

Proceso nº 36760

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado acta N° 331

Bogotá, D. C., catorce (14) de septiembre de dos mil once (2011)

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 13 de diciembre de 2010, la Juez 4ª Penal Municipal de Bogotá absolvió al señor Israel Niño Sáenz del cargo que como autor de la conducta punible de inasistencia alimentaria le había formulado la Fiscalía.

La decisión fue apelada por los representantes de la Fiscalía y la víctima.

El Tribunal Superior de Bogotá la revocó el 25 de mayo de 2011. En su lugar, declaró a Niño Sáenz autor penalmente responsable de esa conducta. Le impuso 33 meses de prisión, de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y de suspensión de la patria potestad, multa de 21 salarios mínimos legales mensuales vigentes y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

El defensor interpuso casación.

La Sala se pronuncia sobre el cumplimiento de los requisitos de lógica y debida

argumentación, en aras de disponer o no la admisión de la demanda respectiva.

HECHOS

Israel Niño Sáenz sostuvo una relación sentimental con Bellanid Bocachica Rueda, de la cual, el 20 de agosto de 1995, nació AKNB. No obstante contar con una actividad laboral, haber sido requerido en diversas ocasiones y celebrado conciliaciones con la mamá de la menor, desde agosto del año 2007 Niño Sáenz ha eludido los deberes alimentarios que tiene para con su hija.

Por la misma conducta, en relación con la misma víctima, el procesado fue condenado en oportunidad anterior.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. En audiencia realizada 17 de marzo de 2010 por el Juez 23 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá, la Fiscalía imputó a Niño Sáenz la comisión de la conducta punible de inasistencia alimentaria, prevista en el artículo 233, inciso 2º, del Código Penal (folio 35).
2. El 8 de abril siguiente la Fiscalía radicó escrito de acusación, en donde formuló cargos por el delito señalado (folio 70).
3. Luego de realizadas las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y de juicio oral, fueron proferidas las sentencias ya reseñadas.

LA DEMANDA

En el escrito inicial, anexo a la actuación, el defensor no presentó ninguna censura, pero, encontrándose el expediente en el despacho del Magistrado Ponente, la Secretaría del Tribunal remitió otro allegado en forma oportuna. En éste, el apoderado formula

tres cargos, con fundamento en la causal que “se encuentra estructurada en el artículo ciento ochenta y uno (181) de la ley novecientos seis (906) de dos mil cuatro (2004) es decir, cuando la sentencia en segunda instancia afectó derechos o garantías fundamentales”. Así los desarrolla:

Primero. Violación directa por aplicación indebida del artículo 26 del Código Penal, por cuanto la querella fue presentada el 24 de agosto de 2007 para que se investigaran hechos ocurridos con antelación, pero el Tribunal juzgó y condenó por conductas posteriores a esa queja, sucedidas en los años 2008 a 2010, periodos que no debieron ser cobijados por el fallo.

Por eso, la Corporación incurrió en la causal primera de casación por no aplicar el artículo 522 del Código de Procedimiento Penal, porque sobre los alimentos de los periodos finales ha debido adelantarse la conciliación y “lo más probable es que el rumbo de la investigación hubiese sido otro y es así como por la entidad del delito, la terminación del proceso pudo haber sido en forma normal, es decir, sin la sentencia”.

Igual se desconoció la información de la Fiscalía, según la cual, el día anterior a la emisión del fallo el acusado consignó dineros por cuotas adeudadas, de donde surgía imperioso declarar la extinción de la acción penal por reparación integral.

Segundo. Error de hecho por falso raciocinio porque el Tribunal infringió las reglas de la sana crítica, pues supuso que las consignaciones finales del sindicato obedecieron a la presión por estar incurso en el juicio, pero ese hecho nunca puede indicar desinterés en saldar lo adeudado, sino que previamente no se contaba con los recursos suficientes para hacerlo.

Tercero. Falso juicio de existencia, porque el Tribunal no tuvo en cuenta la imposibilidad del sindicato de cumplir estrictamente con la víctima, dado el grave estado de salud de otra hija suya, lo cual se acredita con documentación anexa a la demanda. Desconocer este

hecho comportaría un atentado contra los derechos de esa menor.

Solicita se case parcialmente la sentencia y se revoque en su integridad, absolviendo al procesado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Cuestión previa

La Sala estima prudente llamar la atención de la Secretaría del Tribunal, en cuanto decidió remitir el expediente a la Corte sin que previamente se hubiesen agotado los trámites previstos en el artículo 183 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el 98 de la Ley 1395 del 2010.

En efecto, los 5 días para interponer el recurso vencieron el 10 de junio de 2011 (folio 44, cuaderno del Tribunal) y si bien el recurrente presentó una demanda inicial (folio 45), lo cierto es que sin haberse agotado los 30 días para sustentar la casación la secretaria decidió, el día 14 de ese mes (folio 50), enviar el asunto a la Corte Suprema de Justicia.

En respeto estricto de las formas, correspondería devolver el proceso al Tribunal para que se surtiese el traslado señalado, pero sucede que el 27 de julio el señor defensor optó por allegar a esa Corporación una nueva demanda, que fue remitida a la Corte, lo cual supe la falencia, en tanto lo sustancial, lo material, radicó en que la parte recurrente contó con los elementos y tiempo suficientes para fundamentar su impugnación y su escrito final será considerado por la Corte.

La demanda

La Corte la inadmitirá por cuanto no reúne los requisitos lógicos y de debida argumentación precisados en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal. Las razones

son las siguientes:

1. La casación constituye un recurso extraordinario, esto es, está previsto por fuera de las dos instancias que conforman la estructura básica de un proceso como es debido.

Esa connotación exige de quien acuda a él, que no solamente cumpla con los presupuestos de lógica y debida argumentación señalados en el artículo 184 procesal y enseñados en forma reiterada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia; también se le impone demostrar que el fallo cuestionado afectó derechos o garantías fundamentales de la parte representada, lo cual debe hacer única y exclusivamente por una o varias de las causales de casación señaladas en forma taxativa en el artículo 181 de la Ley 906 del 2004.

Con nada de ello cumplió el señor defensor.

2. La petición del demandante resulta incongruente, en tanto afirma que aspira a una casación parcial, pero simultáneamente reclama la revocatoria integral del fallo demandado, lo cual resulta contradictorio, en tanto lo parcial repele a lo integral.

3. El señor defensor señala como norma inaplicada el artículo 522 del Código de Procedimiento Penal, que impone la conciliación obligatoria como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal, pero ni siquiera insinúa las razones por las cuales supone que en la actualidad, para el periodo juzgado, la conducta punible de inasistencia alimentaria era querellable.

En efecto, ya por la modificación que el artículo 4º de la Ley 1142 del 2007 introdujo al 74 de la Ley 906 del 2004 (quedando la inasistencia alimentaria por fuera de los delitos que exigían querella de parte), o bien por el mandato impuesto desde un comienzo por el legislador en ese artículo 74 (que ha mantenido las modificaciones posteriores), conforme con el cual la querella no procede “cuando el sujeto pasivo sea un menor”,

surge que, en casos como el presente, en todo momento la conducta era investigable oficiosamente.

4. El peticionario pretende que en sede de casación se valoren algunos documentos aportados en su escrito, con desconocimiento total de las formas propias de un proceso como es debido, en cuanto el periodo de postulación, aporte y controversia de los medios probatorios.

Por lo demás, el tema de la enfermedad de otra hija y su tratamiento médico (a lo que apuntan las pruebas nuevas) fue abordado a espacio por el Tribunal (confrontar hojas 22 y siguientes de su sentencia), habiendo concluido que los gastos médicos derivados corrieron a cargo de la entidad promotora de salud y no del acusado.

5. El peticionario se limitó a reseñar algunas de las pruebas aportadas, para, a partir de ahí y con análisis superficiales, afirmar que ha debido negársele credibilidad a unas o conferírsela a otras. Como el Tribunal afirmó lo contrario, concluye en la valoración equivocada por parte de éste.

En consecuencia, lo presentado por el señor defensor en sede de casación es su particular y subjetiva inteligencia sobre las pruebas allegadas, ejercicio con el cual, al parecer, pretende dar por demostrada, y que la Corte lo admita sin cuestionamiento alguno, la ajenidad de su acudido con la conducta investigada.

En esas condiciones, la defensa aspira a verificar la que considera correcta valoración de las pruebas, a partir de enfrentar su inteligencia sobre ellas a la del Tribunal de instancia. Ello ha debido hacerlo por vía de la violación indirecta.

No hizo tal cosa, pues ni siquiera indicó esa causal, en tanto simplemente se dedicó a oponer un modo de estimación probatorio diverso al del Tribunal, con la pretensión de que su decisión sea revocada.

6. Los reclamos de la defensa, se insiste, debió hacerlos por vía de la violación indirecta, debiendo indicar y demostrar si la infracción sucedió por error de derecho o de hecho y si fue ocasionada por un falso juicio de convicción o legalidad (en el caso del error de derecho), o de existencia, identidad o raciocinio (si de error de hecho se trata).

Con nada de ello cumplió el impugnante, quien realmente acudió a un alegato de libre factura. Tal mecanismo eventualmente puede resultar admisible en las dos instancias que conforman la estructura básica de un proceso como es debido, pero surge extraño en sede de casación, a la cual las decisiones de los jueces de instancia llegan precedidas de la doble presunción de acierto y legalidad.

Esa condición solamente puede ser desvirtuada a partir del señalamiento y demostración de concretos errores, que de tiempo atrás la ley y la jurisprudencia han señalado, lo cual no se logra con la simple confrontación de una forma de valoración diversa, así se muestre razonable, pues por sí misma no estructura los yerros que habilitan la vía extraordinaria.

La exigencia no se satisfizo con la mención aislada a un falso raciocinio, en tanto no señaló la prueba valorada erradamente ni el componente de la sana crítica (ley de la ciencia, principio lógico o máxima de la experiencia) desconocido por el juez colegiado, como tampoco la ley, el principio o la máxima que resultaban de buen recibo.

Tampoco se cumple la exigencia con la alusión a un falso juicio de existencia, como que se estructura desde la ausencia de valoración de documentos que jamás se anexaron al juicio y solamente se aportan con la demanda. Por lo demás, ya se dijo que la situación fáctica objeto de demostración con esos elementos fue considerada por el Tribunal.

7. La Sala no admitirá la demanda porque, además de lo anotado, la revisión de lo actuado no evidencia una lesión patente a las garantías fundamentales, que habiliten su

intervención oficiosa.

8. Teniendo en cuenta que contra la decisión de no admitir la demanda de casación procede el mecanismo de insistencia, según lo establece el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es necesario aclarar que la Sala ha precisado la naturaleza y reglas que habrán de observarse para su aplicación de la siguiente manera:

8.1. La insistencia no es un recurso propiamente dicho, sino un mecanismo especial, que únicamente puede ser promovido por el demandante dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la providencia mediante la cual se decide no admitir la demanda de casación.

8.2. La solicitud de insistencia puede ser elevada ante el Ministerio Público por intermedio de cualquiera de sus Delegados para la casación penal, o ante uno de los Magistrados que hubiesen salvado el voto, o que no hubiese intervenido en la discusión ni suscrito el referido auto.

8.3. Es facultativo 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 el que informará de ello al solicitante dentro de un plazo de quince días.

8.4. El auto mediante el cual no se admite la demanda trae como consecuencia la firmeza de la sentencia contra la que se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conduzca a la admisión del escrito.

Consecuente con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación presentada.

Contra esta determinación procede la insistencia, en los términos precisados en la parte motiva.

Notifíquese y cúmplase.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria