cuando a eso de las 8 de la mañana la madre del infante se percató que no reaccionaba.

v) Un segundo indicio, pero este, en contra de Loaiza Vélez, lo hizo consistir el *a quo*, en el *móvil para quitarle la vida al menor*, a raíz del llanto que éste solía presentar, sobre todo en las noches o en las mañanas, lo cual, al procesado, le impedía dormir, tal cual lo indicaron las testigos María Ruby Guzmán Osorio y Amparo Velasco Monsalve.

Adicional a lo anterior, la madre y hermana de la acusada -una vez desocuparon el cuarto donde vivía la pareja con el menor-, encontraron debajo de la cama donde los acusados dormían, una piedra con un peso aproximado de un kilo -la cual estaba guardada junto a una bolsa con la ropa de la hija

menor del procesado-, la cual fue entregada por éstas a la SIJIN.

El mencionado elemento contundente, previa cadena de custodia, anota el fallo, fue sometido al respectivo cotejo forense, encontrando sangre humana, conforme lo declaró la perito Luz Adriana García, bacterióloga del laboratorio de biología forense del Instituto de Medicina Legal.

Añadió la testigo García, que pese a haber remitido los residuos a examen de genética, con el propósito de establecer, si la sangre humana encontrada en la piedra, pertenecía a la víctima, de su resultado no tuvo conocimiento.

En esas condiciones, consideró que, respecto de LOAIZA VÉLEZ, surgen suficientes elementos de juicio que llevan a indicar que es el responsable de la muerte del menor, no sólo por encontrarse presente en el lugar de los hechos, cuando los mismos ocurrieron, sino por la demostrada animadversión que contra el niño sentía.

vi) En lo que toca con la responsabilidad de Doryam Alejandra Villano Guzmán, madre del menor –acusada por el delito de favorecimiento-, señaló que ésta, como garante de sus derechos, ha debido prever que LOAIZA VÉLEZ se constituía en un peligro para su consanguíneo, en tanto se pudo percatar que le molestaba el llanto del infante.

Aunque acepta el *a quo*, que la procesada, no tuvo conocimiento directo de la perpetración del homicidio -por parte de su pareja-, como se desprende de lo declarado por María Ruby Guzmán y Martha Elena Giraldo -vecina del sector-, dado que la vieron muy angustiada, cuando en brazos, sacó de su residencia a su hijo -sorprendida porque no reaccionaba-, llevándolo inmediatamente al hospital, pese a ello, actuó de manera permisiva y tolerante al comportamiento lesivo de su compañero, por ser el único responsable de los hechos.

Tanto así, que Daysure Villano, hermana mayor de la procesada, fue clara al indicar, que increpó a ésta en el hospital para que dijera la verdad, recibiendo como respuesta, *que no vio nada y no le constaba nada*, situación que llevó a la primera instancia a concluir, que si no fue ella la autora del crimen, por obvias razones recaía la responsabilidad en LOAIZA VÉLEZ, quien desde el primer momento de convivencia demostró animadversión contra el niño.

Por consecuencia, terminó igualmente condenando a la madre del niño como autora responsable del delito de favorecimiento.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

Reconoció el *ad quem* que no hay controversia frente a que la muerte del menor J.A.V.G., se produjo de manera

violenta y criminal, conforme lo dio a conocer el investigador del C.T.I., Carlos Andrés Presiga Peláez, quien realizó inspección al cadáver y lo corroboró el médico forense Luis Oswaldo Rodríguez Salinas, de la Unidad Básica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Caicedonia, (Valle del Cauca).

Así, precisa que de lo expresado en audiencia pública, por el médico legista Rodríguez Salinas, se concluyó que la hipótesis de un accidente, como presunta causa de la muerte, fue descartada de plano, dado que no se alegó, menos se demostró, que el golpe recibido por el niño fuera ocasionado por una caída desde un segundo piso, como mínimo, o de una altura entre 4 y 5 metros, en tanto se estableció que la pareja pasó la noche en una habitación de un primer piso, en donde vivían, descartando igualmente el galeno, que el traumatismo craneo-encefálico lo causara la caída desde una cuna.

No discute tampoco la instancia, que el prenombrado testigo, adujo que el fallecimiento del infante se produjo entre las 22:00 horas del día sábado 16 de mayo 2015 y las 04:00 horas del domingo 17 del mismo mes y año, interregno en el que precisamente se encontraban con el niño ambos procesados, sin que existiera vestigio de la presencia de una cuarta persona en el lugar.

Por todo lo anterior, la muerte del menor se dio como consecuencia de la posible actividad de uno de los dos procesados, no por la ocurrencia de un accidente.

Empero, se duele el Tribunal de la precaria investigación cumplida por el ente acusador, quien se conformó con las evidencias materiales u objetivas, pero descuidó allegar aquellas que demostraran la responsabilidad penal en cabeza de los implicados, en específico, criticó la ausencia de investigación sobre el tipo subjetivo, más cuando, en este evento, agrega, *existe la certeza o como se le quiera llamar, la convicción más allá de toda duda racional y razonable, que la muerte violenta de J.A.V.G. necesaria e inexorablemente fue causada por obra de uno de los procesados, desde la perspectiva meramente física; dado que ambos no podían lanzarle simultáneamente o en una acción común el objeto contundente con el que se le segó la vida.*

Por esa misma senda, no demostró el ente acusador que se tratase de un caso de autoría o coautoría, menos que el autor o autores hubieren actuado con dolo directo, indirecto, eventual, deliberado, de ímpetu o de culpa -con o sin representación-, pues, sobre el tópico, igualmente la Fiscalía incumplió su cometido, al demostrar sólo el elemento objetivo del tipo, no el relacionado con la antijuridicidad material y formal; desde luego, la culpabilidad.

Lo anterior atendiendo que, María Ruby Guzmán Osorio, madre de la acusada y abuela del menor, sólo atinó a señalar que ellos cuidaban al niño durante el día y que en la tarde del 16 de mayo lo entregaron a su madre, como a las 5:30 de la tarde, en buenas condiciones; al día siguiente, después de que su hija fuera a su casa por lo del desayuno, regresó llorando con el niño en los brazos diciendo que estaba mal.

Respecto del procesado, sólo dijo que el día de los hechos supo que estuvo tomando, que era adicto a las drogas y que, cuando vivió en su casa, se dio cuenta que dormía en un cuarto separado al de su hija y nieto, en virtud a que éste no lo dejaba dormir.

Agrega que, después de los hechos, procedió a retirar los elementos que estaban en el cuarto, donde los anteriores habitaban, encontrando una piedra, haciéndosele extraño que estuviera ese objeto en el lugar, pero la misma le fue entregada a la SIJIN, quienes, a su vez, con la respectiva cadena de custodia, la llevaron al Instituto de Medicina Legal, cuyo laboratorio de biología forense encontró rastros de sangre humana, como lo corroboró la bióloga forense Luz Adriana García García; sin embargo, pese a que los remanentes fueron enviados al laboratorio de genética no se supo de su resultado final.

En cuanto al testimonio de Daysuri Villano Guzmán, hermana de la acusada, señaló que, una vez se enteró de los hechos, se dirigió al hospital, donde se encontraba el niño, sitio en el que fue informada que a su sobrino lo habían asesinado y que, al proceder a interrogar a la encausada, ésta solo le manifestaba que *“yo no he visto nada”*. A su vez, relató que, después de los hechos, en el cuarto donde dormía su hermana y LOAIZA VÉLEZ, encontró con su madre María Ruby Guzmán Osorio, debajo de la cama donde los anteriores dormían, una piedra, junto a la ropa de la hija menor del acusado.

La testigo Amparo Velasco Monsalve sólo señaló que, para el año 2015, arrendó a los procesados, junto con el niño, una habitación en su casa; rememoró que el menor lloraba mucho, por lo que, en una ocasión, al creer que lo habían dejado solo, decidió tocar la puerta, contestándole el procesado *“que ese muchacho no se amañaba aquí”*.

Pese a reconocer el Tribunal que los únicos que tuvieron la oportunidad de segarle la vida al menor, fueron los procesados, de todas formas extrañó la existencia de hechos indicadores, que condujeran a demostrar la identidad del único o dual homicida, hipótesis a la que se llegó por la carencia investigativa.

Resalta que, frente a la existencia de serias dudas sobre quién fue el autor del homicidio agravado, no se puede en ese

sentido, condenar por el crimen a LOAIZA VÉLEZ, menos a la madre del menor, por el delito de favorecimiento, en tanto, respecto de ésta, no se demostró algún elemento tendiente a establecer que no participó directamente en el crimen, tampoco que a pesar del conocimiento que pudo tener sobre la comisión del mismo, ayudó de una u otra manera a eludir la acción de la autoridad o a entorpecer la investigación adelantada.

Ante la duda insalvable, decidió el Tribunal revocar el fallo de condena, y, en su lugar, absolvió a ambos procesados, por los delitos endilgados.

LA DEMANDA

Aduciendo violación indirecta de la ley sustancial, por falso juicio de existencia, por omisión, manifiesta que el Tribunal incurrió en sendos errores de hecho, cuando efectuó la valoración de las pruebas allegadas al proceso, de la siguiente manera:

1. Cargo Primero.

Lo hace consistir en la violación indirecta de la ley sustancial, por falso juicio de existencia, por omisión, en los siguientes términos:

1.1. Falso juicio de existencia por omisión, con relación al ***indicio de móvil para delinquir***, respecto del procesado HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ.

Lo anterior, por cuanto, de lo declarado por las señoras María Ruby Guzmán Osorio –abuela materna del menor- y de Amparo Velasco Monsalve –dueña de la vivienda donde también vivieron los procesados-, se pudo acreditar que el niño lloraba al amanecer, cuando se despertaba o en las noches antes de ir a dormir, situación ésta, que al procesado le produjo animadversión, por impedirle dormir.

A tal conclusión llega el impugnante, luego de corroborar que la primera, abuela del niño, señaló que, inicialmente, su hija y nieto vivieron con ella en su casa; después llegó al lugar el procesado, como compañero permanente de la anterior, por lo que les arrendó una habitación, en donde estuvieron alrededor de dos meses. De esa convivencia constató que vio dormir al procesado en un cuarto de huéspedes que tenía ella desocupado, por lo que, al inquirirlo sobre su presencia en el lugar, dio como respuesta que el menor no lo dejaba dormir.

Sobre el acusado, igualmente señaló la testigo que era adicto a los estupefacientes, aspecto éste señalado también por Daysuri Villano Guzmán, tía materna del menor.

Por su parte, la testigo Amparo Velasco Monsalve, manifestó que los procesados igualmente vivieron en su casa, junto con el menor –les arrendó una habitación-, advirtiéndolo que, en una ocasión, a raíz del llanto continuo del niño, pensó que lo habían dejado solo, pero que, al tocar la puerta, para verificar lo que sucedía, se percató que éste estaba solo acompañado de LOAIZA VÉLEZ, quien le indicó, simplemente: *“este muchacho es lo más raro, no se amaña aquí”*.

Según el jurista, al confrontar los anteriores testimonios, surgen los siguientes hechos indicadores: *i) el menor presentaba dificultades a la hora de conciliar el sueño en horas de la noche y en la madrugada; ii) el procesado LOAIZA VÉLEZ mostró intolerancia por esa situación, y, iii) llegó incluso a referirse a él con palabras soeces.*

Hechos indicadores éstos que, para el letrado, analizados a la luz de las reglas de la experiencia, son indicativos de que, cuando alguien muestra señales de no soportar el llanto de un menor de edad, *“buscará la manera de evadir ese llanto o callarlo”*, configurándose, en su sentir, *“un indicio contingente leve del posible móvil por el cual HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ causó la muerte del infante”*.

Con esos antecedentes, dice, no alcanza a entender, igualmente, la razón por la cual el Tribunal, a pesar de tener por demostrado que ambos procesados eran los únicos que

esa noche estuvieron y amanecieron con el menor, descartó de entrada el *móvil del procesado para quitarle la vida al menor*, arguyendo que la Fiscalía ningún medio de prueba sobre ese aspecto allegó, al paso de concluir que únicamente se contó *con el móvil de presencia*, del cual concluyó no resultaba suficiente, para desvirtuar la presunción de inocencia.

Aunque acepta que *el móvil de presencia* es un indicio contingente leve, éste toma fuerza con otros elementos indicadores, que cobran relevancia, para atribuir a LOAIZA VÉLEZ la responsabilidad del homicidio del menor.

1.2. El falso juicio de existencia, por omisión en relación con el ***indicio de oportunidad para delinquir***, lo sustenta el demandante en que la testigo Amparo Velasco Monsalve, señaló que, en la tarde del sábado 16 de mayo de 2015 -fecha de los hechos-, a eso de las 4 de la tarde, llegó a su negocio de venta de licor, LOAIZA VÉLEZ, quien se unió a unos familiares que allí se encontraban, permaneciendo en el lugar, hasta las 9 de la noche, hora en que se retiró ya embriagado.

Al relato de la anterior, se une el testimonio de Jhon Jairo Duque Vargas, amigo personal del procesado, al asegurar que, como tiene un taller de mecánica, contiguo al lugar donde vivía LOAIZA VÉLEZ, pasadas las 7 de la noche del 16 de mayo de 2015, cuando aún se encontraba

trabajando, vio al procesado llegar en la moto en que se movilizaba, tanto así que le ayudó a ingresarla a su casa, por cuanto lo notó “*borracho*”.

Adicionalmente, María Ruby Guzmán Osorio, señaló que le consta que en el lugar de los hechos amaneció su hija, junto con su nieto y LOAIZA VÉLEZ, lo cual verificó, no sólo, porque vivían cerca, sino porque a eso de las 7:30 de la mañana del domingo 17 de mayo de 2015, llegó Doryam Alejandra a su negocio de venta de arepas, para pedirle una fiada y unos huevos para el desayuno de ella y su compañero; que al indagarla por “*el muñeco*”, refiriéndose al niño, le contestó que aún seguía dormido.

Según el jurista, no hay discusión en cuanto a que, de los anteriores medios de convicción, surge el **indicio de presencia** en contra de los procesados, por cuanto eran los únicos que anochecieron y amanecieron con el menor, mientras se produjo el crimen.

Con esos mismos elementos de juicio, surge para el censor otro hecho indicador y es que se tuvo conocimiento que en la noche del sábado 16 de mayo de 2015, el procesado había ingerido licor, aunado a su adicción a la marihuana, lo cual lleva a configurar “**el indicio de oportunidad para delinquir**” (cita de Pietro Ellero)², por cuanto la beodez en la

² Ellero, Pietro, página 79. De la oportunidad para delinquir. Entiéndese por ésta la condición especial en que el acusado se encontraba, ya por sus cualidades

que se encontraba, lo predisponía a la comisión de la conducta punible, dada la situación de incomodidad que, para ese momento, le generaba el menor, ante la imposibilidad de dejarlo dormir.

Según el libelista, el grado de embriaguez del procesado era aguda, la cual corresponde a la *segunda fase* que la doctrina ha denominado “*fase colérica*”³, consistente en que, “*Inexorablemente hay relajamiento de los frenos inhibitorios, o sea, lo denominado gráficamente ‘anestesia de los frenos inhibidores’*” y, en tal condición la persona pierde el control sobre sus decisiones, resultándole posible cometer el crimen, como en este caso.

En esa dirección, podría, incluso, agregarse, tratarse de un *móvil de ímpetu*⁴, es decir, “*No existe acto voluntario sin motivo o móvil; constituye, por lo tanto, una condición misma de toda infracción intencional...salvo que se ceda pura y simplemente a la fuerza de un impulso, y en un estado de ánimo pasional, emotivo, **alcohólico o tóxico** o patológico, donde el papel de la voluntad puede encontrarse muy reducido, cuando no anulado, con excepción quizás del origen; la impulsión hace entonces las veces del móvil...*” (subraya el texto).

personales, ya por sus relaciones con las cosas, y merced a la cual resulta para él más o menos fácil perpetrar el delito (...). ”

³ Conforme a cita que realiza.

⁴ Para el efecto, realiza cita de una obra.

1.3. El falso juicio de existencia, por omisión, en relación con ***el indicio de mala justificación***, lo estructura el demandante, en que el procesado atribuyó la muerte del menor, en la aparición de un espíritu en el cuarto donde dormían, a eso de las 4 de la mañana, conforme revelación que hiciera el mismo procesado, tal cual lo declaró, entre otros testigos, María Ruby Guzmán Osorio, el investigador del C.T.I., Carlos Andrés Presiga Peláez y Daysuri Villano Guzmán, agregando ésta, que al confrontar en varias oportunidades a la acusada, para que le contara lo que había ocurrido, ésta le insistió que no había visto nada y no sabía lo que había ocurrido.

De lo anterior, concluye el demandante que, en los hechos, nada tuvo que ver la madre del menor, por cuanto al conjugar el dicho de los anteriores, con los demás medios de convicción, ponen en evidencia que la responsabilidad en el crimen recae sólo en LOAIZA VÉLEZ, tanto así que éste, para justificar sus actos, atribuyó los mismos a un ser espiritual, que en nada se acompasa con la realidad terrenal.

En concreto, la segunda instancia no valoró las pruebas, tampoco ningún esfuerzo realizó por verificar los hechos indicadores, los cuales le hubieren llevado al convencimiento que el único responsable del crimen era LOAIZA VÉLEZ.

Por tanto, el Tribunal inaplicó indebidamente los artículos 29 de la C.P., 103 y 104 del Código Penal y 7 y 381 de la Ley 906 de 2004.

Pide, en consecuencia, casar parcialmente el fallo absolutorio, para que, en su lugar, se confirme la condena de primera instancia, proferida contra LOAIZA VÉLEZ, por el delito que le fuera atribuido.

2. Cargo Segundo.

Por la línea de la violación indirecta de la ley sustancial, por falso raciocinio, acusa el fallo de segunda instancia de vulnerar una regla de la lógica, esto es, el principio de no contradicción, según el cual, una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo.

En la vulneración del mencionado principio incurrió el Tribunal, al argumentar que es posible que la madre del menor no tuviera conocimiento de los hechos, que ocasionaron la muerte del menor, razón por la que no pudo incurrir en el delito de favorecimiento, pero a la vez, acepta que probablemente sí tuvo conocimiento del dolo con el que actuó LOAIZA VÉLEZ, para la configuración del homicidio y, en esas condiciones, ha debido condenarla por el crimen.

El error alegado es trascendente, para la solución del caso, dado que:

i) La muerte violenta del menor ocurrió, necesariamente, como consecuencia de un actuar criminal, es decir, por la voluntad de otra persona; es así que, del testimonio del perito forense del Instituto de Medicina Legal Luis Oswaldo Rodríguez Salinas y del protocolo de necropsia allegado por éste, analizado en conjunto con los demás medios de prueba, se pudo descartar que la lesión al menor se produjo por una caída, en tanto el golpe que recibió el menor en la parte trasera del cráneo, lo fue con un objeto contundente, conforme lo resaltó el galeno.

ii) En la noche del 16 de mayo de 2015, al amanecer del 17 del mismo mes y año, los procesados, fueron los únicos que estuvieron al lado del menor, por lo que, es sobre ellos que recae la posibilidad de segarle la vida.

iii) Medicina legal igualmente conceptuó que el fallecimiento se produjo entre las 10 de la noche del 16 de mayo de 2015 y las 4 de la mañana del domingo 17 del mismo mes y año. Debe tenerse en cuenta que el procesado arribó al lugar a las 9 de la noche y la madre del menor con éste estaba desde las 6:00 p.m.

iv) La muerte del menor, necesaria e inexorablemente, fue causada por el obrar de uno de los dos procesados, por lo que, desde la física, ambos no pudieron simultáneamente, o en una acción común, lanzar el objeto contundente en su

cráneo, que le segó la vida, esto por cuanto la prueba científica concluyó que el menor recibió un solo golpe contundente en su cabeza, el que a la postre le produjo la muerte.

v) De acuerdo con el testimonio de María Ruby Guzmán Osorio, progenitora de la procesada Villano Guzmán, ésta acudió en la mañana del domingo 17 de mayo, por una arepa y unos huevos para el desayuno, por lo que la observó tranquila, tanto así que, al preguntarle por su nieto, le manifestó que aún seguía dormido.

De allí el libelista parte por considerar que, para ese momento, Guzmán Osorio desconocía el crimen cometido contra su hijo; por supuesto, no poseía el conocimiento exigido para que se diera el delito de favorecimiento; de ahí que resulte imposible pregonar que sí tenía el conocimiento del dolo, para la comisión del homicidio, como lo dice el Tribunal, por tanto, tampoco se le podría señalar como coautora de éste.

vi) Si en el proceso no se acreditó, que la progenitora del menor conociera las circunstancias en que falleció su hijo, en oposición con ello, se pregona que sólo se enteró de la muerte de éste, cuando lo revisó en la mañana del 17 de mayo de 2015: ¿De dónde deducir, entones -se pregunta el demandante-, que entre ella y su compañero LOAIZA VÉLEZ hubo un acuerdo previo para causarle la muerte al infante?.

vii) En relación con la prueba indiciaria, aduce que contra la acusada Doryam Alejandra Villano Guzmán, como lo sostiene la segunda instancia, únicamente se puede deducir el indicio de presencia, pero, para el señor HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, además de éste, surgen otros de mayor entidad, como el de *móvil para matar, oportunidad para delinquir y mala justificación*.

En esas condiciones, pide casar parcialmente la sentencia absolutoria, para que se de aplicación a los artículos 103 y 104 del Código Penal, numerales 1 y 7, y se condene a HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, por el delito de homicidio agravado.

LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Dentro del traslado para recurrentes y no recurrentes, se pronunciaron, los siguientes sujetos procesales e intervinientes:

1. El Fiscal Primero Delegado ante la Corte, reiteró la petición realizada por la Fiscalía Seccional, en el sentido de casar parcialmente el fallo de condena y, en su lugar, *“condenar a Héctor Fabio Loaiza Vélez, como autor del delito de homicidio agravado”*.

Con fundamento en la prueba testimonial directa, consideró demostrado que los procesados LOAIZA VÉLEZ y Villano Guzmán, eran las únicas personas que se encontraban presentes en la habitación, en la que se causó la muerte al menor hijo de esta última, hecho indicador del cual se puede inferir que, necesariamente, uno de los dos o los dos, como lo planteó el *ad quem*, pudo ser el autor de la lesión mortal recibida por J.A.V.G, estructurándose así el indicio de presencia en su contra, que, por esa precisa circunstancia, deviene en contingente.

Ahora, la sentencia de segunda instancia no se equivoca cuando indica que la conducta asumida por la señora Villano Guzmán, en la mañana en que se descubrió la muerte de su hijo, permite inferir que ésta sólo tuvo conocimiento del deceso de su hijo, al momento en que fue a despertarlo, para darle sus alimentos, situación ésta que, a diferencia de lo sostenido por el Tribunal, convierte “**el indicio de presencia, hasta ese momento contingente en grave y necesario respecto de LOAIZA VÉLEZ**”, pues sólo él pudo haber causado la muerte al infante.

Asimismo, concuerda con el Tribunal en que el único indicio que realmente gravita sobre el señor LOAIZA VÉLEZ, es el de presencia o, mejor de oportunidad; sin embargo, difiere del fallo, en cuanto al valor que le da a la prueba, en tanto la misma, aunque indirecta, resulta grave, pues, al cotejarla con los demás elementos periféricos, pasa a tener la

entidad de un indicio necesario, suficiente para colegir que se encuentra demostrada, más allá de toda duda razonable, la responsabilidad de aquel, en el delito atribuido.

Con ocasión de lo anterior, la duda que planteó el *ad quem*, se supera de manera coetánea, al desvirtuar la responsabilidad de la madre del menor en el crimen, pero, a cambio de ello, emerge única y exclusivamente en contra del procesado.

Por consecuencia, el error del Tribunal radicó en aislar ese hecho indicador de las demás piezas de convicción que, aducidas en el juicio, lo fortalecían; de tal manera que no contó con los elementos para elaborar la inferencia que hacía más probable fijar la autoría del ataque al infante en el obrar de LOAIZA VÉLEZ.

La presencia de éste en el lugar de los acontecimientos, no puede mirarse de manera aislada, sino como de corroboración, atendiendo que, dadas las características del lugar donde ocurrió el suceso, era improbable que alguien diferente a LOAIZA VÉLEZ y a su compañera, ingresaran al mismo.

Junto con lo anterior, el resultado de cronotanatodiagnóstico que rindió el médico forense Luis Oswaldo Rodríguez Salinas, da cuenta que la muerte del menor se produjo entre las 10:00 p.m. del sábado 16 de mayo

de 2015 y las 4:00 am del domingo 17 del mismo mes y año, es decir, que la lesión mortal se causó después de que el procesado llegó a la habitación, en estado de alicoramiento.

Adicionalmente, es una realidad incontrovertible que las características de la lesión que causó la muerte al infante, revelan un ataque alevé y de gran intensidad, al punto que le causó una conmoción inmediata, lo que descarta de plano la justificación que entregaron LOAIZA VÉLEZ y la madre del niño, en el sentido que éste habría muerto por un golpe que recibió al caérsele de los brazos a la última, circunstancia, además, que no encuentra respaldo probatorio en la investigación, en tanto, lo señalado por el forense, es que una lesión de las características constatadas en el cráneo del menor, sólo se produce cuando la caída es de una altura superior a los cuatro metros.

Por consiguiente, no es la simple presencia del procesado HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, en el sitio de los acontecimientos -de la cual es posible derivarle responsabilidad en la muerte del menor J.A.V.G.-, la que da por probada su autoría y responsabilidad en el delito por el que fue acusado, sino que es la manera como el hecho fue corroborado por esos elementos que, como se dijo, convergen con aquel y que, además, permiten edificar una inferencia lógica que guía a la conclusión ya mencionada, como la más probable, esto es, que LOAIZA VÉLEZ fue quien golpeó a su hijastro, para causarle la muerte como en efecto ocurrió.

Insiste, en que se case parcialmente la sentencia y se condene a LOAIZA VÉLEZ, por el homicidio agravado del menor, como en efecto se pidió al momento de presentarse la demanda.

2. La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal, solicita, al igual que el ente acusador, *casar* el fallo de segundo grado, para que se confirme la sentencia de condena, emitida por el Juzgado Penal del Circuito de Sevilla, respecto de ambos coacusados.

Así, aduce que, conforme con Medicina Legal, la muerte del menor fue violenta; se trató de un trauma producido en el cráneo, con lo cual se descartó la ocurrencia de un accidente, porque de haber ocurrido así, tendría que haberse reportado que se cayó de una altura superior a los tres pisos.

En esas condiciones, como el menor murió como consecuencia de una agresión, con elemento traumático, con independencia de quién materializó la agresión, la otra persona debía evitar el resultado.

Se equivoca el Tribunal, advera, al señalar que la Fiscalía no demostró la responsabilidad de LOAIZA VÉLEZ, por el delito de homicidio; contrario a esa aserción, dice, se acreditó que éste, junto con Doryan Alejandra Villano Guzmán, compartía el mismo lugar con el menor, y, el infante

en ese recinto, fue impactado en el cerebro con un elemento contundente, que le causó la muerte violenta.

3. El defensor público, como no recurrente, en representación de Doryam Alejandra Villano Guzman, pide no *casar la sentencia* proferida a favor de su agenciada, entre otras razones, porque se estableció que ésta no realizó ninguna maniobra tendiente a favorecer al procesado, en tanto sólo vino a enterarse de la muerte del menor, cuando acudió a su cuna en horas de la mañana del domingo 17 de mayo de 2015, para verificar si había despertado.

Con razón, alude, el Tribunal no encontró una explicación racional suficiente y diferente a la ocurrencia de un homicidio agravado, dada la precaria investigación del ente acusador, quien se conformó con las evidencias materiales u objetivas relacionadas y con la demostración inferencial del tipo objetivo, es decir, agotó su quehacer de verificación en esa fase del delito de homicidio agravado y se despreocupó de manera radical de acreditar la responsabilidad.

La Fiscalía, de otra parte, enuncia, no acreditó el *concierto previo* y especialmente que con el comportamiento de la presunta “*encubridora hubiera ayudado al autor del delito a eludir la acción de la autoridad o a entorpecer la investigación*”, elementos estructurantes del tipo penal, que no están demostrados por ninguna parte.

Respecto de los hechos indicadores, afirma, la Fiscalía se limitó a decir que *el móvil* lo deducía del hecho que el niño pudo haber llorado en la noche del 16 al 17 de mayo de 2015, pero no probó con qué medios sustentaba tal posibilidad, por lo que se trataría de una conclusión deleznable, que acepta una tesis contraria, esto es, que esa noche el niño pudo estar dormido y por lo tanto pudo no haber llorado.

En lo que toca con el indicio de oportunidad, el acusador esgrimió un indicio de *oportunidad para delinquir* de LOAIZA VÉLEZ, porque la noche del 16 al 17 de mayo de 2015, se encontraba con los *sentidos alterados*, por cuanto era fumador de marihuana, pero no pudo explicar con apoyo en qué evidencia llegó a tal conclusión.

El indicio de mala justificación, igualmente ninguna explicación tiene, al apoyarlo de nuevo la Fiscalía en el *estado lagunar* por el que atravesaba LOAIZA VÉLEZ, lo cual posiblemente le generaba impotencia, somnolencia, parálisis de miedo o mente en blanco, que le permitió observar a una tercera persona cerca de su cama y luego en la cuna del menor, que salió luego raudo por una de las salidas y que parecía ser como un espíritu perseguidor.

Para resumir, manifiesta que como no aparece demostrado en el proceso, la manera en que su representada se enteró o no que su compañero asesinó a su menor hijo, y

tampoco se acreditó las maniobras por ella desplegadas para favorecerlo, es la razón para que se mantenga la absolución proferida por el *ad quem a favor de ésta*.

4. Por parte de la Secretaría de la Sala, se informó que la defensa del procesado HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ y la apoderada de víctimas, pese haberse notificado, no allegaron alegatos.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Cuestión preliminar

La Sala ha sostenido que, una vez admitida la demanda, le corresponde examinar de fondo los problemas jurídicos propuestos por el recurrente, con independencia de los defectos de forma que puedan exhibirse en su formulación; ello, en atención al derrotero según el cual, el recurso extraordinario, en tanto mecanismo de control legal y constitucional de las providencias judiciales, tiene por propósitos, al tenor del artículo 180 de la Ley 906 de 2004, hacer efectivo el derecho material, respetar las garantías de quienes intervienen en la actuación, reparar los agravios inferidos a las partes y unificar la jurisprudencia.

Junto con lo anterior, se ha de indicar que, en este caso, el casacionista enfiló la demanda, con el propósito de que esta Corte *case parcialmente* el fallo de segundo grado, buscando confirmar la condena de primera instancia

proferida en contra de HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, por el delito de homicidio agravado, no oponiéndose el libelista a la absolución que ese mismo Cuerpo Colegiado profiriera a favor de Doryam Alejandra Villano Guzmán, por el punible de favorecimiento, por el que fue acusada.

Se entiende, entonces, que como la demanda de casación es un recurso extraordinario, que vincula a la Corte únicamente en lo que es objeto de impugnación, no puede, en ese orden, pronunciarse sobre la absolución que, a favor de Doryam Alejandra Villano Guzmán, fue dictada, precisamente porque el demandante no activó ante esta Sala la competencia, para pronunciarse sobre ella, por lo que, de así proceder, estaría de por medio la vulneración del principio universal *non reformatio in pejus*.

En ese orden, es con respecto de los cargos de la demanda, presentados contra LOAIZA VÉLEZ, que esta Corte tiene competencia para pronunciarse.

2.Tema objeto de debate

Para resolver el asunto, lo primero que ha de indicarse, es que el fallo de primera instancia estableció la responsabilidad de HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, en la muerte del menor J.A.V.G., a partir de considerar acreditados la ocurrencia de algunos hechos, así como la construcción de varios indicios, entre ellos, se precisó, la

***“presencia en el lugar de los hechos y de oportunidad”,
“móvil para delinquir” y “móvil de mala justificación”.***

El juez colegiado, contrario a ello, consideró que, de los indicios contruidos por el *a quo*, el único que cobraría validez, sería el de *“presencia en el lugar de los hechos”*; empero, el mismo no resultaría suficiente, para atribuir responsabilidad al procesado LOAIZA VÉLEZ, como autor del delito de homicidio agravado, menos para pensar en que la madre del infante lo favoreció en el crimen.

El ente acusador, como recurrente, a cuya postura se une el Ministerio Público, solicita casar la sentencia de segundo grado, por considerar, incluso, suficiente el indicio de *“presencia en el lugar de los hechos y el de oportunidad”*, para condenar.

La defensa de Dorian Alejandra Villano Guzmán, a diferencia de los anteriores, pide confirmar la absolución proferida a favor de su protegida, en tanto ninguna de las evidencias controvertidas en audiencia, logran estructurar el delito de favorecimiento, por cuanto, no fue acreditado en el sumario, la manera en que su representada, se enteró o no que su compañero LOAIZA VÉLEZ, asesinó a su menor hijo, y, tampoco acreditó el ente acusador, las maniobras por ella desplegadas para favorecerlo.

Advierte la Corte, al constatar los fundamentos del fallo absolutorio, así como aquellos expuestos por el demandante

en casación y lo manifestado por los no recurrentes, que el tema que corresponde dilucidar, consiste en determinar si la prueba indiciaria desechada por el juez colegiado, no cumplió los estándares exigidos, para ese medio de convicción, o si, como lo argumentó el juez de primera instancia, ostenta la fuerza suficiente, para fundar la providencia proferida en adversidad de **HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ**, como autor del homicidio agravado del menor J.A.V.G. Para el efecto, precisamente se hará un breve recuento de lo que corresponde a la prueba indiciaria y luego se abordará el tema en concreto.

3. De la prueba indiciaria

Se diría que, acorde con el artículo 382 de la Ley 906 de 2004⁵, la prueba indiciaria -indirecta por naturaleza- construida a través de inferencias lógico-jurídicas, habría desaparecido del ordenamiento jurídico con tendencia acusatoria, empero, la realidad es que conserva validez en nuestra sistemática probatoria colombiana, a pesar de no aparecer taxativamente consagrada.

Asimismo la Corte⁶ ha señalado que el indicio es todo hecho o circunstancia conocida, del cual se infiere, por sí solo o conjuntamente con otros, la existencia de otro hecho

⁵ Ley 906 de 2004. Artículo 382: «Medios de Conocimiento. Son medios de conocimiento la prueba testimonial, la prueba pericial, la prueba documental, la prueba de inspección, los elementos materiales probatorios, evidencia física, o cualquier otro medio técnico o científico, que no viole el ordenamiento jurídico».

⁶ Cfr. entre otras, CSJ SP, 26 oct. 2000, rad. 15610.

desconocido, mediante una operación lógica y/o de raciocinio.

Por consiguiente, para construir un indicio, debe existir un hecho indicador, una regla de la experiencia que le otorga fuerza probatoria al indicio y un hecho indicado o conclusión.

El hecho indicador se refiere a una circunstancia o suceso debidamente demostrado. Si no se cuenta con pruebas del hecho indicador o, existiendo, no se les da credibilidad, el hecho indicador no puede declararse probado y, por ende, tampoco puede intentarse la construcción de inferencia lógico-jurídica alguna.

La regla de experiencia alude, por su parte, al principio de la lógica o el postulado científico, concretos, que permiten conectar al primero con una conclusión.

El hecho indicado, no es más que la consecuencia extraída, como resultado de la deducción hecha a partir de una regla de experiencia y un hecho indicador.

Ahora, la Corte igualmente ha señalado que no todo hecho o circunstancia debidamente demostrada, puede ser cobijada por el juicio de raciocinio escogido –regla de la experiencia, principio lógico o ley de la ciencia-, pero, tampoco puede asumirse, que los mismos carezcan de importancia en el proceso de determinación de la verdad en materia penal.

En tales casos, ha indicado, la fuerza argumentativa emanada de las máximas de la experiencia puede suplirse por la relación, convergencia y concordancia de los hechos demostrados, al punto que, de esa forma, puede alcanzarse el estándar de conocimiento consagrado en el ordenamiento procesal penal, para emitir un fallo condenatorio. Interconexión que debe ser lógica y surgir de la realidad mas no de la imaginación ni de la arbitrariedad del juzgador.

Así, en ocasiones se presentan casos en que existiendo dos hechos indiciarios que, ponderados independientemente, carecen de fuerza probatoria, al ser unidos, la adquieren tan considerablemente a raíz de su lógica complementación que, en ausencia de pruebas en contrario, resultan concluyentes.⁷

Tratándose de prueba indiciaria, igualmente ha explicado la Corte, la censura en casación debe guardar relación con el tipo de argumentación utilizada en la sentencia que se ataca:

«Como prueba que es, cuando se alegan en casación defectos en su apreciación como fundamento de la violación de la ley sustancial, la vía de ataque debe ser la indirecta y en tal medida es obligación del recurrente señalar el tipo de error en el cual se incurrió, su modalidad y si el mismo se predica del hecho indicador, de la inferencia lógica o de la manera como los indicios se articulan entre sí, es decir, su convergencia, concordancia y fuerza de convicción por su análisis conjunto.

⁷ Bentham, J., Tratado de las Pruebas Judiciales, citado por Jauchen Eduardo, Tratado de la Prueba Penal en el Sistema Acusatorio Adversarial, pág. 543.

Si la equivocación se predica del hecho indicador y se toma en consideración que debe estar demostrado con otro medio de prueba, los errores susceptibles de plantearse son tanto de hecho como de derecho.

[...]

Ahora bien, cuando el error se predica de la inferencia lógica, ello supone: –como condición lógica del cargo– aceptar la validez de la prueba del hecho indicador, ya que si ésta es discutida sería un contrasentido plantear al tiempo algún defecto del juicio valorativo en el marco del mismo ataque.

[...]

La hipótesis supone, por lo tanto, la aceptación del hecho indicador o la demostración de que el juzgador realizó un juicio de valor en contravía de las leyes de la ciencia, los principios de la lógica o de las reglas de la experiencia

[...]

*La Sala ha sido reiterativa en lo precedente y también ha señalado que cuando se ataca dicho medio probatorio en casación se trata, **no puede desconocerse que por su naturaleza misma su valoración es de conjunto, siendo el vínculo que surge entre los diferentes indicios (su concordancia y convergencia) el que hace que la conclusión crezca desde la probabilidad hasta constituir certeza**».⁸*

Reiterándose posteriormente y en lo que tiene que ver con la censura al proceso de articulación entre indicios:

«(iii). Y desde luego, que otro de los extremos objeto de acusación en tratándose de indicios es el relativo a la articulación individual o plural de los mismos entre sí o de aquellos con los otros medios de prueba autónomos en lo relativo a la fuerza demostrativa o poder de persuasión.

⁸ CSJ, Sentencia de 20 de octubre de 1999, Rad. 11113.

En este evento corresponde demostrar que la convergencia efectuada en la sentencia por los juzgadores a los diferentes indicios o de estos con los restantes medios de convicción, se realizó con transgresión de los postulados de la sana crítica pues no se puede elaborar una censura de manera libre como alegato de instancia, y que en esa medida no tenían la fuerza no (sic) la capacidad de construir entre ellos el grado de verificación de la certeza».⁹

Criterio desarrollado por la Corte, en subsiguientes decisiones, explicando:

«Si el fallo se estructura sobre la idea de datos que por su convergencia y concordancia permiten alcanzar el nivel de conocimiento exigido para la condena, la censura puede orientarse en sentidos como los siguientes: (i) errores de hecho o de derecho en la determinación de los “hechos indicadores”; (ii) falta de convergencia y/o concordancia de los mismos; (iii) la posibilidad de estructurar, a partir de esos datos (o en asocio con otros, que estén debidamente probados) hipótesis alternativas a la de la acusación, verdaderamente plausibles y que, por tanto, puedan generar duda razonable, entre otros.

Frente a este último tipo de argumentos, no puede tenerse como sustentación adecuada del recurso de casación una disertación que: (i) analice aisladamente los datos a partir de los cuales se hace la inferencia, con el propósito de demostrar la inexistencia de una máxima de la experiencia que garantice el paso de cada dato (mirado de forma insular) a la conclusión; (ii) tergiversar los datos a partir de los cuales se hizo la inferencia; (iii) analice en su conjunto los datos, pero suprima uno o varios, principalmente cuando se dejan por fuera los que más fuerza le imprimen a la conclusión; (iv) incluya datos que no fueron demostrados; entre otros».¹⁰

⁹ CSJ. Sentencia de 04 de abril de 2000, Rad. 12218.

¹⁰ CSJ, SP1467-2016 de 12 de octubre, Rad. 37175.

4. Del caso en concreto.

En este asunto no se discute que:

4.1. Para el mes de mayo de 2015, el menor de 9 meses de edad J.A.V.G. –nació el 23 de julio de 2014-¹¹, vivía con su madre Doryam Alejandra Villano Guzmán y su padrastro HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, en una habitación ubicada en el primer piso de la calle 61 nro. 46-67 del barrio El Lago del municipio de Sevilla, Valle del Cauca.

4.2. En el mismo barrio, a unas pocas casas del mencionado lugar, residía María Ruby Guzmán Osorio, abuela del menor y madre de Doryam Alejandra Villano Guzmán, situación que permitía a la primera, junto con su hija Daysuri Villano Guzmán, cuidar del niño durante el día, en momentos en que la progenitora de la víctima no podía hacerlo.

La testigo Guzmán Osorio, informó que el sábado 16 de mayo de 2015, el menor estuvo en su casa, como de costumbre, y permaneció con ella hasta el mediodía, dado que debió acudir a su negocio de venta de arepas, quedándose el niño en el lugar con su tía Daysuri, más o menos como hasta las 5:30 o 6:00 de la tarde, hora en que,

¹¹ Fl. 179 del c.o. Según registro civil de nacimiento indicativo serial 54898952.

en buenas condiciones de salud –aunque un poco resfriado–, fue entregado a su madre Doryam Alejandra Villano Guzmán.

Dijo, igualmente, que, por la madre del menor, se enteró que, en esa tarde, LOAIZA VÉLEZ estuvo tomando licor en la tienda de Amparo Velasco Monsalve.

4.3. La antes nombrada, Amparo Velasco Monsalve¹², ratificó en audiencia pública que, en la fecha antes señalada, a su negocio de expendió de licor, denominado bar “*Los Recuerdos*”, llegó el procesado LOAIZA VÉLEZ, más o menos a las 4:00 de la tarde y se unió a unos familiares que en el lugar se encontraban ingiriendo licor. Que por ahí a las 9 de la noche, lo vio marcharse embriagado.

4.4. Jairo Duque Vargas, amigo del procesado, declaró que tenía un taller contiguo a la casa donde vivía éste y, como quiera que, el sábado 16 de mayo de 2015, estuvo trabajando en su negocio, se percató que, pasadas las 7 de la noche, llegó a su vivienda LOAIZA VÉLEZ, pero como venía borracho, lo ayudó a ingresar la motocicleta en la que se movilizaba.

4.5. La testigo María Ruby Guzmán Osorio, aseguró, además de lo ya señalado –Cfr. num 2–, que en la mañana del domingo 17 de mayo de 2015, la madre del menor llegó a su

¹² Audiencia de 6 de septiembre de 2017, record 33:15.00.

vivienda, que queda a pocas casas de la de ésta, a pedirle “*que le fiara una arepa y unos huevos para el desayuno*”; que preguntándole por “*su muñeco*”, refiriéndose a su nieto, ésta le indicó que aún no había despertado, notándola tranquila, sin ningún afán.

No obstante, pasados algunos minutos, la vio salir gritando de la casa donde vivía, con el niño en brazos, manifestando que no respondía, por lo que de inmediato se dirigieron al hospital Centenario de Sevilla, en donde le indicaron que el niño llevaba varias horas fallecido.

4.6. El relato de la anterior, en lo esencial, es corroborado con lo declarado por Martha Elena Giraldo - testigo de la defensa⁻¹³, al señalar haber observado a Doryam Alejandra Villano Guzmán salir de su casa corriendo, “*muy triste, asustada, llorando*”; la vio cargar al menor y entregarlo a su madre; con posterioridad se enteró que el niño había fallecido.

4.7. Del testimonio de Luis Oswaldo Rodríguez Salinas¹⁴, médico forense del Instituto Nacional de Medicina Legal, con quien se allegó, como base de opinión pericial, el protocolo de necropsia, efectuada el 18 de mayo de 2015 al menor J.A.V.G, se estableció sobre su muerte, lo siguiente:

¹³ Testimonio de 8 de marzo de 2018, record 10 ss.

¹⁴ Audiencia de 13 de marzo de 2017. Record 1: 45: 50. ss.

“Menor de edad, lactante con signos de trauma contuso en la cabeza. La necropsia documenta trauma contundente en cráneo, con fracturas con-minutas múltiples de cráneo, hematoma subgaleal, edema cerebral marcado, Hematoma epidural, Hematoma subdural y hemorragia subaracnoidea de predominio parietooccipital ocasionando edema pulmonar agudo de etiología neurológica lo que conlleva a anoxia por lo cual fallece. Causa de la muerte: Trauma contundente”.

DISCUSIÓN

MENOR CON SIGNOS DE TRAUMA CONTUNDENTE EN LA CABEZA QUE LE OCASIONA LA MUERTE, LA FISCALÍA SOLICITA DATOS DE CRONOTANATODIAGNÓSTICO, SEGÚN HALLAZGOS ENCONTRADOS EN LA NECROPSIA.

CONCLUSIÓN

TENIENDO EN CUENTA LOS FENÓMENOS CADAVÉRICOS ENCONTRADOS EN EL CUERPO DEL MENOR [...] A LA FECHA Y HORA QUE SE LE REALIZÓ LA NECROPSIA MEDICO-LEGAL; SE PUEDE CONCLUIR QUE EL TIEMPO TRANSCURRIDO DESDE LA MUERTE OSCILA ENTRE 30 Y 36 HORAS, POR TAL MOTIVO, SE CONSIDERA QUE LA MUERTE DEL MENOR FUE APROXIMADAMENTE ENTRE LAS 22:00 PM. DEL DÍA SÁBADO 16 Y LAS 04:00 AM DEL DÍA DOMINGO 17 DE MAYO DE 2015.”

La Sala, respecto de lo declarado por el profesional, en juicio, considera de importancia transliterar algunos apartes, con el propósito de establecer las causas de la muerte del menor:

Fiscal: *¿El golpe o trauma exactamente dónde lo presenta el menor?*

Testigo: *En ambos lados, ambos parietales.*

Fiscal. *Y se refiere usted médico a la fractura con minuta deprimida. ¿Eso qué significa?*

Testigo. *Una fractura con minuta es una fractura múltiple, con pedacitos de hueso, son fracturas si es una fractura múltiple y cuando hablamos de deprimidas significa que es una fractura hundida, por decirlo así, hacia la parte encefálica.*

Fiscal. ¿Podría Usted determinar la longitud de esa lesión?.

Testigo. Sí señor, se puede determinar, la parte del hematoma subgaleal de 10x15 centímetros [...]. Pero hay que tener en cuenta algo doctor y es que no necesariamente el objeto con que lo agredieron fue de 15x10 centímetros. Cuando uno habla de hematoma subgaleal, cuando hay una contusión, puede ser una contusión, un área más pequeña pero la sangre al haber ruptura del tejido o ruptura de vasos, la sangre amplía un poco más el hematoma como tal. No necesariamente estoy diciendo de que (sic) el objeto con el que lo agredieron era de 10x15 centímetros, eso lo vemos nosotros en el hematoma subgaleal que tenemos (no se comprende)

Fiscal: Podemos decir que si cogemos un huevo.

Testigo: Si cogemos, por ejemplo, eso, si cogemos un huevo y lo aplastamos quedan múltiples pedacitos de la cáscara del huevo con fractura, a eso le llamamos con-minuta. Entonces, cuando hay por ejemplo, en el temporal eh, se fracturó el hueso temporal con minuta el otro temporal también con minuta, en la parte occipital también con minuta.

Fiscal: Es decir, que afectó todo el cráneo.

Testigo: No todo no, pero porque la parte frontal no tuvo ningún tipo de fractura o la parte base del cráneo tampoco, la parte parietal y occipital solamente, inclusive, se irradiaban, se extendían las fracturas hasta la parte ehh temporal, hasta los huesos temporales.

Fiscal: ¿Hasta los huesos temporales?.

Testigo: Entonces están los parietales, en la parte occipital los huesos frontales. En la parte temporal la cien que llama la gente.

Fiscal: Doctor le enseñó el álbum fotográfico realizado por policía judicial donde aparecen tres fotografías del menor en el hospital. Le pregunto. ¿por qué presenta como trauma más en el cráneo derecho?.

Testigo: Porque cuando hay un traumatismo y más un traumatismo con un alto poder de impacto pudiéramos decirlo nosotros así, como le digo, va a ver ruptura de tejidos. La sangre se disemina a otras zonas; entonces así no haya tenido un golpe por ejemplo en el ojo o en la región frontal, esa sangre invade toda esa zona, toda esa parte de tejido.

Fiscal: Teniendo en cuenta la magnitud del golpe doctor. ¿Ese menor podía recibir atención médica y salvarse o necesariamente fallecía?.

Testigo. Sí fallecía, porque es que era un trauma de alto impacto.

Fiscal. ¿Cuál fue la causa básica de la muerte?.

Testigo. Trauma contundente. El diagnóstico médico forense es la manera de muerte, es una manera de muerte violenta.

Fiscal: ¿Podemos concluir que ese trauma o ese golpe fue producido con fuerza?

Testigo: Si señor.

Fiscal: ¿Médico puede Usted establecer la hora probable de la muerte?.

Testigo: Según hallazgos encontrados en la necropsia [...] Teniendo en cuenta los fenómenos cadavéricos encontrados en el cuerpo del menor (sic. J. A.V.G.), a la fecha y hora que se le realizó la necropsia médico legal se puede concluir que el tiempo transcurrido desde la muerte oscila entre 30 y 36 horas, por tal motivo se considera que la muerte del menor fue aproximadamente entre las 22 pm del día sábado 16 y las 04 am del día domingo 17 de mayo del 2015.

Fiscal: Gracias médico. Es decir, la muerte muy probablemente ocurrió entre las 10 de la noche y las 4 de la mañana.

Luis: Muy probablemente.

Defensa del procesado Loaiza Vélez. ¿Doctor la criatura cuánto pesaba?.

Testigo. 7.3 y 78 centímetros.

Defensa: ¿Si por ejemplo, hipotéticamente un adulto está bajo los efectos del alcohol y de las drogas y le pega a un niño una cachetada o un golpe sin la intención de matarlo, le podría haber causado esas mismas lesiones o no?

Testigo: Pues una cachetada o un golpe con la mano de pronto no, no porque la parte del cráneo es una bóveda y es una bóveda muy, pues el cráneo por muy niño que sea de nueve meses, ya es algo muy denso y es algo duro. Entonces para con una cachetada hacerle una fractura con minuta que se le haya extendido hasta el occipital y hasta los huesos temporales, no es posible doctor.

Defensa: ¿Con una cache con un golpe?.

Testigo: Con un golpe.

Defensa: ¿Si por ejemplo, un tipo bajo los efectos de la droga coge una criatura pues, no con intención de matarla, le mete un puño por ejemplo, que el niño este llorando, le podría causar en sí la muerte o no?.

Testigo: No, pues pienso yo que no doctor, pienso yo que no.

Defensa: entonces de acuerdo a eso fue con un objeto. Un objeto inanimado.

Testigo: Sí, fue algo y algo muy sólido que le haya ocasionado el trauma, pero de pronto un golpe o un puño no, que haya hecho una fractura así como tan como con tanto compromiso óseo no.

Defensa de la Procesada Villano Guzmán: ¿Doctor un traumatismo craneoencefálico severo, es viable que se dé por un accidente?

Testigo. Si claro por cualquier accidente se puede dar.

Defensa: ¿Usted hablaba y nos explicaba que un elemento contundente?

Testigo: Si señor.

Defensa. ¿El piso es un elemento contundente?

Testigo: Sí, lo pudiéramos considerar como algo contundente.

Fiscal: ¿Doctor le respondió Usted a la defensa que de acuerdo a sus conocimientos y experiencia, esa lesión no se pudo producir ni por un golpe con mano abierta ni por un puño cierto?

Testigo. Sí señor.

Fiscal: ¿Es decir, concluyendo, tenemos que decir que necesariamente fue con un objeto contundente, cierto?

Testigo: Si señor.

Fiscal: Refiere que pudo ser por un accidente. ¿Podría explicarnos qué tipo de accidente?.

Testigo. No. El doctor me pregunta que si eso ¿puede ser algo accidental?. Bueno en caso de un accidente, supongamos que el niño se caiga de acá del segundo o tercer piso, claro, puede generar una fractura al cráneo o un accidente de tránsito o algo así, pero para tener una fractura con minuta que cómo lo he dicho ahorita que se extienda **hasta occipital y hasta temporal tuvo que haber sido un accidente duro**, en caso de que sea por algo accidental [...] pero sí el accidente puede también causar un tipo de fractura.

Fiscal: Si usted habla de segundo y tercer piso, es decir, ¿desde que altura tendría que caer para producirse la lesión contra el piso?.

Testigo: Por ahí 4 o 5 metros.

Fiscal: ¿4 o 5 metros?.

Testigo: Pero que una caída, por ejemplo, de una camita o algo así que genere un tipo de fractura con minuta no.

Fiscal: Le pongo de presente la fotografía número siete del álbum fotográfico que se allegó a esta audiencia donde aparece una cuna. Quiero que la mire muy bien, y le pregunto ¿Si el niño se cayera de

esa cuna y desde esa altura se podría causar esa lesión contra el piso?.

Testigo. *No señor.*

Defensa de Loaiza Vélez. *Una última pregunta. ¿Cuándo un niño o una criatura muere en esas condiciones necesariamente tendría que gritar o llorar o haber producido algún gesto o se pudo haber quedado callado en silencio, o sea, la pregunta es la persona que supuestamente está al lado tenía que haber percibido un grito, un llanto o no, o pudo haber sido seco?.*

Testigo. *No, cuando él sufre el traumatismo inmediatamente el cerebro entra en un estado de inconciencia, inclusive no necesitamos ni siquiera un traumatismo craneoencefálico severo, con un traumatismo craneoencefálico leve, con eso tiene para que el cerebro pierda el estado de conciencia y no va a llorar, no va a gritar, no va a sentir dolor, no va a defenderse, no va a tener ningún tipo de respuesta.*

De lo relatado por el profesional en la audiencia pública, se pueden extraer las siguientes conclusiones, sobre la muerte del menor J.A.V.G.:

i) *ocurrió entre las 22:00 horas del sábado 16 de mayo de 2015 a las 4:00 horas del domingo 17 del mismo mes y año, tiempo durante el cual sólo los dos procesados HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ y Doryam Alejandra Villano Guzmán, se encontraban al lado de éste, como lo indican los demás medios de prueba.*

ii) *le fue hallado un trauma craneoencefálico con fractura múltiple con minuta –fracturas múltiples de cráneo- ocurridas en región parietoccipital;*

iii) la lesión fue de alto impacto, la cual se puede presentar por la fuerza contundente de cualquier objeto contuso, llámese una piedra, un palo, “o cualquier objeto que no sea cortante ni punzante”:

iv) el alto impacto lo puede ocasionar igualmente un accidente de tránsito o caída desde una altura entre 4 o 5 metros, o, desde un segundo o tercero piso.

v) no es posible que esa clase de fracturas puedan producirse por caída desde una cuna o de la altura de una persona al ir caminando.

vi) el traumatismo que sufrió el menor en el cerebro lo puso en un estado de inconciencia, en el que no va a llorar, no va a sentir dolor y no va a tener ninguna respuesta.

4.8. Con el testimonio del investigador del C.T.I., Carlos Andrés Presiga Peláez¹⁵, se allegó la inspección realizada al lugar de los hechos, de fecha 17 de mayo de 2015¹⁶, de ella se estableció lo siguiente:

“es en el primer piso donde se trata de un salón pequeño, donde se encuentra una cama y un corral de bebé y unos armarios, seguidamente se encuentra el baño el cual no tiene luz, enseguida se encuentra una cocineta pequeña y una puerta la cual está cerrada con candado, es de anotar que las condiciones en las cuales se encuentra el lugar es de una

¹⁵ Audiencia de 13 de marzo de 2017, Record: 20:18.00 ss.

¹⁶ Fls. Fls. 200 ss ibídem.

muy deplorable (sic) ya que el estado de suciedad se ve reflejado en sus baños y cocina, el piso es de material sin ningún tipo de lujos, al igual que sus paredes son de bareque, no tiene ventanas y es un solo cuarto donde se encuentran todas las cosas de la casa, no se encuentran EMP en el inmueble, ya que allí vivan (sic) la pareja con el menor, no se ve TV ni otro electrodoméstico dentro de este inmueble”.

El investigador del C.T.I., indicó, igualmente, que en la inspección al lugar de los hechos, no se le informó que el menor se hubiera caído, contrario a ello, la madre le informó que acostó al niño como a las 9 de la noche, y que al amanecer del 17 de mayo de 2015, lo encontró en su cuna sin signos vitales.

4.9. Con el investigador de la SIJIN, Jhoan Gabriel Arango González¹⁷, se incorporaron las fotografías tomadas a una piedra encontrada por la testigo Daysuri Villano Guzmán al interior de la habitación donde tuvieron ocurrencia los hechos –hallada al lado de una bolsa donde el procesado tenía la ropa de su hija-, de la cual se estableció tenía como dimensiones 12x13 centímetros y un kilo de peso.

El elemento, según lo informó el testigo Arango Gonzáles, fue enviado al Instituto de Medicina Legal, para su respectivo cotejo.

¹⁷ Audiencia de 14 de marzo de 2017, record 2: 13:24.

4.10. La perito forense del Instituto Nacional de Medicina Legal, Luz Adriana García García¹⁸, allegó, con su testimonio, el informe de biología forense DRSOCCDTE-Lbif-0000301-del 25 de julio de 2016, a través del cual se estableció que, realizado estudio a la piedra encontrada en el lugar de los hechos y remitida a ese laboratorio, pudo establecer que tenía “*sangre humana por inmunocromatografía*”.

Aseguró que el remanente del caso, junto con la muestra de referencia de la víctima, fueron enviadas al laboratorio de genética, en la ciudad de Cali, sin que hubiera conocido del resultado obtenido.

4.11. De todo lo anotado, la Sala, desde ya, anuncia que acoge, en parte, el análisis efectuado por el juez de primera instancia, cuando concluyó hallar responsable a HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ de causar la muerte violenta al niño J.A.V.G., a partir de considerar acreditados varios hechos, con los cuales construyó la prueba indiciaria, fundamento de la providencia sancionatoria que enseguida se examina.

Para la Corte, de los indicios por los que el *a quo* condenó a LOAIZA VÉLEZ, los únicos plausibles de considerar son los de ***presencia, oportunidad y móvil para delinquir*** los que, ponderados con otros hechos

¹⁸ Audiencia de 14 de marzo de 2017, record 14:25:00

demostrados, por su grado de convergencia y concordancia, alcanzan el estándar de conocimiento consagrado en el ordenamiento procesal penal, para confirmar el fallo condenatorio.

En efecto:

No hay controversia en cuanto a que los procesados HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ y Doryam Alejandra Villano Guzmán, fueron los únicos que permanecieron con el niño, a partir de las 9 de la noche del 16 de mayo de 2015, al amanecer del domingo 17 del mismo mes y año, en el interior de la habitación ubicada en el inmueble de la calle 61 nro. 46-47 del barrio El Lago del municipio de Sevilla, Valle del Cauca.

Se sabe, igualmente, que la madre del menor, estuvo con el niño aproximadamente desde las 6 de la tarde, mientras que el procesado arribó a su morada a eso de las 9 de la noche, cuando de acuerdo con lo declarado por Jairo Duque Vargas –amigo del anterior-, lo ayudó a ingresar con su moto a la residencia, dado el estado de embriaguez en el que se encontraba, hecho éste corroborado por Amparo Velasco Monsalve, dueña del bar Los Recuerdos, donde el implicado, en la tarde del sábado, estuvo ingiriendo licor con unos familiares.

Asimismo, conforme lo declaró María Ruby Guzmán Osorio, madre de la procesada Doryam Alejandra Villano Guzmán, ésta concurrió a su casa, en dos oportunidades, por lo del desayuno para ella, el niño y el acusado –entre 7:30 y 8:00 AM.- en la mañana del 17 de mayo de 2015, con lo cual se demuestra que los dos procesados amanecieron juntos con el menor en la habitación donde vivían.

Sobre el fallecimiento del menor, dijo la testigo Guzmán Osorio, que se enteró en horas de la mañana del domingo 17 de mayo de 2015, cuando vio a su hija salir corriendo, con el niño en brazos, del lugar donde residían, aduciendo ésta que no respondía.

Lo dicho por la anterior, encuentra confirmación con lo declarado por Martha Elena Giraldo, vecina del lugar, al señalar que en esa mañana, vio a Doryam Alejandra Villano Guzmán salir de la casa donde ésta residía, angustiada y llorando con el niño en los brazos; enterándose con posterioridad que había fallecido.

Lo hasta aquí analizado confirma que, para el momento en que se presentó la muerte del menor, sólo los procesados pernoctaron con éste, sin que ninguna hipótesis factual alternativa, respecto de una cuarta persona en el lugar de los hechos, distinta a los señalados, fuera alegada por las partes o sometida a controversia.

Acorde con lo dictaminado por el perito del Instituto Nacional de Medicina Legal, Luis Oswaldo Rodríguez Salinas, la muerte del menor se produjo entre las 10 de la noche del 16 de mayo de 2015 y las 4 de la mañana del domingo 17 del mismo mes y año, horario que coincide con el momento en que LOAIZA VÉLEZ y Villano Guzmán se encontraban con el infante.

El protocolo de necropsia por éste realizado, estableció que la muerte del infante fue violenta, ocasionada por un *trauma en cráneo con fracturas con-minutas*.

Al referirse a la mencionada lesión, señaló que no es posible que la misma se pudiera presentar por un simple puño, sino con un golpe contundente, por ejemplo, con la utilización de un palo o una piedra; que, si se tratara de un accidente o caída, la misma debía producirse de una altura entre 4 y 5 metros y/o desde un segundo o tercer piso.

Conforme con las pruebas controvertidas en la actuación, la Corte descarta -como igualmente lo consideraron las instancias-, que las lesiones que le ocasionaron la muerte al menor se produjeran por una caída o accidente similar. Los medios de convicción indican que: **i)** el menor permaneció en su cama durmiendo, desde más o menos las 9 de la noche del sábado 16 de mayo de 2015, momento en que su madre lo acostó, hasta la mañana del 17 del mismo mes y año, cuando ésta verificó que no tenía signos vitales, y, **ii)** el tipo

de lesión producida en el cráneo del niño –como lo dictaminó el perito- es de tipo contundente, con los efectos físicos de un golpe causado con un palo o una piedra o por una caída desde 4 o 5 metros de altura, lo cual hace imposible que la lesión que presentaba se hubiera originado por caída de la cuna.

A su vez, la inspección realizada en el lugar de los hechos, por parte del investigador del C.T.I., Carlos Andrés Presiga Peláez¹⁹, corrobora que el lugar donde residían los acusados, con el niño, era una habitación ubicada en un primer piso de la vivienda, sin ventana, descartando el testigo, que hubiera penetrado, con fuerza, algún objeto contundente o que del techo se hubiera desprendido alguna pieza y caído en la cuna en donde se encontraba el menor.

De igual manera, en concordancia con lo anterior, manifestó el investigador que, al registrar la habitación, encontró una cama, una cuna y un armario, obteniendo como información de la madre del niño, que lo había acostado en su cuna, en la noche del sábado y que, en la mañana del domingo, no había despertado, como en efecto fue corroborado su dicho con lo relatado por María Ruby Osorio Guzmán, abuela del menor.

¹⁹ Audiencia de 13 de marzo de 2017, Record: 20:18.00 ss.

En el lugar, por su parte, fue encontrada una piedra de 1 kg, con rastros de sangre humana, debajo de la cama donde pernoctaban los procesados, objeto del cual se estableció era apto para ocasionar las fracturas encontradas en el cráneo del menor; ello porque, de acuerdo con el perito forense, no es posible que las mismas se hubieran producido por la caída de la cuna o corral donde dormía el niño, conclusión a la que llegó, después de que el ente acusador -en audiencia-, le pusiera de presente la fotografía del lugar donde descansó la víctima.

Añadió el perito forense que, si la fractura se hubiere producido por un accidente, el impacto debió ser de tal magnitud que produjo la fractura con-minutas; lo mismo que lo fuera con ocasión de una caída, por lo que, en este caso, la misma debió presentarse desde un segundo o tercer piso y/o desde una altura significativa entre 4 y 5 metros.

Explicó, incluso, que, aun cuando se trataba de un menor de 9 meses, a esa edad su cráneo ya es consistente o duro, por tener la forma de una *bóveda*; de ahí que descartara que un puño o una cachetada produjera ese tipo de lesión -fractura con-minutas-.

En ese sentido, tiene razón el Tribunal cuando afirma que alguno de los procesados fue el causante de la agresión leve, lo cual resulta cierto; sin embargo, no acertó al aplicar la duda a favor de los mismos, por considerar incipiente, para

emitir condena, el solo indicio de presencia y oportunidad en el lugar de los hechos.

El error del *ad quem*, en la apreciación probatoria consistió en valorarlas de manera aislada, en tanto no son sólo los indicios de presencia en el lugar de los hechos y el de oportunidad, para cometer el crimen, que conspiran en contra del procesado LOAIZA VÉLEZ, sino la convergencia de otros elementos de juicio que, sumados a los anteriores, nos llevan a confirmar que es el responsable del crimen.

En efecto, de lo declarado por los testigos María Ruby Guzmán Osorio y Daysuri Villano Guzmán -abuela y tía materna del menor-, se sabe que LOAIZA VÉLEZ, junto con el niño y la madre de éste, se fueron a vivir desde que el menor tenía aproximadamente 5 meses de edad.

Ese hecho, de por sí, no crea una inferencia lógica-jurídica que lleve a concluir que todo padrastro siempre, o casi siempre, tendrá el interés de hacerle daño a su hijastro, hasta producirle la muerte. No obstante, en este caso, además de la relevancia que cobra el indicio de presencia y oportunidad en contra del procesado, es el comportamiento por éste asumido, durante y después de la convivencia, que tuvo con el menor y la madre de éste, los que claramente redundan en su contra, como el autor del crimen.

Al respecto, señaló la testigo Guzmán Osorio que cuando el procesado LOAIZA VÉLEZ vivió con su hija y el menor en la casa de su propiedad, por espacio de dos meses –les arrendó un cuarto-, en una ocasión vio al primero durmiendo en una habitación distinta a la asignada, por lo que, al interrogarlo por su presencia en el lugar, como respuesta dio éste que *“el menor lloraba mucho y no lo dejaba dormir”*.

Reconoció la testigo que es verdad que, en las noches, el menor molestaba antes de ir a dormir y que, igualmente, lo hacía en horas de la madrugada, lo cual atribuyó a su hiperactividad; no obstante, dejó claro que mientras los tres vivieron en su casa, ella procuró dormir con el menor, para que no molestara a LOAIZA VÉLEZ.

Además, sobre el comportamiento del procesado después de los hechos, dijo la testigo que cuando la policía judicial fue a realizar la inspección, vio a LOAIZA VÉLEZ *“[...]dentro de la habitación muy relajado fue y sacó una compota de J (sic del menor), quien no se las daba él y, se sentó y se relajó a comerse la compota mientras el señor de la Sijín y la policía revisaban el apartamento [...]*.

Aseguró la testigo Guzmán Osorio que, después de los hechos, fueron amenazadas por el procesado y la familia de éste, por concurrir con su hija Daysuri Villano Guzmán,

como testigos al proceso, hecho éste confirmado por la última.

Ninguna explicación válida se ofrece para que el procesado, si es que ninguna intervención tuvo en el crimen, decidiera de repente amenazar a las anteriores, por el hecho de declarar en audiencia, lo que indica, de alguna manera, que ocultaba algo o que sentía temor por lo que ellas pudieran decir sobre él y respecto de los hechos que desencadenaron en la muerte del menor.

A lo anterior, se suma, lo señalado por la testigo Amparo Velasco Monsalvo –quien igualmente les arrendó una habitación a los procesados con el niño–, al recordar que mientras en su casa vivieron los procesados, escuchó llorar al niño en varias oportunidades. Evocó una oportunidad, en la que, mientras extendía la ropa, notó incesante el lamento del niño, situación que le llamó la atención, por lo que decidió verificar, encontrándolo solo con el procesado, quien se limitó a dar como respuesta: *¡no este muchacho, es lo más de raro no se amaña aquí!*.

El comentario que en ese sentido realizó el procesado, acerca del llanto del menor, para la Sala resulta notoriamente despectivo y displicente; está visto que el procesado era el padrastro del menor y al cuidado de éste se encontraba; sin embargo, ningún acto de salvamento prodigó para calmar su sollozo, pues estando obligado a ello, en su

condición de garante, no lo hizo; por el contrario, lo dejó a su suerte, ante el oído impávido de la dueña del lugar.

Es evidente, entonces, que al procesado poco o nada le interesaba la integridad del menor, al punto que su sollozo lo exacerbaba notablemente, como lo hicieron saber las testigos Guzmán Osorio y Velasco Monsalvo.

Aunado a lo anterior, se suma, la actitud indiferente que asumió LOAIZA VÉLEZ, luego de que se produjera el deceso del niño. En primer lugar, no se le vio acompañando a la madre de éste, cuando salió de su vivienda alterada con el menor en brazos, tampoco se le observó en el hospital cuando fue llevado por urgencias. En lugar de ello, permaneció en la morada que les servía de vivienda, como si nada hubiera acontecido, conforme se extrae de lo declarado por María Ruby Guzmán Osorio, Daysuri Villano Guzmán y el investigador del C.T.I., Carlos Andrés Presiga.

En esa medida, la Sala concuerda con la primera instancia, acerca de que al procesado sí le producía molestia el llanto del menor, pero esa sola inferencia no resultaría suficiente para construir el *indicio de móvil para matar* –como lo concluyó la primera instancia–, dado que *no siempre que un niño llora o molesta la manera de silenciarlo es quitarle la vida*, en oposición con ello, existen otras alternativas igualmente plausibles que llevarían a un hombre promedio a calmar su aflicción, por lo que no bastaría ese solo hecho –analizado de

manera aislada- para crear necesariamente la regla de la experiencia que el demandante reclama.

Pero, en este caso, el llanto del menor sí se constituyó en un referente crucial, para que el procesado decidiera acabar con la vida del infante. A pesar de ser el hijo de su compañera permanente, desde el inicio de la convivencia con éstos, mostró insensibilidad para prodigarle alguna ayuda al niño cuando lo sentía llorar, tanto así que, para evitar escuchar su lamento, prefería trasladarse a otra habitación, porque no lo dejaba dormir, como lo señaló María Ruby Guzmán Osorio.

A igual conclusión se llega, luego de escuchar el testimonio de Amparo Velasco Monsalvo -dueña de la casa donde vivió la pareja con el niño-, del cual se puede concluir que el niño no sólo lloraba con regularidad, sino que cuando estaba con el procesado, nada hacía éste para prestarle ayuda y evitar su llanto.

Como los indicios se construyen no sólo desde una perspectiva *ex ante* a la comisión del delito sino *ex post* a su ocurrencia, no existe duda que, en este caso, el procesado asumió un comportamiento indolente e indiferente con el menor, desde que empezó la vida marital con la madre de éste, sino que igual actitud lo acompañó después de la muerte del niño.

En esa medida, el único interesado en segarle la vida al menor era LOAIZA VÉLEZ, al confluir en su contra varios hechos indicadores que lo señalan como el responsable del crimen, entre otras razones, porque en lo que se refiere a la madre del niño, nada se dice en su contra.

Sobre ella, los hechos indican que sus acciones nunca estuvieron dirigidas a dañar al menor y su reacción se acompasa con los de una mamá angustiada al ver a su hijo en grave o indeterminable estado de salud, dado que **i)** se levantó en la mañana a comprar comida para poder brindarles desayuno a su hijo y al procesado, **ii)** por su comportamiento, nada dice que, para ese momento, tuviera conocimiento del estado en que se encontraba el menor, **iii)** se le notó tranquila, desprovista de nervios y actuando de manera normal, pues su interés era el de proveer los alimentos para los tres, **iv)** después, salió con su hijo en brazos, completamente descompuesta, nerviosa y sin saber qué hacer, dado el estado de salud en el que encontró a su hijo, al regresar a su casa con los alimentos para el desayuno, y, **v)** a pesar de ello, procedió a buscar la solución más eficaz, para proteger la salud del menor, porque sus intenciones estaban dirigidas completamente a brindarle todo el bienestar a su hijo, llevándolo a un centro de salud.

Ahora, que de una u otra forma se hubiera enterado de que el autor del crimen de su hijo fue LOAIZA VÉLEZ y que, a pesar de tener la obligación de denunciarlo, así fungiera

como su compañero permanente –no se aplica la excepción de no inculparlo por cuanto la víctima era un menor de edad-, ya se dijo que la Corte no tiene competencia para pronunciarse –Cfr. 1-.

Por lo demás, es evidente que, en este caso, además del indicio de presencia en el lugar de los hechos y de oportunidad, igualmente concurre en contra del procesado LOAIZA VÉLEZ el de “*móvil para delinquir*”, en tanto a este sí le causaba molestia el persistente lamento del menor, no sólo en momentos en que aquel pretendía conciliar el sueño, sino durante el día, cuando se quedaba a solas con el infante.

Al efecto, se tiene que, para la fecha de los hechos, el menor se encontraba resfriado, como lo atestiguaron su tía y abuela materna. Ese estado, en un menor de 9 meses de edad, que de por sí tenía serias dificultades para conciliar el sueño, acrecentó aún más la posibilidad de no dormir profundamente, durante la noche del 16 de mayo de 2015 y el amanecer del día siguiente -17 de mayo de 2015-.

Lo anterior, sin duda, sirvió de detonante, para que el procesado, ya en estado de embriaguez –hecho que tampoco se discute-, durante la noche de los hechos, con total *relajamiento de los frenos inhibitorios*, como lo indicó la Fiscalía, decidiera silenciar al niño para siempre, como en efecto sucedió.

Recuérdese que, en lugar de los hechos, fue encontrada una piedra con manchas de sangre humana, que si bien, no fue acreditada –la sangre- correspondiera a la víctima, no hay duda, que se trata de un objeto contundente, de los descritos por el perito forense Luis Oswaldo Rodríguez Solano, capaz de ocasionar el daño craneoencefálico que le produjo la muerte violenta al niño.

Por su parte, ninguna justificación plausible fue ofrecida tendiente a explicar el hallazgo del elemento escondido debajo de la cama con los rastros indicados.

Así las cosas, la piedra hallada en el lugar de los hechos, con manchas de sangre humana, en cualquier otro contexto pareciera ser de poca importancia; sin embargo, en este caso, cobra gran relevancia, para estructurar el dolo en el actuar del procesado, en tanto, no hay duda, LOAIZA VÉLEZ se aprovisionó del mencionado elemento, para quitarle la vida al niño, como en efecto ocurrió, pues no hay otra explicación plausible distinta a la indicada, que justifique el hallazgo del referido objeto en el cuarto donde vivían con el menor.

En lo que, corresponde con el *indicio de “mala justificación”*, cimentado por el demandante, en las explicaciones dadas por el procesado, acerca de que se trató de un espíritu, quien le causó la muerte al menor.

Al respecto, la Sala encuentra, que tal afirmación, se soporta en el sólo comentario, realizado por la testigo María Ruby Guzmán Osorio, quien manifestó, escuchar de unos familiares del procesado, que a éste de tiempo atrás, lo *perseguía un espíritu, y*, que pudo ser, el mencionado personaje sobrenatural, el causante de la muerte al niño; sin embargo, ese comentario realizado al azar por un tercero, no fue corroborado por el propio procesado en el juicio, tampoco el investigador Carlos Andrés Presiga, se refirió a ello.

En suma, en ausencia de otros medios probatorios, el concurso de indicios permite cimentar el grado de conocimiento suficiente, para arribar a la conclusión que HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ es el autor responsable del homicidio de J.A.V.G., debido a la demostración racional de múltiples hechos indicadores, de los cuales se infiere la existencia del hecho indicado y su conexión lógica.

La prueba indiciaria, en últimas, se reduce a la teoría de las probabilidades. Así, ante la concurrencia de varios indicios que apuntalan a una misma dirección, aumenta la probabilidad de que el vínculo entre ellos demuestre la existencia del hecho que se pretende averiguar y, por contera, releva la hipótesis del azar a su mínima expresión.

En este caso, el conjunto de indicios ampliamente detallados, valorados aisladamente, resultan débiles para condenar, pero articulados en conjunto, tal cual lo indicó el

demandante y el Ministerio Público, permitieron al fallador de primer grado, afirmar en grado de convencimiento más allá de toda duda, la responsabilidad de LOAIZA VÉLEZ.

No es lógico, como lo hizo ver el Tribunal, considerar de manera separada y con total independencia, cada uno de los indicios, por cuanto en esta modalidad probatoria el hecho a demostrar sólo se obtiene por su coordinación, entre sí, y por la relación entre el conjunto de ellos y el hecho cuya existencia puedan probar.

Es así que, el comportamiento de LOAIZA VÉLEZ, resultó evidentemente lesivo del bien jurídico de la vida en cabeza del menor J.A.V.G. y, por ende, formal y materialmente antijurídico.

De otra parte, como bien lo dijo la primera instancia, a la actuación no se allegó pieza demostrativa de que el inculpado se encontrase en alguna situación de la que pudiera colegir que obró sin culpabilidad o al amparo de alguna causal de ausencia de responsabilidad.

Por consiguiente, la Sala comparte la decisión tomada por el *a quo*, al encontrar responsable a HÉCTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ de la muerte de del niño J.A..V.G., luego de analizar las pruebas allegadas, junto con la construcción de los indicios analizados, por lo que **casará parcialmente** la sentencia emitida, el 20 de agosto de 2019, por el Tribunal

Superior Judicial del Distrito Judicial de Buga y, en su lugar, emitirá confirmación a la condena proferida el 21 de enero de 2019, por el Juzgado Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Sevilla (Valle del Cauca), a través de la cual condenó a LOAIZA VÉLEZ, por el delito de homicidio agravado.

En contra del procesado se deberá emitir la respectiva orden de captura, por parte de las instancias y se librarán las demás comunicaciones del caso.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

Primero: CASAR parcialmente la sentencia de segunda instancia, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, el 20 de agosto de 2019, y, en su lugar, **CONFIRMAR** la condena proferida el 21 de enero de 2019, por el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Sevilla (Valle del Cauca), a través de la cual condenó a HECTOR FABIO LOAIZA VÉLEZ, por el delito de homicidio agravado.

Segundo: Por parte de las instancias respectivas, librar orden de captura, en contra del procesado LOAIZA VÉLEZ, para el cumplimiento de la pena.

Tercero: Regrese la actuación al Tribunal de origen, para los fines legales pertinentes.

Cuarto. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Despacho de origen.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Presidente de la Sala

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERARDO BARBOSA CASTILLO



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO
No firma impedimento



HUGO QUINTERO BERNATE



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 64C48AE9AFD4EDE8500991661E35DA2761919AF72856389E38C5A1C36EF5849F
Documento generado en 2024-06-06