

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado ponente

AP1255-2018

Radicación No. 50381

(Aprobado Acta No. 103)

Bogotá, D.C., cuatro (04) de abril de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Estudia la Sala los requisitos de admisibilidad de la demanda de casación formulada por el defensor de Carlos Julio Ramírez Cruz contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por cuyo medio revocó la dictada por el Juzgado 20 Penal Municipal de esta misma ciudad que lo absolvió del delito de inasistencia alimentaria.

HECHOS

Fueron sintetizados por el juez a quo de la siguiente manera:

Por denuncia instaurada por la señora Carmen Alicia Chibuque Díaz, quien en la actualidad se llama Diana Alejandra Yitman Díaz, en su condición de progenitora de D.A.R.C., quien nació el 17 de agosto de 1999, informó que el progenitor de la menor, CARLOS JULIO RAMÍREZ CRUZ, se ha sustraído de la obligación alimentaria (alimentación, educación, vivienda, salud y recreación), desde noviembre del año 2006 y hasta marzo de 2014, la que inicialmente fue acordada en \$100.000 y sin justificación alguna, pues ha estado vinculado

laboralmente y por tanto ha tenido ingresos para atender las erogaciones necesarias para el desarrollo de la menor.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Por los anteriores hechos, el 14 de mayo de 2014, luego de que se formulara la correspondiente imputación¹, ante el Juzgado 30 Penal Municipal con función de control de garantías de Bogotá, se presentó escrito de acusación contra Carlos Julio Ramírez Cruz, enrostrándole la autoría del delito de inasistencia alimentaria contemplado en el artículo 233, inciso segundo del Código Penal.

Las diligencias se asignaron al Juzgado 20 Penal Municipal con funciones de conocimiento de Bogotá, despacho judicial en el cual se surtió la fase de juzgamiento y celebró la correspondiente audiencia de juicio oral, profiriendo el 26 de enero de 2017 fallo absolutorio.

Apelado el fallo por la fiscalía y el apoderado de la víctima, el Tribunal Superior de Bogotá lo revocó y en su lugar condenó a Carlos Julio Ramírez Cruz a las penas de 32 meses de prisión y multa equivalente a 20 SMLMV, así como a la accesoria de la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal, concediéndole la prisión domiciliaria.

Contra el fallo del ad quem, el abogado que representa los intereses del sentenciado interpuso recurso de casación, cuya admisibilidad es el objeto del actual pronunciamiento.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Advierte el censor que el fin perseguido con el recurso de casación es el restablecimiento del derecho a la presunción de inocencia de su defendido, en tanto se desconoció flagrantemente la existencia de la duda y, por ende, se dejó de aplicar el principio de in

dubio pro reo.

Luego de esta introducción, a la cual agrega numerosas transcripciones de doctrina nacional e internacional, así como de citas de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, formula un único cargo contra la sentencia de segunda instancia en el cual invoca la causal prevista en el numeral 1º del artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

Aclaró que no pretende hacer cuestionamiento alguno a la “valoración fáctico-probatoria” del Tribunal, pues su real propósito es demostrar que encontrándose latente la duda, no fue reconocida en favor de su defendido.

Concretamente cita el artículo 7º del Código de Procedimiento Penal como norma transgredida, la que complementa con la cita del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos de Nueva York, aprobado por la Ley 74 de 1968, así como también la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la Ley 16 de 1972.

Así, censura al Tribunal por haber concluido en el fallo que el procesado incumplió dolosamente las obligaciones alimentarias para con su hija, cuando, en criterio del demandante, la prueba revelaba que desde el año 2006 suministró “dinero, vestuario, útiles escolares, alimentos”. Otra cosa es que en el año 2012 no hubiera podido cumplir con tal cometido, pero por razones atribuibles a la madre de la menor, pues no solo cambiaron de residencia sino que la trasladó de colegio, fruto de una serie de actos “voluntarios e intencionados” encaminados a que perdiera su rastro y no pudiera ubicarla.

No obstante ello, destaca el demandante, tal cual lo dijo su defendido en la indagatoria, que tampoco pudo cumplir con el pago de algunas de las cuotas alimentarias por el hecho de que no podía acercarse a la madre de la menor, en razón a que lo agredía y rompía los vidrios de los taxis que conducía.

Califica como “garrafal error” que el Tribunal hubiera desestimado las conclusiones del

juzgado de primera instancia, sin señalar las razones por las cuales descartó las contradicciones en la versión de la madre y su hija, tal cual lo había analizado el a quo, además, que hubiera dado por probado que el acusado sí contaba con recursos económicos para brindar los alimentos, todo ello para colegir que se sustrajo dolosamente de esa obligación y que concurrían los requisitos para configurar el delito de inasistencia alimentaria.

Como soporte para reclamar la necesidad de preservar el principio de presunción de inocencia, el censor igualmente trae a colación la sentencia C-774 de 2001, de la cual extrae la necesidad de reconocer este derecho cuando no se ha podido demostrar la responsabilidad del acusado, sumado al hecho que, además, en este asunto, se concluyó que Carlos Julio Ramírez Cruz había tenido ingresos cuando ello no se probó.

En consecuencia, pide el demandante que se case la sentencia y se absuelva a su defendido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De acuerdo con lo normado en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el recurso de casación se concibe con el doble propósito de servir de control constitucional y legal de las sentencias proferidas en segunda instancia en procesos adelantados por delitos, cuando afecten derechos o garantías procesales.

Claramente se advierte que la citada codificación no establece que el delito de que se trate tenga previsto un mínimo de pena legal, como exigencia para acceder a la impugnación extraordinaria, ni señala unos requisitos formales que deba cumplir el libelo.

Sin embargo, según lo tiene decantado la jurisprudencia de la Sala, la demanda no puede elaborarse utilizando un discurso de libre composición, ni la casación penal puede entenderse como una instancia adicional para debatir aspectos que fueron materia de

controversia, o como facultad ilimitada para revisar el proceso.

Por el contrario, de acuerdo con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, para que el libelo sea admitido se requiere que el demandante (i) cuente con interés para impugnar; (ii) indique en cuál causal de las señaladas en el artículo 181 ibídem se estructura el reproche; (iii) postule y desarrolle el cargo siguiendo los requisitos de lógica y adecuada fundamentación que contemple el motivo casacional escogido; (iv) acredite a través de la censura formulada la vulneración de derechos fundamentales; y finalmente, (v) demuestre la necesidad de la intervención de la Corte en orden a alcanzar alguno de los fines señalados en el artículo 180 ibídem, cuales son: la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a éstos y la unificación de la jurisprudencia.

Además, en la postulación y desarrollo de los cargos la demanda debe observar los principios que gobiernan la impugnación extraordinaria, en especial los de coherencia, claridad y precisión, prioridad, autonomía, no contradicción, sustentación suficiente y crítica vinculante, por lo cual, en orden a demostrar los errores in iudicando o in procedendo en los que haya podido incurrir el fallador, no es viable argumentar a la manera de un alegato de instancia, sino de acuerdo con la dialéctica propia del recurso de casación, evidenciando su trascendencia.

Ahora, sin perjuicio de lo dicho, la ley otorga a la Sala de Casación Penal de la Corte la facultad de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo en aquellos eventos en que los fines de la casación, su fundamentación, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, así lo ameriten.

Significa lo anterior, que dada la preponderancia de los fines del recurso extraordinario en la sistemática de la Ley 906 de 2004, aun cuando la demanda de casación no reúna las exigencias formales y sustanciales, la Corte puede superar sus defectos y decidir de fondo

el asunto si lo advierte necesario para garantizarlos; y de igual forma, no obstante cumplir el libelo los requisitos de lógica y debida fundamentación, procede su inadmisión si de conformidad con dichos fines no se precisa de un fallo de mérito.

2. En concordancia con lo expuesto, la demanda presentada por el defensor de Carlos Julio Ramírez Cruz se inadmitirá debido a que la censura formulada presenta serios defectos en su fundamentación, según pasa a explicarse.

Invocando la causal primera -violación directa- el censor enrostra como yerro el hecho de que el juez de segunda instancia no hubiera aplicado el principio de in dubio pro reo, lo cual asocia a la violación del derecho fundamental de la presunción de inocencia, en su concepto esencial para el desarrollo de un debido proceso penal.

Así las cosas, conviene rememorar que esta Corporación ha sostenido reiteradamente que cuando se acude a la senda de la violación directa de la ley sustancial, el libelista debe aceptar los hechos declarados en el fallo recurrido y abstenerse de cuestionar la valoración probatoria realizada por los sentenciadores de instancia, por lo cual el debate se circunscribe a la aplicación del derecho, sin que tengan cabida aspectos relacionados con la credibilidad de los elementos de juicio o el acontecer fáctico (CSJ AP, 9 May. 2012, Rad. 37987; CSJ AP, 10 Jul. 2013, Rad. 41411; y, CSJ AP, 11 Dic. 2013, Rad 42737; entre otras).

En esa medida, la labor de demostración del vicio deberá estar orientada a evidenciar que el juzgador seleccionó una norma que no era la llamada a gobernar el asunto -aplicación indebida-, omitió otra que sí resolvía los extremos de la relación jurídico procesal -falta de aplicación o exclusión evidente- o, habiéndola escogido correctamente, le dio un alcance interpretativo que no se deriva del texto de la ley, es decir, le atribuyó un sentido jurídico que no tiene o le asignó efectos contrarios a su real contenido -interpretación errónea-.

En tratándose de la aplicación indebida de un precepto, ésta se origina cuando el sentenciador se equivoca al calificar jurídicamente los hechos, es decir, desatina al elegir la

norma correspondiente. Es, pues, un error de selección (CSJ AP, 26 Feb. 2014, Rad. 42902).

Ahora, a fin de evidenciar el mencionado yerro en relación con una determinada disposición, el esfuerzo ha de orientarse a constatar la defectuosa adecuación del supuesto fáctico probado, respecto de la hipótesis contemplada en el respectivo precepto (CSJ AP, 13 Nov. 2013, Rad. 41683).

Cuando se pretende demostrar la falta de aplicación o exclusión evidente, corresponde acreditar cuál fue la situación fáctica reconocida por el fallador y cómo a pesar de ello dejó de aplicarle la consecuencia en el derecho, valga decir, cómo omitió el empleo del precepto que regula el asunto específico, señalando por qué la norma echada de menos era la llamada a resolver el caso y, por ende, debía guiar el examen jurídico (CSJ AP, 29 May. 2013, Rad. 39542 y CSJ SP, 16 Oct. 2013, Rad. 42258).

En relación con la interpretación errónea, el ejercicio argumentativo del impugnante debe abordar cuando menos dos aspectos, uno que ilustre sobre cuál es el alcance y efectos fijados al precepto, acudiendo para ello a criterios de autoridad o doctrinales, más no a su personal comprensión de la norma; y otro, que demuestre cómo aquellos fueron desconocidos por los falladores de instancia en la sentencia impugnada (CSJ AP, 11 Dic. 2013, Rad. 37039).

Importa destacar que en esa labor se debe tener especial cuidado en no confundir el sentido de la violación en cuestión con los eventos en que por un error en la interpretación del precepto, se excluye su aplicación o se aplica indebidamente.

Sobre el punto en mención, en decisión CSJ AP, 11 Dic. 2013, Rad. 39989, se señaló:

Adicionalmente, es preciso mencionar que como la interpretación errónea parte de la base de que la disposición vulnerada fue correctamente seleccionada, no debe confundirse con

los casos en donde por dársele un alcance equivocado, no es aplicada o se utiliza en forma indebida.

En efecto, es pertinente recordar que la aplicación indebida o la exclusión de una norma se pueden dar a consecuencia de su errónea interpretación.

En estos eventos, el yerro de hermenéutica conduce, en punto de la aplicación indebida, a desbordar el verdadero sentido de la disposición y, por ello, se la pone a gobernar un asunto que no contempla. En cuanto hace a la exclusión de su aplicación, el error en la exégesis del precepto lleva a restringir sus efectos jurídicos y por eso no se la utiliza.

Ahora, cuando se alega que como fruto de la interpretación de la norma se incurre en su aplicación indebida, corresponde al impugnante (i) precisar el aspecto de derecho objeto del ataque y establecer la naturaleza del instituto jurídico recogido en él, puntualizando su ubicación en el ordenamiento positivo, (ii) especificar cuál fue la exégesis dada en la sentencia al mismo, (iii) indicar las razones por las que ella resulta equivocada y (iv) explicar por qué la comprensión propuesta en la demanda es la correcta, lo que impone demostrar la coherencia de la interpretación formulada por el actor frente a las categorías jurídicas relacionadas con la temática y respecto del universo regulatorio inherente al punto de derecho cuestionado.

Descendiendo al caso concreto, el supuesto defecto que el censor pregona no es otro que su inconformidad con que se hubiera revocado la sentencia absolutoria en segunda instancia y tornado en condena, lo cual de entrada, por este solo hecho, no revela yerro demandable en casación.

Ahora bien, el esfuerzo argumentativo del censor encaminado a demostrar un defecto en la postura condenatoria del Tribunal, se limitó a destacar la supuesta contradicción en las versiones entregadas por la menor y su madre, sumado a la particular visión de circunstancias aisladas que si bien es cierto fueron demostradas, tales como el cambio de

nombre de la progenitora, de su residencia y del colegio de D.A.R.C, lo que en criterio del demandante desvirtuaría la responsabilidad del acusado en la comisión del delito de inasistencia alimentaria, no pasan de ser tesis que simplemente buscan que la Corte enfrente los argumentos que llevaron al a quo a absolver con los de condena y, evidentemente, se incline por los primeros.

Con esto el demandante no solo incumple el deber de mantenerse al margen de la valoración probatoria y aceptar lo demostrado tal cual se presentó en el fallo condenatorio, acorde con la causal seleccionada, sino que, además, desconoce que el Tribunal de Bogotá en la sentencia descartó con argumentos admisibles y razonables los acontecimientos que ahora presenta como motivo para justificar el incumplimiento de la obligación alimentaria.

En efecto, la tesis que ahora en sede de casación destaca el demandante, es decir, que el acusado supuestamente le “perdió el rastro” a su hija y por ello no cumplió con su cuota alimentaria, fue claramente desvirtuada por el ad quem. Al respecto, expuso:

[...] explicaciones que no son de recibo por esta Sala, por cuanto, en primer lugar, aunque Yitman Díaz aceptó que cambió su nombre y que matriculó a su hija en un colegio privado, ésta precisó que la niña aun visita a su abuela materna y que ocasionalmente hablaba con el enjuiciado por teléfono.

En segundo término, Diana Alejandra Yitman Díaz y DARC precisaron que ésta estuvo poco tiempo en el colegio privado, debido a su costo, tras lo cual, regresó a estudiar en el Colegio Público Policarpa, en el que siempre estudió, lo que era de conocimiento de Azucena Cruz Ramírez, Ruth Janeth Ramírez Cruz y el procesado, quienes indicaron que la llevaban a tal sitio los días lunes, circunstancias a partir de las cuales, se infiere que no es cierto que el acusado no tuviera contacto con su hija, pues visitaba a su familiares y conocía el lugar en el que estudiada.

Adicionalmente, como lo advirtió el representante de la víctima, la supuesta imposibilidad

para ubicar su hija no justifica que Carlos Julio Ramírez Cruz se sustrajera a la obligación alimentaria, pues aquél debía consignar lo respectivo en título judicial, imperativo que era de su conocimiento, como lo hizo el primero (1º) de diciembre de dos mil diez y 14 de junio de dos mil once (2011).

Adicionalmente, es claro que para el Tribunal de Bogotá no solo se probó que Carlos Julio Ramírez Cruz sí tenía recursos para cumplir la obligación alimentaria, sino que había certeza para asegurar la responsabilidad del acusado y su injustificada sustracción a los deberes para con su hija, al efecto, concluyó esa Corporación:

De las pruebas practicadas en juicio oral, lo que se extrae es que Carlos Julio Ramírez Cruz, entre noviembre de dos mil seis (2006) y el año dos mil doce (2012), suministró ocasionalmente vestuario a la menor y en pocas oportunidades le dio alguna suma de dinero a petición de ésta, y partir de dos mil trece (2013) se desatendió completamente de sus obligaciones alimentarias sin justa causa, máxime cuando, contrario a lo que adujo el a quo está acreditado que aquél contó con ingresos económicos suficientes.

En efecto, César Alberto Rosero, Director de Recursos Humanos de Ciudad Móvil, empresa operadora del Sistema de Transporte Público Transmilenio, manifestó que Carlos Julio Ramírez Cruz laboró en esa empresa desde noviembre de dos mil diez (2010) hasta enero de dos mil trece (2013) como operador de bus con un salario de un millón ciento veintiún mil pesos (1.121.000.00), contrato que finalizó sin justa causa por restructuración de la empresa, lo que motivó el pago de la respectiva indemnización por aproximadamente dos millones doscientos mil pesos (\$2.200.000.00).

En contrainterrogatorio, Azucena Cruz Ramírez y Ruth Janeth Ramírez Cruz admitieron que el enjuiciado, además de trabajar en Transmilenio, manejaba taxi, trabajo en el que Azucena agregó le iba bien, por cuanto le daba dinero.

Claro está, no se allegó prueba específica del monto los ingresos. No obstante, la labor de

manejar taxi es una actividad de la que muchas personas logran obtener el dinero suficiente para sostener sus familias y educar a sus hijos, mientras que el procesado, no tiene otro núcleo familiar que sostener como lo informó sus familiares, es decir, se trata de una persona sin mayores obligaciones, todo lo cual conduce a predicar que sí ha tenido condiciones económicas suficientes para responder por su obligación alimentaria.

Así las cosas, razón le asiste a los recurrentes al advertir que está probado que el procesado tuvo ingresos y se sustrajo sin justa causa a su obligación, de lo que se denota el dolo en su actuar, que generó un menoscabo al bien jurídico protegido, y le era exigible un comportamiento distinto, dentro de la medida de sus posibilidades. Por lo tanto, la Sala concluye que hay fundamentos suficientes para revocar la absolución y emitir sentencia condenatoria.

Entonces, el pregonado estado de incertidumbre alegado por el demandante y que le da pie para reclamar la falta de aplicación del principio de in dubio pro reo, no pasa de ser una tesis especulativa carente de desarrollo, que no explica las razones por las que considera que existe un dislate en la condena de su defendido, motivo por el cual se inadmitirá la demanda.

Por último, resta señalar que del estudio del proceso no se vislumbra violación de otros derechos fundamentales o garantías de los intervinientes, para ejercer la facultad oficiosa de índole legal que al respecto le asiste a la Sala.

Sobre el mecanismo de insistencia

Cabe mencionar que contra la decisión de inadmitir la demanda de casación, únicamente procede el mecanismo de insistencia previsto en el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, en los términos que ha venido señalando esta Sala (CSJ AP, 12 dic 2005, Rad. 24322).

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

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de Carlos Julio Ramírez Cruz.
2. ADVERTIR que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es viable la interposición del mecanismo de insistencia en los términos precisados por la Sala.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

Luis Antonio Hernández Barbosa

José Francisco Acuña Vizcaya

José Luis Barceló Camacho

Fernando Alberto Castro Caballero

Eugenio Fernández Carlier

Eyder Patiño Cabrera

Patricia Salazar Cuéllar

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Diligencia llevada a cabo el 12 de marzo de 2014