

Proceso No 31410

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Aprobado: Acta No.202

Bogotá. D.C., seis (6) de julio de dos mil nueve (2009).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala si es procedente admitir la demanda de casación presentada por el apoderado de las víctimas, familiares del occiso Jairo Andrés Suárez Montes, contra la sentencia dictada el 7 de noviembre de 2008 por el Tribunal Superior de Tunja.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 7 de enero de 2007, hacia las 17 y 50 horas, cuando MIGUEL ANTONIO MARTÍNEZ MEDINA se desplazaba por la avenida circunvalar de la ciudad de Tunja, conduciendo un vehículo taxi marca Daewo, de placas UQT 784, atropelló a los peatones, Jairo Andrés Suárez Montes y Diana Mercedes Burgos Ojeda, quienes fallecieron de inmediato, a causa de las lesiones recibidas.
2. El 31 de enero siguiente, en audiencia preliminar de formulación de imputación, el implicado se allanó a los cargos formulados por la Fiscalía 9ª Seccional de Tunja por el delito de homicidio culposo y el Juez Segundo Penal Municipal con funciones de control

de garantías impuso medida de aseguramiento no privativa de la libertad.

3. El 7 de mayo del mismo año, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la misma ciudad, profirió sentencia contra MIGUEL ANTONIO MARTÍNEZ MEDINA, como autor del delito de homicidio culposo, tipificado en el artículo 109 del Código Penal. Le impuso la pena principal de veinticinco (25) meses de prisión, la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas y la privación del derecho a conducir automotores, por el mismo tiempo de la pena principal y le otorgó la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Así mismo, fijó fecha para la celebración de audiencia de reparación integral de daños.

Ninguna de las partes impugnó la anterior determinación.

4. Celebrada la diligencia en comento, el 14 de agosto de 2008 adicionó la sentencia proferida contra el procesado el 7 de mayo anterior, en el sentido de declarar civil, extracontractual y solidariamente responsables a MIGUEL ANTONIO MEDINA, Marta Flor Alba Valderrama Piratoba (propietaria del vehículo) y a la empresa Cotas, representada por Aura Stella Mateus Pedraza, a cancelar a los familiares del occiso Jairo Andrés Suárez Montes, la suma de \$2.890.000.00 por concepto de perjuicios materiales (daño emergente) y 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes por los daños morales.

Y a los familiares de Diana Mercedes Burgos, 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como perjuicios de orden moral.

5. El Tribunal Superior de Tunja, al resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de las víctimas y de los terceros civilmente responsables, modificó la decisión en el sentido de fijar, como perjuicios morales subjetivados, a los padres de Jairo Andrés Suárez Montes, señores Jairo Porfirio Suárez y Myriam Teresa Montes, 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno y a sus demás parientes,

Diana Milena, Fredy Alexander y Cenaida Suárez Montes, 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.

Para Rosario Ojeda Forero, madre de Diana Mercedes, 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a sus hermanos, Martha Isabel y Luis Antonio Pachón Ojeda, Susana Marcela y Alexandra Burgos Ojeda, y Martha Lucía y Rosa Consuelo Burgos Jiménez, 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

En lo demás, confirmó la decisión del A quo.

LA DEMANDA

El apoderado de los familiares de Jairo Andrés Suárez Montes formula un solo cargo contra la sentencia del Tribunal, con fundamento en la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, de conformidad con el numeral 4º del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por ser violatoria de la ley sustancial.

Sus argumentos son los siguientes:

1. El sentenciador desatendió en su contexto las pretensiones formuladas al interior del incidente de reparación, más concretamente, la modalidad de lucro cesante futuro de los perjuicios materiales, y frente a los perjuicios morales determinó una suma que no se compadece con el dolor sufrido cuando, como en este caso, se ha producido daño a la vida, como bien jurídicamente tutelado.
2. En efecto, desconoce el fallador que el lucro cesante no solo es presente sino futuro o eventual pero cierto y que esta característica se cumple a cabalidad, toda vez que Jairo Andrés Suárez Montes, al momento de su muerte contaba con 21 años de edad, excelente salud física y mental y tenía expectativas ciertas de hacerse profesional y, por ende, conseguir buenos ingresos, con lo cual generaba, frente a los miembros de su

familia, en especial de sus padres, una fuente de ingresos que les permitiría vivir decorosamente, pues el gran amor que profesaba hacia ellos les hacía predecir un sostenimiento de esa naturaleza.

No hay razón para desestimar este derecho de sus representados para reclamar frente a los demandados la indemnización por este concepto pues, de otro modo, la vida en condiciones dignas que les esperaba, como consecuencia del progreso de su hijo y que tiene consagración constitucional, se tornaría en letra muerta y serviría de patente para quienes a diario, en forma dolosa o culposa, atentan contra este natural derecho.

En materia de responsabilidad civil, la indemnización total del daño a favor de las víctimas del evento lesivo, es uno de los objetivos principales y el Código de Procedimiento Penal de 2004, propugna porque la indemnización sea realmente integral.

3. El Tribunal también desconoce una indemnización integral respecto de los perjuicios morales solicitados, por cuanto fija una suma irrisoria frente al daño causado a cada uno de sus representados. Afirma el libelista que de los 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes establecidos en el artículo 97 del Código Penal, tan solo concedió 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes para los padres de la víctima y 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de sus hermanos y abuela, con lo cual dejó de considerar la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado.

Explica que el daño moral subjetivado, “como lo ha aceptado la doctrina jurisprudencial”, se paga como recompensa al precio del dolor que han sufrido los familiares de las víctimas y que en este caso, se discriminó de la siguiente manera:

El equivalente a cuatro mil salarios mínimos legales mensuales vigentes para los padres de Jairo Andrés Suárez Montes; mil salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de sus hermanos, Diana Milena y Fredy Alexander; y mil salarios mínimos

legales mensuales vigentes para su abuela Cenaida Suárez.

Refiere el censor que la muerte de un ser querido es un acontecimiento que genera a padres, hermanos y abuelos un dolor insuperable, máxime cuando, como en este caso, se trataba de un joven de tan solo 21 años de edad, saludable y de condición física inmejorable. Sus representados no han podido aceptarlo y la aflicción se torna invaluable, pues el dolor y la frustración les impide comenzar otro modelo de vida. La situación de dolor, desasosiego y pesar, no justifica una condena tan irrisoria, como la impuesta por el sentenciador.

A lo anterior se suma que el daño moral subjetivado fue por completo desconocido y que los demandantes padecen a consecuencia del dolor que les ha causado la muerte de Jairo Andrés, consistente en desmotivación para el trabajo y pérdida del deseo de superación.

4. El Tribunal aplicó indebidamente el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, “procediendo tal infracción de la apreciación errónea, por error de hecho”, del testimonio rendido por el ingeniero Nilson Albeiro Sánchez Espinosa.

Luego de subrayar que el error de hecho consiste en concederle a una prueba un alcance que no tiene, argumenta el demandante que el Ad quem dejó de reconocer el lucro cesante futuro atendiendo a dicha declaración, dando a entender que para efectos de una reparación integral, previamente “sería necesario generar la declaración de existencia de contrato de trabajo ante la jurisdicción ordinaria laboral”, situación que desconoce la condición productiva de Jairo Andrés Suárez, quien para entonces ya estaba recibiendo sus primeros pesos, al servicio del ingeniero Sánchez Espinosa.

5. El fallador dejó de aplicar el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, “infracción proveniente de error (sic) en derecho”.

Considera el libelista que dicho precepto legal no fue tenido en cuenta en el caso presente; se omitió pronunciamiento alguno con ocasión de las costas en el proceso, que incluyen agencias en derecho en los términos del artículo 393 de la misma normativa. El incidente de reparación, deja como resultado una parte vencida en juicio y en este caso el trámite duró casi dos años con atención y gestión permanente, que se desconoce en la sentencia recurrida.

Con fundamento en lo anterior, solicita se case la sentencia acusada, en el sentido de adicionarla, ordenando una indemnización plena de perjuicios que contemple la liquidación del lucro cesante futuro, los perjuicios morales acorde con los lineamientos del artículo 97 del Código Penal y se condene en costas y en agencias en derecho a la parte vencida.

CONSIDERACIONES

1. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, la demanda de casación debe contener los fundamentos que evidencien la necesidad de cumplir con alguna de las finalidades del recurso extraordinario, esto es, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia.

Adicionalmente, en la formulación de los cargos el demandante debe respetar las reglas que rigen la impugnación extraordinaria, conforme a los parámetros lógicos, argumentativos y de postulación, atinentes a los motivos de casación invocados.

En tratándose de la reparación de integral decretada en la providencia que resuelva el incidente, la demanda debe fundarse en las causales y cuantía que regulan la casación en materia civil, conforme lo preceptúa el artículo 181-4 de la misma normativa.

2. En el asunto que se examina, observa la Sala que en principio le asiste interés al

demandante para recurrir, toda vez que el artículo 366 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto 2282 de 1989 y por el artículo 1º de la Ley 592 de 2000, dispone que el recurso procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable del recurrente sea o exceda de 425 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La Sala ha tenido oportunidad de precisar¹ que la cuantía se determina atendiendo a la fecha en que se profirió la sentencia de segunda instancia, objeto de impugnación, porque allí es donde se resuelve si se impone afectación patrimonial. Así mismo, que el valor de la resolución desfavorable al recurrente se puede establecer a partir de la diferencia entre lo pedido por el demandante y lo concedido por el juez, o entre las sumas fijadas en las sentencias de primera y segunda instancia, y el resultado se compara con la cuantía establecida por la ley para el momento de proferirse el fallo de segundo grado y, que en tratándose de múltiples víctimas, la cuantía se integra por los montos de las condenas en perjuicios materiales y morales que por cada una se haya decretado.

Como la sentencia aquí recurrida se profirió el 7 de noviembre de 2008, y el salario mínimo para ese año fue fijado en \$461.500,00 según el Decreto 4965 de 2007, el monto a tener en cuenta es de \$196.137.500,00.

Tal como se consignó en el fallo del Tribunal², la pretensión del recurrente, asciende a \$418.800.000,00, a título de lucro cesante futuro, suma que al disminuirle el valor reconocido por el Tribunal, esto es, \$2.890.000,00 como perjuicios materiales y 160 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como perjuicios morales, que equivalen a \$73.840.000,00, arroja un total de \$342.070.000,00, superior al monto exigido por la ley para acceder al recurso extraordinario.

3. No ocurre lo mismo frente al sustento argumentativo de los cargos, toda vez que el recurrente desatiende los mínimos requerimientos que condicionan la admisibilidad del

libelo consagrados en los artículos 180 y 181 del Código de Procedimiento Penal, en tanto no suministra las razones por las cuales se requiere del fallo de casación para el cumplimiento de alguna de las finalidades del recurso, y tampoco acredita cómo el sentenciador de segunda instancia afectó los derechos o garantías fundamentales de sus representados.

En efecto, antes de ilustrar a la Corte sobre esos puntuales aspectos, de entrada atribuye al sentenciador la violación de la ley sustancial porque desatendió en su contexto las pretensiones formuladas al interior del incidente de reparación y a partir de ese planteamiento, desarrolla un discurso estrictamente orientado al reconocimiento de las sumas que en su opinión merecen los familiares de Jairo Andrés Suárez Montes.

No duda la Sala que la pérdida de un ser querido genera un estado emocional negativo, así como perjuicios de orden económico y moral, que por mandato legal deben ser reparados a las víctimas; pero el hecho de no obtener en las instancias la suma requerida, no constituye per se motivo suficiente para deprecar la intervención de la Corte pues, como lo ordena el artículo 184-4, no será seleccionada la demanda “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”.

Adicionalmente, en la formulación de los reproches, el libelista no atendió a las directrices ampliamente difundidas por la jurisprudencia, en orden a desarticular la doble presunción de acierto y legalidad del fallo recurrido a través de un juicio lógico y jurídico y más bien, optó por criticar la labor argumentativa del juez colegiado, desconociendo que la diferencia de criterios no constituye error demandable en casación.

En efecto, invoca la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil y aduce genéricamente que la sentencia es violatoria de la ley sustancial, sin precisar si el dislate es el fruto de una errada aplicación del derecho - directa- o proviene

de un error de hecho o de derecho- indirecta-.

Del sustento integral del reproche, que fracciona en varios temas, no surge un debate afianzado en alguna de tales hipótesis porque ninguno de sus argumentos perfila una discusión netamente jurídica, de puro derecho, que patentice la equivocación del juez al momento de aplicar un determinado precepto por falta de aplicación, indebida aplicación o interpretación errónea, ni tampoco se avizora la demostración de un yerro de apreciación probatoria.

La discrepancia del libelista surge de lo decidido por el juzgador, quien no reconoció el lucro cesante futuro a favor de sus representados y fijó como perjuicios morales subjetivados, una suma que considera irrisoria. Es por ello, que a lo largo del escrito, se esfuerza por desacreditar el criterio judicial para anteponer sus personales consideraciones, con lo cual dejó la censura sin demostración, bajo el entendido que podía transitar por esta sede a la manera como se alega en las instancias.

Nótese que al tratar de demostrar la presunta ocurrencia de un error de hecho en la apreciación del testimonio del ingeniero Nilson Albeiro Sánchez Espinosa, invoca de manera ambigua e ininteligible la indebida aplicación del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando este precepto ni siquiera fue mencionado por el sentenciador a lo largo de sus consideraciones. Además asegura a tal declaración se le concedió un alcance que no tiene, pero en lugar de acreditar objetivamente ese presunto desfase, una vez más se apoya en su particular análisis para demostrar, en total desconexión con el yerro invocado, la supuesta capacidad productiva de la víctima y, por esa vía, la necesidad de que se reconociera a sus representados indemnización a título de lucro cesante futuro.

Valoración subjetiva y totalmente contraria a la apreciación efectuada por el sentenciador, quien rechazó ese reconocimiento, con los siguientes argumentos:

Pero resulta que no pasa más de ser una liquidación sin soporte probatorio sobre la productividad de JAIRO ANDRÉS ya que el ingeniero contratista de manera clara y precisa informó que el joven esporádicamente le colaboraba, que no era un trabajador de la firma para la que él laboraba ni era subordinado y le colaboraba en vacaciones porque estudiaba, para que tuviera dinero para sus gastos personales, de ahí que no se alleguen certificaciones de pagos de salarios integralmente entendidos, lo que hace inviable reconocer indemnización por este motivo.

De otra parte tampoco es aceptable que se hable de salarios profesionales cuando existe certificación de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia -fl. 326- que se incorporó en la audiencia de evacuación (sic) probatoria en la que consta que JAIRO ANDRÉS SUÁREZ MONTES perdió el cupo en el programa académico de licenciatura en Psicopedagogía énfasis asesoría educativa jornada diurna perteneciente a la facultad de ciencias de la educación en el primer semestre de 2006, y no aparece documento alguno que señale que estaba cursando la licenciatura en idiomas, como para incluir en el lucro cesante futuro la asignación salarial de docentes universitarios, constituyéndose esta pretensión en hipotética e imposible de reconocer indemnización. Así las cosas, y por ausencia de pruebas no se puede acceder a la pretensión incoada por este incidentante, quien se limitó a hacer operaciones matemáticas, sin que de por más se controvirtiera dicha liquidación en la audiencia de recepción de pruebas, al no ser incorporada por intermedio de perito idóneo con los debidos (sic) bases³.

El recurrente no enfrentó ese criterio judicial, que debió tener como referente para la estructuración de sus reproches, y no sus personales convicciones, en total alejamiento del juicio técnico jurídico que corresponde al recurso de casación, y que lleva al fracaso la viabilidad de sus aspiraciones, como cuando en una réplica aislada y desconcertante, pregona la falta de aplicación del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, sin considerar que la condena en costas del proceso no opera en materia penal.

Se concluye, entonces, que el demandante dejó de atender a los principios de sustentación suficiente, crítica vinculante, coherencia y no contradicción, soporte del carácter dispositivo del recurso de casación, en tanto la demanda no se ajusta a los mínimos requerimientos para propiciar la invalidación del fallo, sin que la Corte pueda suplir tales vacíos o deficiencias.

4. Como no se encuentran causales ostensibles de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales, no es procedente admitir la demanda para un pronunciamiento de mayor fondo.

5. Cuestión final.

Habida cuenta que contra la decisión de inadmitir la demanda de casación procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, impera precisar que como dicha legislación no regula el trámite a seguir para que se aplique el referido instituto procesal, la Sala ha definido las reglas que habrán de alcanzar para su aplicación⁴, como sigue:

i) La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por cuyo medio la Sala decida inadmitir la demanda de casación, con el fin de provocar que ésta reconsidere lo decidido. También podrá ser provocado oficiosamente dentro del mismo término por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal – siempre que el recurso de casación no hubiera sido interpuesto por un Procurador Judicial –, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates o suscrito la providencia inadmisoria.

ii) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, ante uno de los Magistrados que haya salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los

Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

iii) Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en que informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

iv) El auto a través del cual se inadmite la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda examinada.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con el artículo 184, inciso 2º, del Código de Procedimiento Penal.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOZA PEREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN
QUINTERO MILANÉS

JORGE

LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Cfr Casación No 28785 auto del 20 de febrero de 2008.

2 Cfr fl 425 carpeta.

3 Cfr fls424 y 425 carpeta.

4 Providencia del 12 de diciembre de 2005. Rad. 24322.