

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado ponente

AP4349-2015

Radicado N° 46305.

Aprobado acta No. 271.

Bogotá, D.C., cinco (5) de agosto de dos mil quince (2015).

V I S T O S

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado FSM, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 20 de abril de 2015, confirmatoria, aunque revoca la concesión del beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, de la emitida el 18 de febrero de 2014, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Palermo, en la cual se condenó al acusado a la pena principal de 32 meses de prisión y multa en cuantía de \$589.500, como autor del delito de inasistencia alimentaria. Allí mismo se decretó la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un lapso igual a la de la pena principal, y fue sustituida esta por prisión domiciliaria.

H E C H O S

En el fallo de segundo grado se narró lo ocurrido, de la siguiente forma:

“De acuerdo al relato de los hechos que hace en su denuncia la señora CFC, desde el mes de julio de 2007, FSM sin justa causa se sustrajo de cancelar la cuota mensual alimentaria fijada a favor de su descendiente, cada una equivalente al 20% de salario mínimo legal mensual vigente, más los reajustes anuales que debía aplicarse a partir del año 2006, más una muda completa de ropa en los meses de junio, diciembre y para la fecha en que el menor cumpliera años.”

DECURSO PROCESAL

El 31 de julio de 2012, tuvo lugar, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Palermo, la audiencia de formulación de imputación, en la cual se atribuyó a FSM, el delito de inasistencia alimentaria, al que no se allanó.

El escrito de acusación, que reitera la conducta punible consignada en la audiencia de formulación de imputación, fue presentado el 3 de septiembre de 2012.

Consecuentemente, el 9 de octubre siguiente, en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Palermo, se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación, en la cual se endilgó a FSM, el delito de inasistencia alimentaria.

El 1 de abril de 2013, se efectuó la audiencia preparatoria, pero ella fue anulada en decisión del 24 de septiembre de 2013, obra del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva.

En consecuencia, el 5 de noviembre de 2013, se rehízo la audiencia preparatoria.

El día 16 de diciembre de 2013, fue realizada la audiencia de juicio oral, al final de la cual el funcionario judicial anunció sentido de fallo condenatorio.

El 18 de febrero de 2014, se realizó la audiencia de lectura de la sentencia condenatoria de primera instancia, a cuya terminación la fiscalía y la defensa interpusieron el recurso de apelación, allí mismo sustentado por el ente investigador, y dentro de los 5 días siguientes, por escrito, en lo que toca a la defensora del acusado.

Finalmente, el 20 de abril de 2015, fue leída la sentencia de segundo grado, la cual confirmó la condena -aunque revocó la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y en su lugar otorgó prisión domiciliaria- y por ello motivó el extraordinario recurso de casación presentado por el defensor del procesado, que ahora se analiza en su adecuada fundamentación.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Es necesario precisar, previo a resumir lo que de los cargos planteados se pudo entender, que el escrito allegado por la defensa dista mucho de expresar con claridad y precisión las razones del disenso, pues, de manera oscura y reiterativa presenta grandes parrafadas sin norte ni trascendencia, que dificultan no solo la comprensión de lo referido, sino la posibilidad de delimitar en qué se fundamenta la controversia.

1. Cargo Primero (principal)

Lo enfila el demandante dentro de la causal establecida en el numeral tercero del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por violación indirecta de la ley sustancial radicada en un error de hecho por falso juicio de identidad.

Se entiende que el cargo va encaminado a demostrar que el Ad quem distorsionó el contenido objetivo de las pruebas, en concreto, de unas certificaciones emitidas por los juzgados 3 y 7 civiles municipales de Neiva, en las cuales se advierte que el acusado

presentó demandas ejecutivas para el cobro de determinados títulos valores.

Advierte el demandante que la existencia de esas certificaciones corrobora cómo efectivamente existen unos títulos, que ofreció entregar para el cobro el procesado a la denunciante –como así acepta esta en su testimonio oral del juicio-, y de allí se sigue, entonces, errada la interpretación realizada por el fallador cuando concluye que las “meras expectativas no son títulos”.

Entiende el recurrente que la afirmación del Tribunal distorsiona tanto el contenido material de las certificaciones en cuestión, como lo testimoniado por la afectada.

En punto de trascendencia, concluye el impugnante que la existencia de los títulos en mención y el ofrecimiento de entregarlos a la denunciante, deslegitiman la tipicidad del delito atribuido al acusado, pues, se halla demostrado que el acusado no se sustrajo a su obligación alimentaria.

1. Cargo segundo (primero subsidiario)

También por la vía indirecta del error de hecho, pero ahora dentro del falso juicio de existencia, el recurrente sostiene que el Tribunal pasó por alto examinar una prueba, certificación emanada del juzgado Primero Civil del Circuito, en la cual se advierte de la existencia de un “proceso de acción reivindicatoria para la sociedad de FS (denunciado) y CF (denunciante)”.

Añade el demandante que la acción civil se tramita porque la afectada, al parecer, vendió los bienes de la sociedad conyugal, o cuando menos los administra, como lo demuestran los contratos de arrendamiento (que también pasó por alto examinar el Tribunal) lo que empobreció al acusado y le impide cumplir con su obligación

alimentaria.

Termina señalando que de haberse tomado en consideración las pruebas omitidas, el fallo habría sido necesariamente absolutorio.

1. Cargo tercero (segundo subsidiario)

En una especie de compilación conclusiva de los cargos anteriores, el casacionista significa que por virtud de los yerros antes resumidos, se presentó un vicio valorativo consistente en que “el Tribunal discernió sin acatamiento de las reglas de la sana crítica, sin una forma articulada en la apreciación de las pruebas en conjunto, en conclusión, no hubo una fijación de premisas lógicas o razonadas desconociendo las pautas de la sana crítica.”

Afirma el impugnante que de no haber obrado el yerro propuesto, necesariamente la decisión hubiese sido de absolución.

Pide, respecto de los tres cargos, que se case el fallo atacado y en su lugar la Corte emita sentencia absolutoria a favor del acusado, dada la atipicidad de la conducta que se le atribuye.

CONSIDERACIONES

La Sala, de manera reiterada, ha destacado el carácter extraordinario del mecanismo casacional, con mucho apartado del alegato propio de las instancias, pues, lo natural es que la controversia termine con el fallo de segundo grado y solo en casos excepcionales, cuando se haya materializado un error no solo ostensible, sino trascendente, es posible derrumbar la doble condición de acierto y legalidad que rotula lo decidido por el ad quem.

En consecuencia, la argumentación encaminada a demostrar ese ostensible y trascendente vicio, debe emerger no solo adecuada, por el sendero de las causales establecidas por la ley para el efecto, sino clara y suficiente.

Desde luego, si ya se demanda de un plus argumentativo para soportar la tesis que soporta el cargo o cargos propios de la casación, ninguna fortuna puede comportar el tipo de alegato confuso que ahora se examina, en tanto, ni de instancia puede entenderse la errática manifestación de inconformidad con lo decidido, que se ocupa de reiterar afirmaciones carentes de soporte, fruto del particular interés del recurrente, cuando ni siquiera aborda las razones puntuales que llevaron a la emisión de sentencia de condena por ambas instancias, o toma de manera descontextualizada tales fundamentos.

Por lo demás, es claro que el impugnante desconoce los más elementales rudimentos de la casación y las causales propias de la misma, aquí utilizadas como simple rótulo del típico alegato de instancia.

Dado que los tres cargos propuestos por el casacionista remiten a errores de hecho de variada estirpe, estima necesario la Corte, a manera de proemio necesario al abordaje de cada causal en particular, traer a colación lo que tanto se ha delimitado acerca de este tipo de vicios y la forma de alegación que comportan.

Esto, entonces, ha significado la Sala sobre el particular¹:

“2. En efecto, la violación indirecta de la ley sustancial, vía de ataque preferida por el libelista para censurar el fallo de segundo grado, está ligada a la materialización de vicios de naturaleza probatoria de dos clases distintas: de derecho y de hecho.

Los errores de derecho se subdividen en: falso juicio de legalidad y falso juicio de

convicción vicios que son ontológicamente diferentes. El juicio de legalidad se relaciona con el proceso de formación de la prueba, con las normas que regulan la manera legítima de producir e incorporar la prueba al proceso, con el principio de legalidad en materia probatoria y la observancia de los presupuestos y las formalidades exigidas para cada medio, de suerte que el dislate se cristaliza cuando el fallador valora o aprecia un medio de prueba que desconoce alguna de esas ritualidades, o porque califica de ilegal una que sí las satisface y por tanto es válida.

El juicio de convicción consiste en una actividad de pensamiento a través de la cual se reconoce el valor que la ley asigna a determinadas pruebas, presupone la existencia de una “tarifa legal” en la cual por voluntad de la ley corresponde a las pruebas un valor demostrativo predeterminado o de persuasión único que no puede ser alterado por el intérprete; en consecuencia, se incurrirá en error por falso juicio de convicción cuando se niega a la prueba ese valor que la ley le atribuye, o se le hace corresponder uno distinto. Sin embargo, al desaparecer la tarifa probatoria en materia procesal penal, sustituida por el sistema de la sana crítica previsto en los artículos 238, 257, 277, 282 y 287 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), en principio, no es posible para los jueces incurrir en errores de derecho por falso juicio de convicción, porque la legislación penal en materia de pruebas no somete, por regla general, su raciocinio a evaluaciones dependientes de una tarifa legal probatoria.

Los errores probatorios de hecho, a diferencia de los de derecho, obligan a quien los invoca a aceptar que la prueba respecto de la que los alega fue reconocida por el funcionario como legal, regular y oportunamente allegada al proceso, toda vez que lo discutido constituye vicios fácticos que se desarrollan en tres modalidades: falso juicio de existencia, falso juicio de identidad y falso raciocinio.

Incorre en falso juicio de existencia el fallador que omite apreciar el contenido de una prueba legalmente aportada al proceso (falso juicio de existencia por omisión), o cuando,

por el contrario, hace precisiones fácticas a partir de un medio de convicción que no forma parte del proceso, o que no pertenecen a ninguno de los allegados (falso juicio de existencia por suposición).

El falso juicio de identidad se diferencia del anterior en que el juzgador sí tiene en cuenta el medio probatorio legal y oportunamente practicado, pero, al aprehender su contenido, le recorta o suprime aspectos fácticos trascendentes (falso juicio de identidad por cercenamiento), o le agrega circunstancias o aspectos igualmente relevantes que no corresponden a su texto (falso juicio de identidad por adición), o le cambia el significado a su expresión literal (falso juicio de identidad por distorsión o tergiversación).

La acreditación de un falso juicio de existencia o de un falso juicio de identidad, por tratarse de vicios objetivo contemplativos, es en extremo elemental. En el primer caso basta con identificar el contenido de la prueba omitida y el lugar en el que ésta se halla adosada a la actuación, o con señalar la precisión fáctica que corresponde a un medio de prueba extraño a la actuación o que no pertenece a alguno de los legalmente aportados; y en el segundo, es suficiente con la comparación de lo que de manera fidedigna revela la prueba, con la síntesis o aprehensión que su contenido hizo el funcionario, en aras de evidenciar el cercenamiento, la adición o la tergiversación de su texto.

Finalmente, el falso raciocinio difiere de los anteriores en que el medio de prueba existe legalmente y su tenor o expresión fáctica es aprehendida por el funcionario con total fidelidad, sin embargo, al valorarla, al sopesarla, le asigna un poder suasorio que contraviene los postulados de la sana crítica, es decir, las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o sentido común, o las leyes de las ciencias, y en tales eventos el demandante corre con la carga de demostrar cuál postulado científico, o cuál principio de la lógica, o cuál máxima de la experiencia fue desconocido por el juez, e

igualmente tiene el deber de indicar cuál era el aporte científico correcto, o cuál el raciocinio lógico, o cuál la deducción por experiencia que debió aplicarse para esclarecer el asunto.

No sobra destacar que, adicionalmente, como es sabido, bien se trate de errores de derecho o ya de hecho, tras demostrar objetivamente el dislate, es perentorio acreditar su trascendencia o, lo que es lo mismo, que de no haberse incurrido en él, la declaración de justicia hecha en sentencia habría sido distinta y favorable a la parte que alega el respectivo desaguizado.”

Ninguno de tan puntuales aspectos cubrió en su demanda el impugnante, como a renglón seguido se detalla.

1. Cargo primero (principal)

En tratándose de error de hecho por falso juicio de identidad, como se precisa en la jurisprudencia antes citada, se hace necesario, por su carácter eminentemente objetivo, citar textualmente lo que la prueba contiene en su literalidad, para después contrastarlo, también a través de expresa citación, con lo que de ello leyó el Tribunal, a efectos de determinar, por el simple método comparativo, que no existe armonía entre lo consignado en el documento o testimonio y lo asumido por el ad quem.

Ello, se precisa, porque no se trata de un vicio valorativo o de evaluación probatoria, sino apenas objetivo, anterior al examen suasorio.

Bajo tan preciso postulado, si el demandante buscaba demostrar que el Tribunal no leyó adecuadamente o tergiversó el contenido preciso de las certificaciones emitidas por los juzgados civiles, o lo que sobre el particular dijo en concreto la afectada en su

testimonio, necesaria e ineludiblemente debió citar textualmente el contenido de las pruebas documental y testimonial, para después transcribir textualmente el apartado del fallo en el cual el sentenciador de segundo grado se refirió a ese contenido.

Solo así, se reitera, podía demostrar que el Ad quem tergiversó lo objetivo de la prueba.

Como jamás esa tarea fue emprendida por el recurrente, fácil se evidencia que lo controvertido resulta ajeno a la causal propuesta.

Y, si lo discutido es que no se tuvo en cuenta el material probatorio en cita, o que el fallador valoró inadecuadamente esos medios, entonces, debió acudir al falso juicio de existencia por omisión o al falso raciocinio.

En ambos casos, huelga sostener, la argumentación ha de adecuarse a la naturaleza de la causal y sus efectos, asunto que tampoco se verifica materializado en el cargo examinado.

En fin, que de lo poco pasible de entender en el alegato, se desprende algún tipo de inconformidad porque el Tribunal no dio valor, para advertir al acusado dispuesto a cubrir sus obligaciones alimentarias, a las certificaciones que advierten la existencia de procesos civiles en los cuales este, en calidad de demandante -dada su profesión de abogado-, reclama ejecutivamente el pago de títulos judiciales cuyo origen o naturaleza se desconocen, pero fueron ofrecidos a la demandante para su cobro.

La verificación del contenido del fallo de segundo grado permite apreciar incontrastable que, en efecto, las pruebas en cuestión fueron examinadas por el Tribunal y que respecto de ellas no operó el vicio de tergiversación en su contenido literal propuesto por el casacionista.

El ad quem, sin embargo, al valorar los elementos de juicio en cita les dio poco valor en

el cometido de demostrar la supuesta intención del acusado de cubrir con ellos su obligación alimentaria, dado que, en estricto sentido, pese a lo sostenido en el cargo por la defensa, lo que se entregó o buscó entregar a la denunciante, no es un específico título contentivo de una obligación dineraria clara, expresa y líquida, dígase un cheque, sino la posibilidad de subrogarse en los derechos litigiosos del procesado, para asumir su calidad y seguir adelantando el trámite civil encaminado al cobro.

Esto, en concreto, sostuvo el Tribunal respecto del tópico debatido²:

“La defensa alega que pretende cederle unos créditos litigiosos que obran a su favor en los Juzgados 3° y 7° Civil Municipal de Neiva, procesos que adelanta en causa propia, pero la denunciante soslaya gestionarlos por falta de tiempo, ofrecimiento que demuestra que en su agenciado existe voluntad de cancelar el deudo insoluto.

A pesar de lo antedicho, lo expuesto por el postulante judicial contractual de la defensa obra como una simple afirmación, sin sustento probatorio que corrobore objetivamente lo planteado. Pero, aun así, es el deudor el que por su profesión puede tramitar y sacar adelante los procesos civiles o laborales que alude, para sanear el deudo alimentario insoluto.

Las certificaciones aportadas por el acusado y expedidas por los Juzgados Séptimo y Tercero Civil Municipal de Neiva, dan cuenta del trámite y existencia de procesos civiles de mínima cuantía, que en nombre propio adelanta Salgado Medina en contra de otras personas, pero son meras expectativas, no son títulos judiciales.”

Evidente que el Ad quem sí consideró en su cabal contenido las pruebas documental y testimonial, solo que les dio un efecto probatorio ajeno al querido por el demandante, carece de soporte fáctico el cargo presentado por el casacionista, razón suficiente para inadmitirlo.

1. Cargo segundo (primero subsidiario)

El impugnante afirma que el Tribunal dejó de examinar dos pruebas en concreto, atinentes a una certificación del Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, que advierte de un proceso reivindicatorio, al parecer promovido por el acusado contra la denunciante, y supuestos contratos de arrendamientos de inmuebles administrados por la segunda.

Empero, se desconoce si efectivamente esos elementos de juicio efectivamente ingresaron de manera legal, regular y oportuna al proceso, cuándo o cómo ocurrió ello, con lo que la manifestación del recurrente se queda en el mero enunciado, al soslayar la obligación de verificar que efectivamente ocurrió la omisión propuesta.

Si no se conoce que de verdad los dichos documentos fueran adecuadamente ingresados como pruebas en el juicio, de ninguna manera es posible predicar que el Tribunal omitió considerarlos para así configurar en su objetividad el falso juicio de existencia propuesto.

Pero, además, aún si se entendieran efectivamente ingresados los documentos en cuestión, tampoco el demandante precisa su cabal contenido, a efectos de entender que, de verdad, ofrecen un panorama favorable al procesado, digno de considerar por las instancias.

Ahora, incluso de entender que las pruebas presuntamente omitidas advierten al acusado ajeno a cualquier propiedad sobre bienes inmuebles, como se asume la pretensión del casacionista, ello resulta completamente intrascendente para lo que fue objeto de consideración en el fallo atacado, en tanto, allí no se determinó la responsabilidad penal del procesado con fundamento en que poseía bienes muebles o inmuebles, ni por razón

de percibir frutos de ellos, sino en atención, específicamente, a que ejerce una profesión liberal y en virtud de ello debió percibir honorarios o dineros durante el lapso, tres años, en que se sustrajo a su obligación.

Esto dijo, al efecto, el fallador A quo (la decisión de primera instancia, cabe agregar, se integra al fallo de segundo grado en cuanto no se contradiga con el mismo)³:

“De otra parte en la actuación procesal a todas luces se establece que el incumplimiento de FSM con la obligación alimentaria que le asiste, no se debe a la falta de trabajo, por cuanto esta situación aparece desvirtuada en el expediente, ya que siempre ha contado con una actividad productiva en oficios varios, además se demostró es abogado en cuya profesión litiga, actividad esta que al no cumplirlas (sic) en forma adhonorem, necesariamente le han debido generar ingresos, los cuales así no sean los óptimos, debieron permitirle cumplir con su obligación legal alimentaria...”

En consecuencia, dado que el de la propiedad o no sobre inmuebles, corresponde a un tema ajeno al soporte de la condena, sin efecto apreciable sobre el factor de incumplimiento alimentario que la soporta, carece de trascendencia la omisión que se reporta en cabeza del Tribunal, motivo que habilita inadmitir el cargo segundo.

1. Cargo tercero (segundo subsidiario)

Bien poco tiene que decir la Sala respecto del cargo tercero, vista su absoluta impropiedad, como quiera que el demandante parece entender que existe entre las distintas causales de casación, cuando menos en lo atinente a los errores de hecho, una especie de relación causa a efecto, por cuya consecuencia la demostración de los unos indefectiblemente conduce a determinar materializado el falso raciocinio aquí presentado.

En contrario, debe afirmarse que una simple evaluación lógico-jurídica advierte completamente improcedente lo argumentado por el impugnante, pues, para que pueda llegarse al ámbito de la inadecuada valoración probatoria, necesariamente debe haberse superado el cedazo de verificación objetiva del contenido intrínseco de la prueba.

En otras palabras, solo si se puede determinar que el fallador leyó adecuadamente el contenido objetivo de la prueba, puede llegarse al estadio de la valoración y sus efectos, pues, es obvio que si esa lectura no operó adecuada o sufrió algún tipo de yerro, ya la evaluación que sobre el medio se haga se ofrece contaminada desde el origen.

Mucho más en el caso del falso juicio de existencia por omisión, dado que si se dice que el sentenciador omitió cualquier consideración o examen del medio, mal puede afirmarse que, a la par, la inexistente valoración vulneró los rigores de la sana crítica. Huelga anotar que así postulado el cargo, ello representa, allí sí, una clara violación del principio lógico de identidad.

En fin, que respecto de esa especie de conclusión en la que se constituyó el tercer cargo presentado por la defensa, manifestó esta, de manera genérica, que se violó la sana crítica, e incluso la lógica y los preceptos de la experiencia, pero jamás, así fuese adjetivamente, delimitó cuál específico principio de la lógica o qué concreta regla de la experiencia fueron los inadecuadamente utilizados en su argumentación por el Tribunal, cuál la adecuada y cómo ello incide en el contexto probatorio, ya eliminado el vicio, al punto de obligar modificar la decisión de condena.

Tan ostensibles carencias argumentativas derivan fatal la inadmisión del cargo y, en su conjunto, de la demanda, dado que la Corte no observa en el trámite del asunto o el contenido de las decisiones, vicios trascendentes que obliguen su intervención oficiosa para restañar algún tipo de afectación de garantías.

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

R E S U E L V E

INADMITIR la demanda de casación presentada en nombre de FSM, en seguimiento de las motivaciones plasmadas en el cuerpo del presente proveído.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia en relación con el punto.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Auto del 10 de octubre de 2007, radicado 22.597.

2 Folios 7 y 8 del fallo de segundo grado.

3 Folios 240 del Cuaderno Principal 1