

Proceso No 14758

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. MAURO SOLARTE PORTILLA

Aprobado acta No. 063

Bogotá, D. C., cinco de junio del año dos mil tres.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado JUAN CARLOS CELIS GIRALDO contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira mediante la cual lo condenó por el delito de homicidio preterintencional.

Hechos y actuación procesal.-

1.- Aquellos, ocurridos en Pereira (Risaralda), fueron declarados por el juzgador de la manera siguiente:

“La Sección de Criminalística de la SIJIN, llevó a cabo la diligencia de levantamiento del cadáver del niño JUAN CARLOS CELIS MARÍN en la tarde del 24 de noviembre de 1996, en la morgue del hospital San Jorge de la ciudad. El menor había sido llevado la noche anterior por su señora madre manifestando que fue golpeado por el padre. La criatura, según los resultados iniciales, falleció por politraumatismos severos y presentaba hematomas de igual entidad en diferentes partes del cuerpo”.

2.- Abierta la investigación por la Fiscalía sexta especial de vida ante los jueces penales del circuito con sede en Pereira (fl. 8), vinculó mediante indagatoria a JUAN CARLOS CELIS GIRALDO (fl. 9 y ss.) y definió su situación jurídica con medida de aseguramiento consistente en detención preventiva (fls. 44 y ss.).

Posteriormente, previa clausura del ciclo investigativo (fl. 123), el veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y siete se calificó el mérito probatorio del sumario profiriendo resolución de acusación en contra del procesado JUAN CARLOS CELIS GIRALDO por el delito de homicidio preterintencional agravado (fls. 145 y ss.), mediante determinación que cobró ejecutoria en esa instancia al haber mediado desistimiento de la impugnación interpuesta por la defensa (fl. 160).

3.- El conocimiento del juicio fue asumido por el Juzgado sexto penal del circuito de Pereira (fl. 163), donde después de llevarse a cabo la vista pública (fls. 224 y ss.), el treinta y uno de octubre de mil novecientos noventa y siete se puso fin a la instancia condenando al procesado JUAN CARLOS CELIS GIRALDO a la pena principal de veintiocho (28) años de prisión y las accesorias de interdicción de derechos y funciones públicas por el término de diez (10) años y la suspensión de la patria potestad por quince años, así como al pago en concreto de los perjuicios morales ocasionados con la infracción, entre otras determinaciones, a consecuencia de hallarlo penalmente responsable de los cargos formulados en el pliego enjuiciatorio (fls. 260 y ss.), mediante sentencia que el diecinueve de febrero de mil novecientos noventa y ocho el Tribunal superior del distrito judicial de Pereira confirmó íntegramente (fls. 69 y ss. cno. Trib.) al conocer en segunda instancia de la apelación promovida por el Ministerio público y la defensa.

4.- Contra este fallo, en oportunidad, el procesado y su defensor interpusieron recurso extraordinario de casación (fls. 124 y 127), el cual fue concedido por el ad quem (fls. 130 y ss.) y dentro del término legal, el profesional del Derecho presentó el correspondiente escrito sustentatorio (fls. 141 y ss.) que se declaró ajustado a las

prescripciones legales por la Sala (fl. 4 cno. Corte).

La demanda.-

Con apoyo en la causal primera, cuerpo primero, de casación, tres cargos formula el demandante contra el fallo del Tribunal, en los que lo acusa de ser violatorio, por vía directa, de disposiciones de derecho sustancial.

PRIMER CARGO (Principal).

Sostiene que la sentencia censurada violó de manera directa normas de derecho sustancial por indebida aplicación de los artículos 323, 324, 325 y 38 del Código penal de 1980, y por falta de aplicación de los artículos 37 y 329 ejusdem.

Después de hacer alusión a los fundamentos de los fallos de primera y segunda instancia, considera que de las motivaciones expuestas por los juzgadores se colige que aceptan por vía de inferencia lógica que los daños en el cuerpo y la salud que presentó la humanidad del infante Celis Marín fueron consecuencia directa del castigo que le infligió su padre y aquí procesado CELIS GIRALDO, lo que los llevó a adoptar el criterio de que dicho comportamiento corresponde perfectamente al delito de homicidio preterintencional definido por el artículo 325 del Código penal de 1980, sobre la base indiscutible de la estrecha y sólida relación causal que conducían a inferir que el niño era maltratado y golpeado por su padre y que de esas lesiones devino su muerte.

A primera vista, dice, tal proceso de calificación de la conducta pareciera que hubiera sido acertado. No obstante, al profundizar en el análisis se puede llegar a concluir que el error de los juzgadores resulta axiomático.

Advierte al respecto, que no discutirá los hechos declarados por el juzgador ni la evaluación probatoria realizada en las instancias, sino la calificación de la conducta. Con dicho

presupuesto, manifiesta que los daños causados en el cuerpo y la salud del menor, cuyo protagonismo se atribuyó a su padre, hoy procesado, “no fueron hechos con el ánimo o propósito de lesionar aunque sí con el de castigar y el hecho de que ese castigo haya sido severo y desproporcionado, a nuestro modo de ver, no le quita en nada la connotación correccional que siempre le quiso dar quien lo propinó. Es allí donde encuentra estribo y acomodo la tesis de la defensa sobre la imprudencia en el castigo infligido al menor por su progenitor y que a su vez constituye el elemento basilar y estructural del fenómeno culposos de su conducta”.

Los juzgadores de instancia declararon que además de ser dependiente de sustancias estupefacientes, el procesado para el día de los hechos se encontraba bajo su influencia aunque no en estado de inimputabilidad. Esto, en opinión de la defensa, lleva a reconocer que JUAN CARLOS CELIS GIRALDO no se encontraba gozando de un equilibrado raciocinio, sino que su esfera psíquica se hallaba disminuida por la atrofia de sus sentidos y de su razón.

Entonces, dice, en el maltrecho estado de semi - enajenación de su personalidad en que se encontraba el agente, no resultaba admisible exigirle que razonara y obrara con prudencia y cuidado en el comportamiento frente a su hijo, pues la prudencia surge del mayor o menor cuidado que pueda observar una persona en condiciones de normalidad y, en este caso, el procesado no se encontraba en circunstancias tales como para obrar con la prudencia y ecuanimidad exigibles de una persona normal, “de ahí que el proceder correccional frente a su hijo haya desbordado los límites de la prudencia e incursionara de tal manera en la esfera de un comportamiento aparentemente doloso, pero a la postre, culposos”.

Así mismo, dice, como los juzgadores descartan que el homicidio hubiere sido cometido con dolo, esto mismo permite eliminar el dolo en las lesiones personales, por lo que al no haber dolo en la conducta de lesionar, mas sí culpa derivada de la imprudencia en el

castigo, no resulta admisible el homicidio preterintencional sino el culposo, pues de lo inferido por las instancias se establece que la conducta del procesado estuvo encaminada a castigar o corregir a su hijo y no con el propósito de dañar su cuerpo o su salud.

Después de apoyarse en la doctrina extranjera, sostiene que la causa seguida en contra de su patrocinado culminó con una sentencia en la que se impuso una pena draconiana, y se percibe un sabor a venganza y de dudas en la calificación jurídica de la conducta.

Con fundamento en lo expuesto solicita de la Corte casar la sentencia materia de impugnación extraordinaria y condenar al procesado por el delito de homicidio culposo.

SEGUNDO CARGO (Subsidiario).

Denuncia que la sentencia acusada es violatoria, por vía directa, de disposiciones de derecho sustancial, por indebida aplicación del artículo 324-1 del Código penal de 1980, modificado por el artículo 30-1 de la ley 40 de 1993.

Recuerda que en los fallos de instancia se aplicó la mencionada circunstancia de agravación punitiva en razón del parentesco existente entre el procesado y la víctima, lo que determinó que para individualizar la pena se partiera de 42 años de prisión y a este guarismo se le aplicó la reducción de una tercera parte por motivo de la preterintencionalidad de la acción homicida, quedando entonces la condena en 28 años de prisión.

Sostiene que entre los principios que rigen la individualización de la pena, se encuentra el referido a que no hay pena sin culpabilidad, pues ésta se erige en presupuesto de la punibilidad de manera que la cantidad de pena se determina tomando en consideración

la cantidad de dolo o culpa del autor al momento en que realiza la conducta punible, con el fin de impedir que resulte aplicable la tesis de responsabilidad objetiva.

En el caso de la preterintención, al sujeto se le hace responsable por un resultado que se ha producido por fuera de su aspecto volitivo o intencional, luego no resulta justo ni equitativo que se le atribuya al agente una causal específica de agravación punitiva establecida para los delitos dolosos por haber producido un resultado catalogado como culposo.

Esto por cuanto no es admisible que se formulen juicios iguales frente a hechos desiguales, pues no es lo mismo que alguien dolosamente le ocasione la muerte a un congénere, a que lo haga con culpa, pues si bien es cierto que en uno y otro evento el resultado es el mismo, también lo es que el aspecto subjetivo difiere en cada uno de ellos, por lo que resulta comprensible que esta distinción se refleje en la individualización de la pena.

Solicita por tanto casar parcialmente la sentencia atacada, eliminar la referida circunstancia de agravación punitiva y redosificar la pena acorde con dicha decisión.

TERCER CARGO (Subsidiario).

Manifiesta el casacionista que la sentencia es violatoria, por vía directa, de disposiciones de derecho sustancial por falta de aplicación de los numerales 4 y 10 del artículo 64 del Código penal de 1980 “en concordancia con el artículo 61 ejusdem”, toda vez que no se tuvo en cuenta en el comportamiento de CELIS GIRALDO las deplorables circunstancias personales en que se encontraba, propias del crónico consumo de sustancias alucinógenas, y que de hecho lo tenían sumido en un estado de postración, es decir, en una condición de inferioridad psíquica que influyó en la ejecución de la

conducta delictiva.

En la situación particular del procesado JUAN CARLOS CELIS GIRALDO, los denominados “frenos inhibitorios” presentaban un estado de distensión y relajamiento a consecuencia de la permanente dependencia sicofísica de sustancias estupefacientes. En la individualización de la pena, sólo se tuvieron en cuenta circunstancias que agravan la punibilidad tales como las condenas anteriores por delitos contra el patrimonio económico que en nada se relacionan con el hecho juzgado, pero no aquellas que la disminuyen.

El motivo que genera inconformidad, dice, consiste en no haberse disminuido la pena impuesta hasta la mitad, y sí en una tercera parte, “como si sólo existiera en el asunto en estudio circunstancias que la agravaran y no algunas que la atenuaban”.

Solicita, en consecuencia, casar parcialmente la sentencia materia de impugnación, y disminuir la pena a la mitad conforme lo dispuesto por el artículo 325 del Código penal de 1980 (fls. 141 y ss. cno. Trib).

Concepto del Agente del Ministerio Público.-

La Procuradora primera delegada para la casación penal, en relación con las censuras contenidas en la demanda, conceptúa de la manera siguiente:

PRIMER CARGO.

Comienza por hacer algunas consideraciones generales en torno a la violación directa de la ley sustancial, y la obligación para el casacionista de aceptar los hechos y las pruebas en la forma como fueron apreciadas por el juzgador de instancia, de manera que, por ejemplo, si el sentenciador ha entendido que el agente a quien se imputa un homicidio ha obrado con conciencia y voluntad y que, por ello, la modalidad del homicidio

es dolosa, no es factible ampararse en dicho motivo de casación para sostener que el resultado de la conducta fue fruto directo de la imprudencia del homicida y que, por ende, la modalidad es culposa, pues aunque en el fondo no se debata la prueba como tal, es claro que los hechos han sido captados por el censor en un sentido probatorio distinto a como los percibió el juzgador.

En el presente evento, el juez estimó que el procesado estaba consciente del daño que había causado y que el resultado culposo consistente en la muerte del menor, se relaciona directamente con la conducta dolosa del primer acto realizado.

El Juzgador de primera instancia concluyó que la acción de maltratar a un menor de sólo 13 ó 14 meses de edad, cuando es realizada por un hombre adulto bajo los efectos de sustancias alucinógenas, implica intención de lesionar, que produjo, sin embargo, un segundo y más grave resultado como fue la muerte del niño Celis Marín. El Tribunal, por su parte, frente a la naturaleza del hecho descartó que la muerte hubiere sido el resultado de un comportamiento descuidado o imprudente del autor, por no haber dimensionado ni previsto que excedía el privilegio de corregir, pues la prueba técnica pone en evidencia los múltiples golpes, su intensidad y las graves lesiones causadas en la humanidad del menor.

Esto indica, que, contrario a lo sostenido por el demandante, las instancias no valoraron la violencia ejercida por el procesado como un acto imprudente, sino ejercida con la intención de lesionar, pues observaron que en el primer instante, en el que el padre golpea a su hijo, la voluntad del agente era lesionar injustamente a su pequeña víctima y que era consciente de lo que hacía, pero que de esos golpes se derivó la muerte del infante, no querida, sin embargo, por el procesado, quien estaba en capacidad de prever este resultado, pues se trataba de severos y crueles embates físicos contra un chiquillo de apenas año y medio de edad, de manera que se consolidó así, no sólo desde el punto de vista jurídico, sino del fáctico, un homicidio preterintencional.

Después de hacer alusión a los desarrollos legales y jurisprudenciales en torno al delito preteterintencional, manifiesta que en tratándose de la violación directa como la que el demandante propone, resultaba necesario verificar que el juzgador no hubiera aceptado la índole consciente y voluntaria de las lesiones inicialmente infligidas, lo cual, en este caso, no tiene ningún asidero.

El error del cargo, no estriba únicamente en desconocer que las lesiones inicialmente causadas al menor y que a la postre le produjeron la muerte, fueran vistas como dolosas por las instancias y no como una simple descuido o una mera imprudencia, que es la visión que patrocina el libelista, sino también en lo que tiene que ver con el derecho de corregir del que son titulares los padres respecto de los hijos o las personas encargadas del cuidado de éstos, cuestión que ha sido clarificada con la interpretación que sobre el tema ha hecho la Corte Constitucional en la sentencia C-371 de 1994, según la cual “el uso de la fuerza bruta para sancionar a un niño constituye un grave atentado contra su dignidad, ataque a su integridad corporal y daño, muchas veces irremediable, a su estabilidad emocional y afectiva”, de manera que el castigo desproporcionado no está comprendido dentro del derecho de corrección de que trata el artículo 262 del Código civil.

Pregunta la Delegada de la procuraduría “¿qué castigo puede merecer un niño de 18 meses que tiene en el llanto su natural modo de expresión?. Sería bueno saber cuáles fueron esas conductas inadmisibles del niño interfecto que las instancias vieron, según argumenta el censor. ¿Acaso el llanto? No lo cree así esta representación del Ministerio Público, porque cuando un bebé de esa edad solloza, las causas pueden ser múltiples, cualquiera menos la indisciplina caprichosa”.

De esta manera, al no resultar equiparable el menoscabo a la integridad personal con el derecho de corrección, la argumentación del demandante queda sin fundamento.

Asimismo, el censor alude a un estado de semi-enajenación mental supuestamente reconocido por las instancias sin que de la argumentación propuesta logre saberse si pretende o no la aplicación de la figura de la inimputabilidad, en cuyo evento el cargo sería contradictorio, pues cuando se admite que el autor ha obrado en situación de inimputabilidad no resulta jurídicamente correcto sostener que el mismo hecho pueda imputarse a título de culpa.

No obstante esta incorrección en la formulación del reproche, recuerda que si bien el Tribunal reconoció que el procesado consumió estupefacientes, declaró que dicha situación y la exasperación que padeció por el llanto del menor, no lo hicieron llegar hasta la incomprensión del obrar, pues como quedó establecido en el dictamen psiquiátrico que se le practicó al procesado, al momento de los hechos no presentaba trastorno mental o inmadurez psicológica que lo incapacitara para comprender su acción y autodeterminar su conducta de acuerdo con dicha comprensión.

Fuera de que los hechos son captados por las instancias en forma diversa a como lo hace el censor, sería prácticamente necesario adivinar bajo qué categoría jurídica puede comprenderse esa 'enajenación a medias', que supuestamente padeció el victimario.

Destaca, finalmente, que el cuestionamiento del censor en cuanto a la individualización de la pena, no guarda relación con el cambio de modalidad preterintencional por culposa que se solicita en la demanda; no obstante, considera que aun cuando el juzgador tenía la posibilidad de determinar la pena entre los límites de 40 y 60 años, de manera ampliamente generosa, sin viso alguno de ánimo vindicativo o de severidad, decidió fijarla en 42 años, a partir de los cuales hizo la disminución por la preterintencionalidad, sin que pueda olvidarse que el Tribunal optó por avalar la decisión del a quo, aun cuando tuvo la oportunidad de incrementar la pena con ocasión de la apelación interpuesta por el Ministerio Público que demandaba una

calificación de la conducta que tenía previsto un mayor rigor punitivo.

Concluye, entonces, que el cargo no tiene vocación de prosperidad.

SEGUNDO CARGO.

Considera que el reconocimiento de este reproche, depende de la prosperidad del primero. En el fondo, dice, la censura hace parte de la primera, pues en el evento de que la Corte considerara plausible la tesis de la culpa propuesta por el censor, en lugar de la preterintención, no impondría las agravantes a que se refiere el libelista, como quiera que las circunstancias específicas de agravación para el homicidio culposo no son las del artículo 324 del Código penal de 1980 sino las del artículo 330 ejusdem.

Tratándose del homicidio preterintencional, el artículo 325 del citado Estatuto punitivo es preciso en remitir a las hipótesis previstas en los dos artículos precedentes, entre los que se incluye el artículo 324 ejusdem que contiene las agravantes específicas para el homicidio doloso, en las que aparece las relativas al parentesco o el vínculo conyugal.

La claridad es aún mayor si se toma en cuenta que estas mismas circunstancias sirven de agravación para las lesiones personales, de lo que resulta enteramente válido que en relación con el homicidio ultraintencional, en un primer momento se analice si las lesiones tuvieron lugar en las circunstancias previstas por el artículo 324 del Código penal de 1980, y de las cuales se ha derivado la muerte de la víctima, no deseada pero sí previsible por el agente, y por tanto imputable a él.

En razón de lo anterior considera que el reproche es inane, y, por ende, no tiene vocación de prosperidad.

TERCER CARGO.

Considera que el casacionista incurre en el contrasentido de acudir a la vía directa de violación a la ley para pregonar que los juzgadores no observaron determinadas circunstancias personales constitutivas de atenuación punitiva, pues al amparo del motivo escogido no es posible debatir la contemplación objetiva de los hechos efectuada en las instancias.

Más aún si los falladores acogieron íntegramente el dictamen psiquiátrico donde se indica que el procesado tenía conocimiento de la ilicitud y contaba con capacidad de autodeterminarse de acuerdo con ese conocimiento, y que no obstante el consumo de alucinógenos tuvo uso de razón, entendió y quiso golpear a su hijo, no se entiende de dónde puede llegar a concluirse que las sentencias de primera y segunda instancia consideraron las disminuciones punitivas previstas por los numerales 4º y 10 del artículo 64 del Código penal, y que a pesar de ello no las reconocieron.

Sostiene el casacionista que los falladores, en lugar de tener en cuenta esos 'frenos inhibitorios' del señor CELIS GIRALDO, sí consideraron las circunstancias que aumentaban el rigor de la pena como las condenas anteriores. Sin embargo, a criterio de la delegada esas características no constituyeron el eje central a partir del cual se haya inferido su responsabilidad, sino condiciones que permitieron en concreto realizar un análisis de su personalidad, de manera que aún sin tales deducciones el soporte probatorio restante sería suficiente para mantener la decisión, por lo que la trascendencia de la censura queda en entredicho.

Si el censor pretendía cuestionar la inferencia realizada por el juzgador, al no observar relación entre el pasado delictivo de su defendido o el consumo de estupefacientes y los hechos materia de investigación y juzgamiento, ha debido acudir al error de hecho por

transgresión a los principios de la sana crítica. Anota, no obstante, que de conformidad con el artículo 61 del Código penal aplicado al caso, el Juez tiene por deber examinar, entre otros factores, la personalidad del agente al momento de hacer la respectiva graduación de la pena, para lo cual los antecedentes constituyen una valiosa información. Por esto considera que el cargo debe ser desestimado.

En razón de lo anterior, sugiere a la Corte no casar la sentencia materia de impugnación (fls. 6 y ss. cno. Corte).

SE CONSIDERA:

La Corte aprehenderá el examen de los cargos postulados por el recurrente, en el mismo orden observado para efectos de su resumen.

PRIMER CARGO.

Inocultables defectos de orden técnico y de fundamentación en la postulación y desarrollo de este reproche, dan al traste con las pretensiones desquiciatorias del fallo de segunda instancia que el defensor del procesado JUAN CARLOS CELIS GIRALDO, presenta. No obstante la advertencia que hace en el sentido de que “no se discutirá los hechos ni las pruebas”, como de tal modo procede hacerse cuando en sede extraordinaria se denuncia la violación directa de disposiciones de derecho sustancial, es lo cierto que al sostener que los daños causados en el cuerpo y la salud de la víctima “no fueron hechos con el ánimo o propósito de lesionar aunque sí con el de castigar y el hecho de que ese castigo haya sido severo y desproporcionado, a nuestro modo de ver no le quita en nada la connotación correccional que siempre le quiso dar quien lo propinó”, en realidad lo que presenta es una visión de los hechos, de distinta manera a como fueron declarados por los juzgadores de instancia.

Al efecto es de recordar lo declarado por el a quo:

“La conclusión que se desprende de los hechos plenamente demostrados en esta causa es la de que Juan Carlos Celis Giraldo castigó aquel día en forma desmesurada a su pequeño produciéndole las severas lesiones que poco más tarde le causaron la muerte. No a otra conclusión puede llegarse una vez analizados los hechos referidos.

“Para el Juzgado, el homicidio preterintencional por el cual fue acusado el imputado, encuentra su exacta integración en este evento porque ese resultado punible –que es culposo- se acondiciona aunque indirectamente, con la conducta dolosa del primer acto realizado.

“En el plano jurídico-penal, la preterintención o ultraintención se presenta cuando el agente, habiendo dirigido su voluntad conscientemente hacia la realización de un hecho típico y antijurídico, produce a la postre un resultado diverso y más grave del que directa e inmediatamente quería; la razón es la de que el sujeto actuó de tal manera durante el proceso de ejecución del fin antijurídico querido, que ese comportamiento resultó apto para producir un evento de mayor lesividad.

“La acción de maltratar a un menor de sólo 13 ó 14 meses de edad cuyo cuerpo frágil aún en formación recibirá con mayor rigor el efecto de una golpiza, máxime cuando quien la proporciona es un hombre adulto bajo los efectos de sustancias alucinógenas, implica intención de lesionar. Esa fue la verdadera intención del procesado, que produjo sin embargo un segundo y más grave resultado como fue la muerte del niño Celis Marín” (se destaca).

El Tribunal, a su turno, en relación con la calificación jurídica de la conducta, precisó lo siguiente:

“Este tema es igualmente crucial en el proceso en tanto que Defensa y Ministerio Público han discrepado de la calificación con la cual deviene el fallo convalidando la tesis de la Fiscalía. Por supuesto que la Defensa aboga por una más benévola como lo es

la de una conducta culposa, mientras que el otro sujeto procesal intenta hacerla mayormente gravosa en el sentido de optar por un comportamiento intencional.

“Como bien se puede observar, hay de lado y lado extremos y criterios donde se puede pecar por exceso o por defecto. Así, afirmarse que lo ocurrido no fue más que un descuido, una imprudencia, el resultado de un fuerte castigo que su padre afectado por las drogas no dimensionó, no previó y que el acto fue más allá del privilegio de castigar consagrado en la ley civil, carece de entidad y no tiene presentación lógica, ni acertada cuando sale al paso una prueba de tal entidad y calidad como la técnica señalando los múltiples golpes, su intensidad, las lesiones graves causadas”.

“De otra parte, tampoco puede ser de recibo la tesis de la intencionalidad. Aún frente a la personalidad del acusado, de sus antecedentes, de la adicción, a la Sala le surgen dudas serias respecto de la voluntad encaminada a matar. Simples actitudes y aspectos muy elementales del ser humano conducen a no dar por válida esa posición. Sea el caso por ejemplo de desprenderse de todo lo actuado, por el medio, las condiciones, el ambiente, el entorno, que si esa hubiera sido la intención y la finalidad del padre, bien pudo llevar a cabo otro tipo de acciones para lograr ese cometido. Medios, tiempo, circunstancias, tuvo para realizar una conducta de tal entidad y no lo hizo.

“Pero lo que sí resulta indubitable como se ha venido sosteniendo, es que hubo un resultado que se excedió en la intención. A todas luces y dado el temperamento de CELIS, de sus antecedentes y costumbres, de su consumo de sustancias alucinógenas, es innegable que la actitud del niño lo exasperó, lo desequilibró emocionalmente, no hasta la incomprensión del obrar, pero sí hasta llevarlo a castigar con severidad, ciegamente, a su hijo. Quiso castigarlo y en ese proceso de punición familiar y consanguíneo, como esencia misma de la sanción que arbitrariamente ejercía, se produjo lo sucedido. No cabe la menor duda que el acusado quiso cobrarle al niño su llanto, su comportamiento propio de la edad, de su inconformidad, por eso lo castigó, le causó un daño, daño que

quería, que era voluntario producirle, con el resultado fatal, mucho más allá de su real querer y deseo” (se destaca).

Se nota entonces, sin mayor esfuerzo, que los juzgadores de instancia encontraron acreditado, de una parte, que el procesado con conocimiento de la ilicitud del comportamiento, voluntariamente quiso lesionar a su pequeño hijo pero el resultado final -muerte- siendo previsible, excedió la intención del agente; y, de otra, descartaron que las lesiones ocasionadas a la víctima hubieren sido el resultado de un comportamiento imprudente.

En este orden, habiendo establecido los juzgadores que el procesado JUAN CARLOS CELIS GIRALDO llevó a cabo una conducta dolosa tendiente a ocasionar daño en el cuerpo o en la salud de su pequeño hijo; la muerte de éste; el nexo de causalidad entre las lesiones y la muerte; la previsibilidad de dicho resultado; y que en nuestro ordenamiento la muerte no querida, pero originada en unas lesiones personales dolosas, se define y sanciona como homicidio preterintencional, no cabe duda que la censura, formulada por la vía directa de violación a la ley, para pregonar que lo que hubo fue “imprudencia en el castigo infligido al menor por su progenitor”, no sólo carece de fundamento sino que denota la pretensión por desconocer la declaración de los hechos y la apreciación probatoria realizada por los juzgadores, para lo cual el estatuto procesal tiene reservada la vía indirecta y no la directa que erradamente el casacionista invoca.

Pero los desaciertos del demandante no paran allí. Precisamente por razón de este desconocimiento de las declaraciones del fallo, y la técnica y lógica que gobierna la casación, dentro del mismo enunciado de reproche de modo equivocado hace depender la prosperidad de la censura de la particular situación en que se encontraba el procesado a consecuencia de su adicción a sustancias estupefacientes, para afirmar que “el aspecto subjetivo o síquico del procesado se encontraba bien disminuido por la atrofia misma de sus sentidos y por qué no decirlo, de su razón”, de lo cual no logra saberse si

el reparo se orienta hacia la acción, el tipo realizado, la modalidad del comportamiento, o la situación de imputabilidad o inimputabilidad de su autor, aspectos que la Corte no puede suponer sin transgredir el principio de limitación que rige su actuación.

Es de advertir, no obstante, que los juzgadores reconocieron que el procesado consumió estupefacientes, sólo que le atribuyeron a la prueba de la que se establece este hecho, mérito persuasivo diverso del que el demandante reclama, pues entre las consideraciones del fallo de primera instancia se lee “que Celis Giraldo era drogadicto, llevaba tres días consumiendo vicio cuando su hijo fue golpeado en forma brutal, está demostrado en el proceso, al igual que es hombre con inclinación al delito pues este (sic) ha sido su manera de vida” (fl. 281); y en la sentencia materia de impugnación extraordinaria, el Tribunal precisó que “el inculpatado no tiene una conducta que lo aproxime al buen ciudadano, que es catalogado de vicioso, amigo del delito, pero en especial, de ser agresivo y violento con su familia” (fl. 96), y concluyó que “dado el temperamento de CELIS, de sus antecedentes y costumbres, de su consumo de sustancias alucinógenas, es innegable que la actitud del niño lo exasperó, lo desequilibró emocionalmente, no hasta la incomprensión del obrar, pero sí hasta llevarlo a castigar con severidad, ciegamente, a su hijo” (fl. 98), en apreciación por supuesto apoyada en “el elemento pericial, técnico, la evidencia objetiva, la conclusión científica que amarra, ata a la conducta del acusado” (fl. 97), según la cual “el señor JUAN CARLOS CELIS GIRALDO no presentaba Trastorno Mental o Inmadurez Psicológica que lo incapacitara para comprender su acción y autodeterminar su conducta de acuerdo con dicha comprensión al momento de los hechos punibles” (fl. 105), lo que denota que el casacionista en realidad combate una sentencia distinta de la proferida en las instancias.

Sucede además, que el recurrente pretende fundar el reproche por violación directa sugiriendo -pues no lo dice expresamente y tampoco lo demuestra- que el procesado actuó en ejercicio del derecho que tienen los padres de vigilar la conducta de sus

hijos, de corregirlos y sancionarlos moderadamente, y no con el propósito de lesionar al menor Juan Carlos Celis Marín, según se colige del argumento expuesto en la demanda, en el sentido de que “los daños causados en el cuerpo y la salud del hoy interfecto menor JUAN CARLOS CELIS MARIN, cuyo protagonismo se atribuyó a su padre JUAN CARLOS CELIS GIRALDO, no fueron hechos con el ánimo o propósito de lesionar aunque sí con el de castigar y el hecho de que ese castigo haya sido severo y desproporcionado, a nuestro modo de ver no le quita en nada la connotación correccional que siempre le quiso dar quien lo propinó”.

Ha de decirse, a este respecto, que el casacionista sólo presenta una visión particular de los hechos para enfrentarla a la del juzgador, ya que en lugar de demostrar la configuración de un concreto error de selección o interpretación normativa por el fallo, o incluso de apreciación probatoria, como era su deber en sede extraordinaria, a manera de alegato de instancia deja de indicar en qué medios de prueba se apoya para llegar a estas conclusiones, ni cuáles específicamente fueron los desatinos fácticos o jurídicos del fallo de segunda instancia.

Al margen de estos desaciertos que la demanda ostenta, de suyo suficientes para la improsperidad de la censura, no sobra recalcar, como acertadamente se hace por la Delegada en su concepto, que una cosa es la facultad de vigilancia, corrección y sanción moderada que la ley adscribe a los padres o la persona encargada del cuidado personal de los hijos (art. 262 del C. C., modificado por el art. 21 del D. 2820 de 1974), y otra distinta, el ejercicio de la violencia física o moral contra los niños y, en general contra la familia, proscrita por el ordenamiento constitucional y legal vigente, pues este tipo de comportamientos no sólo resulta social y jurídicamente censurable, sino que distan en grado sumo de los naturales deberes de cuidado, crianza, educación, formación y amor que los padres tienen para con sus hijos.

Este precisamente ha sido el entendimiento del Juez constitucional al pronunciarse en

relación con la conformidad del artículo 262 del Código civil, con la Carta Política:

“No debe olvidarse que la función educativa de los padres, así como su derecho y su deber de corregirlos y sancionarlos cuando sea menester para los fines de su formación, son connaturales a la existencia y al quehacer de la familia. No se requiere una expresa disposición legal para reconocer que ello es así, de modo que, aun si no existieran disposiciones como la demandada, no vacila la Corte en afirmar que los progenitores tendrían a su cargo la crianza de sus hijos, su educación, su formación física y moral y, claro está, la facultad de castigarlos razonablemente a fin de alcanzar los propósitos referidos.

“Desde luego, el concepto de sanción tiene un sentido jurídico mucho más amplio que el alegado por el demandante y, por tanto, no se puede confundir con el maltrato físico ni con el daño psicológico o moral del sancionado. La sanción es un género que incluye las diversas formas de reproche a una conducta; la violencia física o moral constituye apenas una de sus especies, totalmente rechazada por nuestro Ordenamiento constitucional. Otras, en cambio, en cuanto están enderezadas a la corrección de comportamientos y, en el caso de los niños y jóvenes, a su sana formación, sin apelar a la tortura ni a la violencia, se avienen a la preceptiva constitucional, pues no implican la vulneración de los derechos fundamentales del sujeto pasivo del acto.

“Para reprender al niño no es necesario causarle daño en su cuerpo o en su alma. Es suficiente muchas veces asumir frente a él una actitud severa despojada de violencia; reconvénirlo con prudente energía; privarlo temporalmente de cierta diversión; abstenerse de otorgarle determinado premio o distinción; hacerle ver los efectos negativos de la falta cometida. La eficacia de la sanción no estriba en la mayor intensidad del dolor que pueda causar sino en la inteligencia y en la firmeza con que se aplique, así como en

la certidumbre que ofrezca sobre la real transmisión del mensaje implícito en la reprensión. En tal sentido, no se trata de ocasionar sufrimiento o de sacrificar al sujeto pasivo de la sanción sino de reconvenirlo civilizadamente en aras de la adecuación de sus posteriores respuestas a los estímulos educativos.

“El uso de la fuerza bruta para sancionar a un niño constituye grave atentado contra su dignidad, ataque a su integridad corporal y daño, muchas veces irremediable, a su estabilidad emocional y afectiva. Genera en el menor reacciones psicológicas contra quien le aplica el castigo y contra la sociedad. Ocasiona invariablemente el progresivo endurecimiento de su espíritu, la pérdida paulatina de sus más nobles sentimientos y la búsqueda -consciente o inconsciente- de retaliación posterior, de la cual muy seguramente hará víctimas a sus propios hijos, dando lugar a un interminable proceso de violencia que necesariamente altera la pacífica convivencia social” (Corte Constitucional. Sentencia C- 371/94).

En razón de lo anterior, resulta un despropósito sostener, como lo hace el demandante, que “la conducta del procesado estuvo encaminada -se reitera- a castigar y/o corregir como acostumbraba a su hijo, y no la de dañar su cuerpo o su salud”, máxime si se toma en consideración que la víctima contaba con escasos meses de edad, por lo que no se entiende cuál habría sido la conducta realizada por el infante que ameritara corrección o castigo, y mucho menos de entidad tal que diera lugar a que el procesado le causara las lesiones que determinaron su muerte.

Finalmente, el casacionista nuevamente desborda el ámbito de la impugnación del que dijo haber partido pues, sin desarrollar un cargo distinto, apenas sugiere que la pena impuesta fue “draconiana” y que en ella se percibe “el sabor de venganza”, pero se cuida en explicar los fundamentos de una tal apreciación, omite exponer porqué la sentencia habría de ser casada como lo propone y deja de indicar cuáles serían las razones de orden fáctico o jurídico en que la Corte habría de soportar dicha decisión,

vacíos éstos que impiden proveer una respuesta de fondo.

La censura no prospera.

SEGUNDO CARGO.

El planteamiento de esta censura no sólo resulta contradictorio sino carente de fundamento. Al aducir que “la cantidad de pena se determina tomando en consideración la cantidad de dolo o culpa, como fuerza síquica tenida en cuenta por el autor al momento de su acción punible”, y afirmar seguidamente que “en el caso particular de la preterintención, es verdad averiguada que se hace responder al sujeto activo por un resultado producido fuera de su aspecto volitivo o intencional y que la ley le carga a su cuenta”, no hace otra cosa que confundir la modalidad de la conducta con los efectos de ésta, pues no toma en cuenta que es de la esencia del delito de homicidio preterintencional la realización de una acción dolosa tendiente a causar daño en el cuerpo o la salud de la víctima y la producción de un resultado que, siendo previsible, excede la intención del agente al ocasionar la muerte.

Tampoco se percata, que las circunstancias de agravación punitiva de que trata el artículo 324 del Decreto 100 de 1980, modificado por el artículo 30 de la ley 40 de 1993, operan tanto para el homicidio voluntario como para el preterintencional por remisión expresa del tipo que establece esta modalidad comportamental (art. 325 ejusdem), por manera que ningún desacierto se evidencia en la decisión de los juzgadores al incrementar la pena básica por razón de haberse ocasionado la muerte en un descendiente.

Asiste por tanto razón a la Delegada, cuyo criterio la Sala comparte, al sostener que “la claridad es aún mayor si se tiene en cuenta que esas mismas circunstancias sirven de condiciones de agravación para las lesiones personales (art. 339 del C.P.), de donde es perfectamente posible que, en tratándose de homicidio ultraintencional, en un primer

momento se verifique la causación de lesiones en las circunstancias del mentado artículo 324 y de las cuales se ha derivado la muerte de la víctima, no deseada pero sí previsible para el agente y por tanto imputable a él”.

En este caso, no siendo discutido por el casacionista que JUAN CARLOS CELIS GIRALDO ostentaba la condición de padre de la víctima a quien preterintencionalmente le ocasionó la muerte, y que esta circunstancia de agravación fue objeto de imputación en el pliego enjuiciatorio, carente de fundamento resulta la invocación de violación directa de la ley sustancial por haberse decidido aplicarla en el fallo censurado.

El cargo no prospera.

TERCER CARGO.

Como se recuerda, el demandante sostiene que el Tribunal violó directamente la ley sustancial por haber dejado de aplicar las circunstancias genéricas de atenuación punitiva previstas en los numerales 4 y 10 del artículo 64 del Decreto 100 de 1980 “puesto que no tuvo en cuenta en el comportamiento de CELIS GIRALDO sus deplorables circunstancias personales en que se encontraba propias del crónico consumo de sustancias alucinógenas y que de hecho lo tenían sumido en un estado de postración que a la sazón se traducía en una condición de inferioridad síquica que sin lugar a dudas influyó en la ejecución del hecho”.

Dicho planteamiento no corresponde al ámbito en que opera la causal primera, cuerpo primero, de casación, pues desconoce que en su formulación, desarrollo y demostración se requiere que el casacionista acepte los hechos y las pruebas tal y como fueron declarados unos y apreciadas las otras en el fallo materia de censura y presentar la discrepancia en el puro raciocinio jurídico, obligación que en el presente evento resulta

incumplida.

Para que el cargo tuviera alguna viabilidad, competía al demandante acreditar que los juzgadores declararon probados los supuestos fácticos de las disposiciones que extraña y sin embargo omitieron aplicar las consecuencias jurídicas establecidas en ellas. En este caso, que el procesado obró por “la influencia de apremiantes circunstancias personales o familiares en la ejecución del hecho” y además, que actuó en “condiciones de inferioridad síquica determinadas por la edad o por circunstancias orgánicas”, proceso demostrativo que ni siquiera es ensayado en la demanda.

En los fallos de instancia los juzgadores consideraron la adicción del procesado a sustancias estupefacientes, y además, que al momento de los hechos “llevaba tres días consumiendo vicio” circunstancias a las cuales hace alusión el recurrente, pero de ello no llegaron a concluir, como sí lo hace el demandante, que se encontrara en una condición de inferioridad síquica, sino, por el contrario, que dicha situación no mermó su capacidad cognoscitiva y volitiva, al punto que entendió y quiso lesionar a su hijo en comportamiento “que produjo sin embargo un segundo y más grave resultado como fue la muerte del niño Celis Marín” según se declaró por el a quo (fl. 282).

Menos aún resulta plausible el argumento que el censor propone, si se toma en cuenta que los sentenciadores acogieron el dictamen pericial, no objetado en las instancias, en el que se concluye que el procesado al momento de los hechos tenía capacidad de comprender su acción y de autodeterminarse de acuerdo con esa comprensión, o, como allí se precisó “a pesar del consumo de estupefacientes descrito, no presentaba incapacidad para comprender su acción y tampoco daba muestras de grave anomalía psíquica que le afectaran considerablemente sus funciones mentales superiores como pensamiento, afecto, sensopercepción, memoria, atención, juicio, raciocinio, introspección o prospección” (fl. 105), por lo que no logra saberse de dónde extrae el demandante la consideración que los juzgadores reconocieron las circunstancias de atenuación punitiva

previstas por el artículo 64, numerales 4 y 10, del código penal de 1980, y sin embargo omitieron su aplicación en la parte resolutive del fallo.

Es de aclarar, finalmente, que la Corte no se referirá al otro de los argumentos que el demandante postula, relativo a que los juzgadores consideraron la existencia de condenas anteriores en contra del procesado, y que la víctima fue un infante de escasos meses de edad que falleció a consecuencia del ataque de su padre, pues sobre dichos aspectos no se formula un reparo concreto, al punto que ni siquiera se indica la razón o razones por las cuales resultó transgredido el artículo 61 de la codificación penal aplicada al caso, en el cual se establecen los criterios que el juzgador debe tomar en cuenta para individualizar la pena.

Entonces, ante la falta de técnica se desestima el cargo.

Como quiera que no se casará la sentencia, y, en consecuencia, no se modifica la pena impuesta en el fallo, compete al Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad realizar la redosificación a que hubiere lugar, a propósito de la entrada en vigencia del nuevo Código penal, y la aplicación del principio de favorabilidad (artículo 79.7 del Código de procedimiento penal).

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto de la Procuradora primera delegada para la casación penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no proceden recursos. Devuélvase al Tribunal de origen. NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO O. PÉREZ PINZÓN MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE L. QUINTERO MILANÉS MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria