

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP 829-2014

Radicación No. 34997

(Aprobado acta No. 53)

Bogotá, D. C., veintiséis de febrero de dos mil catorce.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por la Fiscal Delegada ante los Jueces Penales Municipales de (...), (...), en el proceso que cursa contra el acusado GJRB.

ANTECEDENTES

1.- La cuestión fáctica, a que se contrae la actuación, ocurrida en (...), (...), fue reseñada por el Juzgado A quo, de la manera siguiente:

En el escrito de acusación que dio origen al juicio, la Fiscalía esquematizó como hechos los siguientes:

“La señora MMAM da cuenta del incumplimiento con la obligación alimentaria que tiene el indiciario (sic) GJRB para con su menor hijo SRA.

“El 31 de mayo de 2007 en el Juzgado Promiscuo de Familia de la localidad, durante la cual asumió el compromiso de suministrar por concepto de asistencia alimentaria, la suma de cien mil pesos (\$ 100.000,00) MC y una cuota extra de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000.00) MC, dos (2) veces al año, ello no lo materializó y con posterioridad propuso que no haría consignación conforme se había acordado sino que entregaría el dinero para manutención, los cinco (5) y veinte (20) de cada mes, cumpliendo sólo con los meses de noviembre, diciembre; además, no había cumplido con los meses de junio, julio, agosto y septiembre de la anualidad...”.

2.- El 29 de enero de 2009 la Fiscalía presentó el caso ante el Juez Primero Promiscuo con funciones de control de garantías de (...), en audiencia preliminar de formulación de la imputación en contra del indiciado GJRB, por el delito de inasistencia alimentaria, descrito y sancionado en el artículo 233, inc. 2do, con las modificaciones punitivas de que trata el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, cuyos cargos no fueron aceptados por el implicado.

3.- Posteriormente, ante el Juzgado 2º Promiscuo Municipal con funciones de conocimiento de (...), los días 16 de abril y 9 de junio de 2009 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación -en la cual la Fiscalía acusó al imputado GJRB, del delito de inasistencia alimentaria; el 22 de julio de 2009 la audiencia preparatoria donde se resolvió sobre la pertinencia y conducencia de practicar las pruebas pedidas por las partes y, posteriormente, los días 3 de septiembre, 10 y 11 de noviembre siguiente el juicio oral. En esta última fecha, se anunció el sentido absolutorio del fallo.

4.- La sentencia de primera instancia fue proferida el 25 de noviembre de 2009, por el titular del Juzgado de conocimiento¹, y con ella se puso fin a la

instancia absolviendo al procesado GJRB del cargo que por el delito de inasistencia alimentaria le fuera formulado por la Fiscalía.

5.- Contra este fallo la Fiscalía recurrió en apelación y el Tribunal, mediante el suyo de 18 de junio de 2010, que este mismo sujeto procesal ahora impugna en casación, confirmó íntegramente, al conocer en segunda instancia de la apelación interpuesta.

6.- Contra la sentencia de segunda instancia, la Fiscal 88 Delegada ante los Jueces Penales Municipales de (...), (...), oportunamente interpuso recurso extraordinario de casación, mediante la presentación de la correspondiente demanda sobre cuya admisibilidad se pronuncia la Corte.

LA DEMANDA

Después de resumir los hechos e identificar las partes intervinientes en el trámite y la sentencia materia de impugnación, con apoyo en la causal tercera de casación, un cargo postula la recurrente contra la sentencia del Tribunal.

Denuncia que los juzgadores incurrieron en <<manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia>>, toda vez que el Tribunal <<determinó como estrictamente necesario, en aras de acreditar la existencia del punible de inasistencia alimentaria la determinación y concreción de los períodos en los cuales el acusado se sustrajo de sus obligaciones alimentarias, lo cual desborda cualquier lógica y razonabilidad del conocimiento que debe exigírsele a los declarantes, como quiera que situaciones tan particulares e íntimas de la convivencia no son del resorte del común de las personas, ni siquiera cuando los une a la víctima y su progenitora vínculos de amistad o parentesco; o al menos no puede exigírsele una concreción de tales detalles en la medida que se desborden la espontaneidad del testimonio y se pierda la veracidad de las declaraciones y su real e íntimo conocimiento>>.

Advierte que según el sentenciador de segunda instancia, los testimonios de MMAM, BIJG, DMT, MRVM y LM, no brindan seguridad respecto de los períodos en los cuales el acusado se sustrajo a la prestación de alimentos legalmente debidos a su menor hijo.

Sin embargo, yerra el ad quem, toda vez que de las declaraciones a resaltar seguidamente se desprenden de manera inequívoca los períodos de sustracción por parte de GJRB de las obligaciones alimentarias, sin que sea dable exigir una particularización exacta de éstos a punto de que se desvirtúe la espontaneidad del testimonio y el conocimiento sobre el objeto de juicio oral.

Seguidamente, después de traer a colación lo declarado por la señora MMAM, en relación con las cuantías de dinero entregadas por el acusado así como las fechas en que ello tuvo realización, sostiene que <<no puede irrogarse un alcance distinto a lo enunciado por la declarante, como quiera que cuando la sustracción de las obligaciones es conducta asumida por regla general por el acusado, es más fácil determinar los períodos en los cuales a (sic) realizado aportes a su descendiente, por vía de excepción, siendo razonable y ponderado establecer que aquellos períodos no enunciados, se ha sustraído de la obligación alimentaria. Darle un alcance y significado distinto a la declaración rendida por la declarante implica un total desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba>>.

Sostiene que no resulta viable predicar que la Fiscalía en la acusación refiere incumplimiento alimentario a partir de mayo de 2007, cuando precisamente por dicho incumplimiento es que la madre del menor acudió inicialmente al Juzgado de Familia y posteriormente a la Fiscalía indicando los lapsos de incumplimiento injustificado, como quiera que se constató los lugares y épocas en que laboró el acusado.

De este modo, dice, <<determinados entonces los períodos y los montos en los cuales brindó aportes el señor GJRB, no podían los juzgadores de instancia establecer

como no acreditados los períodos en los cuales se abstuvo de cumplir con los alimentos a favor de su menor hijo>> y proceder a absolverlo, <<máxime cuando el testimonio de la víctima, ha de acoplarse e interpretarse con base en los principios determinados en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, y armonizarse con los demás testigos que fueron ofrecidos por la Fiscalía>>.

Seguidamente, manifiesta que las demás testigos presentadas por la Fiscalía, son uniformes en sus relatos, cuyos medios, según dice, se tornan demostrativos tanto de los períodos de la sustracción alimentaria en que incurrió el acusado, como de la vinculación laboral durante el tiempo que gozó de estabilidad.

Después algunas otras consideraciones de similar factura, en las que cuestiona el mérito persuasivo de las pruebas de descargo, con apoyo en algunos pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema, solicita CASAR la sentencia recurrida.

SE CONSIDERA

1.- Tal como ha sido repetidamente dicho por la Corte CSJ AP, 5 Dic 2007, Rad. 28653, en esta ocasión resulta pertinente reiterar que la casación no es instancia adicional a las ordinarias del trámite, y por lo mismo no ha sido concebida como un instrumento que permita la continuación del debate fáctico y jurídico llevado a cabo en un proceso ya culminado, sino que, por su propia naturaleza corresponde a una sede única que parte del supuesto de la terminación del juicio con el proferimiento de la sentencia de segunda instancia y, además, que ésta no solamente es acertada sino legal, por ajustarse en un todo al ordenamiento jurídico, cuya desvirtuación compete al demandante.

De conformidad con el C.P.P., dicho propósito sólo puede lograrse mediante la presentación de una demanda escrita, en la que se identifique la sentencia recurrida, se acrediten la legitimidad y el interés para recurrir, se expresen con claridad y precisión los

fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión, y se demuestre la objetiva configuración de uno o varios de los motivos de casación taxativamente previstos en la ley.

Acorde con los principios que rigen la utilización del instrumento extraordinario de impugnación, en el libelo debe demostrarse igualmente, la necesaria intervención de la Corte para cumplir, en el caso concreto, uno o más de los fines propios del recurso extraordinario, los cuales aparecen previstos por el artículo 180 del Código de Procedimiento Penal de 2004. De ninguna otra manera podrían ser entendidas las expresiones contenidas en los artículos 181 y 183 ejusdem, según las cuales la casación resulta procedente contra sentencias de segunda instancia <<cuando afectan derechos o garantías fundamentales>> y que en la demanda se debe señalar <<de manera precisa y concisa>> las causales invocadas y sus fundamentos.

En esta oportunidad debe insistirse en recalcar que en el sistema procesal de que trata la Ley 906 de 2004 no se libera al demandante del deber de cumplir con unos mínimos requisitos de forma y contenido que le permitan superar el necesario juicio de admisibilidad que por ley compete realizar a la Corte. Tanto es esto, que el artículo 184 del mencionado estatuto la faculta para no admitir al trámite aquellas demandas en las cuales se establezca que el impugnante carece de interés, o cuando no se señala el motivo de casación en que apoya la pretensión desquiciatoria contra el fallo de segunda instancia, o cuando en el escrito se dejan de desarrollar clara y precisamente los cargos que a su amparo pretendió formular, <<o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso>>.

Entre los mencionados requisitos establecidos por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, con la modificación introducida por el artículo 98 de la Ley 1395 de 20102,

se destaca que el censor tiene el deber de interponer el recurso dentro de la oportunidad legalmente prevista, esto es dentro de los 5 días siguientes a última notificación de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal, presentar la demanda en un término posterior común de 30 días y la carga de acreditar la existencia de interés para acudir a sede extraordinaria.

El demandante tiene por deber señalar, además, con absoluta precisión la causal o causales que apoyan su pretensión; enunciar, desarrollar y sustentar de manera clara y precisa el cargo o cargos que a su amparo pretenda proponer y; demostrar con la nitidez requerida, que la intervención de la Corte en el asunto particular resulta necesaria para cumplir alguna de las varias finalidades previstas para el recurso, tales como la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes en el proceso, la reparación de los agravios inferidos a éstos, o la unificación de la jurisprudencia.

En dicho sentido la Sala CSJ AP, 9 Jun 2008, Rad. 29019 tiene establecido que:

La debida sustentación del cargo propuesto implica para el censor, entre otras exigencias, desarrollarlo en forma completa, conforme al principio de sustentación suficiente, de suerte que la demanda se baste a sí misma para lograr la infirmación total o parcial de la sentencia, según el caso, y hacerlo de manera clara y precisa, en términos tales que el alcance de la impugnación surja nítido, para que el juez de casación pueda dar a los reproches planteados adecuada respuesta.

También es exigencia indeclinable demostrar que la intervención de la Corte es necesaria para la realización de los fines de la casación, lo cual significa que la demanda, además de hallarse adecuadamente presentada y debidamente sustentada (idoneidad formal), debe ser fundada (idoneidad sustancial), es decir, estar razonablemente llamada a propiciar la infirmación total o parcial de la sentencia, o un

pronunciamiento unificador de la Corte sobre el tema debatido.

A esta conclusión se llega tras consultar el contenido del artículo 184 ejusdem, donde se incluye como causal de no selección de la demanda de casación, el que se advierta fundadamente de su contexto que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades propias del recurso, es decir, que no sea necesario para materializar la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes y la reparación de los agravios inferidos a éstos (artículo 180).

En todo caso, la adecuada sustentación del recurso, sin la cual no es posible acceder a éste, <<exige que el demandante demuestre que el juzgador cometió un error al tomar la decisión, bien de juicio (in iudicando) o de actividad (in procedendo), para cuyo efecto no basta afirmar que una determinada infracción se cometió, sino que es necesario precisar en qué consistió, qué repercusiones o implicaciones tuvo en la decisión recurrida, qué consecuencias desfavorables se derivaron de ella para la parte impugnante, y por qué la intervención de la Corte es necesaria para el cumplimiento de los fines del recurso>> CSJ AP, 26 Sep 2007, Rad. 28053.

2.- En punto de las causales de procedencia de la casación, previstas por el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, asimismo la Corte CSJ AP, 4 May 2006, Rad. 25250 tiene precisado lo siguiente:

- a) La de su numeral 1º -falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso-, recoge los supuestos de la que se ha llamado a lo largo de la doctrina de esta Corporación como violación directa de la ley material.
- b) La del numeral 2º consagra el tradicional motivo de nulidad por errores in iudicando, por cuanto permite el ataque si se desconoce el debido proceso por afectación sustancial de su estructura (yerro de estructura) o de la garantía debida a

cualquiera de las partes (error de garantía).

En tal caso, debe tenerse en cuenta que las causales de nulidad son taxativas y que la denuncia bien sea de la vulneración del debido proceso o de las garantías, exige claras y precisas pautas demostrativas (CSJ AP 24 Nov 2005, Rad. 24.323)

Del mismo modo, bajo la orientación de tal causal puede postularse el desconocimiento del principio de congruencia entre acusación y sentencia (CSJ AP 24 Nov 2005, Rad. 24530).

c) Finalmente, la del numeral 3º se ocupa de la denominada violación indirecta de la ley sustancial -manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia-; desconocer las reglas de producción alude a los errores de derecho que se manifiestan por los falsos juicios de legalidad -práctica o incorporación de las pruebas sin observancia de los requisitos contemplados en la ley-, o, excepcionalmente por falso juicio de convicción³, mientras que el desconocimiento de las reglas de apreciación hace referencia a los errores de hecho que surgen a través del falso juicio de identidad -distorsión o alteración de la expresión fáctica del elemento probatorio-, del falso juicio de existencia -declarar un hecho probado con base en una prueba inexistente u omitir la apreciación de una allegada de manera válida al proceso- y del falso raciocinio -fijación de premisas ilógicas o irrazonables por desconocimiento de las pautas de la sana crítica-.

La invocación de cualquiera de estos errores exige que el cargo se desarrolle conforme a las directrices que de antaño ha desarrollado la Sala, en especial, aquella que hace relación con la trascendencia del error, es decir, que el mismo fue determinante del fallo censurado.

A más de lo dicho, la Sala CSJ AP, 22 Jun 2006, Rad. 25412 ha dejado indicado:

Supone lo anterior que el demandante debe encaminar sus esfuerzos a demostrar cómo con el trámite procesal o a través del fallo se afectaron derechos o garantías fundamentales para lo cual, en consonancia con el yerro advertido, ha de servirse de la causal de casación pertinente señalándola expresamente e indicando las razones que le asisten para estimar que se encuentra estructurada, sin olvidar que debe indicar, así sea sucintamente, cuál de los fines establecidos para la casación hace necesaria la intervención de la Corte en el particular asunto, según lo previsto en el artículo 180 de esa normatividad, esto es, si ella es indispensable para la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos o la unificación de la jurisprudencia.

Con esos propósitos, resulta de suma utilidad que el actor atienda las directrices desarrolladas por la jurisprudencia sobre la forma para abordar en esta sede el desarrollo de los diferentes motivos de casación pautas que, bien está recordar, no pasan de ser un conjunto de postulados orientados a conseguir que el demandante se sujete a unos mínimos lógicos y de coherencia en la formulación y desarrollo de sus reparos.

Tales directrices tienden, pues, a facilitar la labor del demandante a fin de que resulten completos y entendibles los cargos que propone contra el fallo de segundo grado, exigencia que sigue vigente pues si bien en la nueva lógica del recurso se habilita a la Corte para superar los defectos que el libelo ofrezca, esta última opción demanda del censor un esfuerzo argumentativo a través del cual demuestre ya el probable distanciamiento entre el fallo recurrido y la norma constitucional o legal que debió gobernarlo, ora la vulneración de garantías fundamentales de los intervinientes, bien el tema jurídico que por su relevancia deba ser abordado por la Sala a fin de procurar el desarrollo de la jurisprudencia.

Es decir, siempre será necesario que el demandante elabore una propuesta coherente, comprensible y convincente, por cuyo medio pueda concluirse que sí es indispensable la

intervención de la Corte para lograr alguno de los cometidos de la casación, de acuerdo con la índole de la controversia planteada.

3.- Cabe denotar que si de lo que se trata es de denunciar, con apoyo en la causal tercera de casación, que la sentencia del Tribunal incurre en “manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia”, dicho tipo de desacierto corresponde a la forma indirecta de violación a las disposiciones de derecho sustancial, y se configura cuando el sentenciador comete errores en la apreciación de los medios de prueba, los elementos materiales probatorios o la evidencia física, los cuales pueden ser de hecho o de derecho CSJ AP, 29 Ag 2007, Rad. 26276.

Los primeros, es decir los errores de hecho en la apreciación probatoria, se presentan cuando el juzgador se equivoca al contemplar materialmente el medio de conocimiento; porque deja de apreciar una prueba, elemento material o evidencia, pese a haber sido válidamente presentada o practicada en el juicio oral, o porque la supone practicada en éste sin haberlo realmente sido y sin embargo le confiere mérito (falso juicio de existencia); o cuando no obstante considerarla legal y oportunamente presentada, practicada y controvertida, al fijar su contenido la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de ella (falso juicio de identidad); o, porque sin cometer ninguno de los anteriores desaciertos, habiendo sido válidamente practicada la prueba en el juicio oral, en la sentencia es apreciada en su exacta dimensión fáctica, pero al asignarle su mérito persuasivo se aparta de los criterios técnico-científicos normativamente establecidos para la apreciación de ella, o los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de experiencia, es decir, los principios de la sana crítica, como método de valoración probatoria (falso raciocinio).

De este modo, cuando el reparo se orienta por el falso juicio de existencia por

suposición del medio de conocimiento, compete al casacionista demostrar el yerro con la indicación correspondiente del fallo en donde se aluda a dicho medio que materialmente no fue practicado, presentado o controvertido en el juicio; y si lo es por omisión de ponderar prueba, elemento material o evidencia física válidamente presentada o practicada en la audiencia de juicio oral (falso juicio de existencia por omisión), es su deber concretar la parte pertinente de la audiencia pública en que se presentó la evidencia o el elemento material o se practicó la prueba, e indicar qué objetivamente se establece de ella, cuál mérito le corresponde siguiendo los postulados de la sana crítica y los criterios de valoración normativamente previstos para cada una, y señalar cómo su estimación conjunta con el arsenal probatorio aducido por las partes en el juicio y debidamente controvertido en éste, da lugar a variar las conclusiones del fallo, y, por tanto a modificar la parte resolutive de la sentencia objeto de impugnación extraordinaria.

Si lo pretendido es denunciar la configuración de errores de hecho por falsos juicios de identidad en la apreciación probatoria, el casacionista debe indicar expresamente qué en concreto dice el medio de prueba, el elemento material probatorio o la evidencia física, según el caso; qué exactamente dijo de él el juzgador, cómo se le tergiversó, cercenó o adicionó en su expresión fáctica haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de él, y lo más importante, la repercusión definitiva del desacierto en la declaración de justicia contenida en la parte resolutive del fallo.

Si se denuncia falso raciocinio por desconocimiento de los criterios técnico científicos normativamente establecidos para cada medio en particular (Art. 380 CPP), el casacionista tiene por deber precisar la norma de derecho procesal que fija los criterios de valoración de la prueba cuya ponderación se cuestiona, indicar cuál o cuáles de ellos fueron conculcados en el caso particular y demostrar la incidencia que dicho desacierto tuvo en la parte resolutive del fallo.

Si la denuncia se dirige a patentizar el desconocimiento de los postulados de la sana crítica, se debe indicar qué dice de manera objetiva el medio, qué infirió de él el juzgador y cuál mérito persuasivo le fue otorgado; también debe señalar cuál postulado de la lógica, ley de la ciencia o máxima de experiencia fue desconocida, y cuál el aporte científico correcto, la regla de la lógica apropiada, la máxima de la experiencia que debió tomarse en consideración y cómo; finalmente, demostrar la trascendencia del error, indicando cuál debe ser la apreciación correcta de la prueba o pruebas que cuestiona, y que habría dado lugar a proferir un fallo sustancialmente distinto y opuesto al ameritado.

La Corte no puede dejar de subrayar que cuando se precisa la naturaleza y alcance de los errores originados en la apreciación judicial de las pruebas, como uno de los motivos de invalidación susceptibles de ser invocados en sede de casación, la jurisprudencia CSJ AP, 17 Sep 2003, Rad. 17690 ha sido insistente en señalar que este desacierto no resulta configurado por la sola disparidad de criterios entre la valoración realizada por los jueces y la pretendida por los sujetos procesales, sino de la comprobada y grotesca contradicción entre aquella y las reglas que informan la valoración racional de la prueba.

También ha dicho, en doctrina suficientemente decantada y difundida, que si un contraste de tales características no se presenta, porque los juzgadores, en ejercicio de esta función, han respetado los límites que prescriben las reglas de la sana crítica, será su criterio, no el de las partes, el llamado a prevalecer, por virtud de la doble presunción de acierto y legalidad con que está amparada la sentencia de segunda instancia.

Por esto, ha de reiterarse que inane resulta, por tanto, en sede extraordinaria, pretender desquiciar el andamiaje fáctico-jurídico del fallo impugnado con fundamento en simples apreciaciones subjetivas sobre la forma como el juez de la causa debió enfrentar el proceso de concreción del mérito demostrativo de los elementos de prueba, o el valor que

debió habersele asignado a un determinado medio.

No se trata, pues, de presentar discrepancias interpretativas en relación a cómo se aprecian las pruebas por los juzgadores y cómo hubiera querido el demandante que fueran valoradas, pues ello no es posible de plantearlo en sede del recurso extraordinario de casación dada la inocuidad de este tipo de argumentos para derruir la presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo. Esto tiene sentido si se considera que dentro de la autonomía de apreciación probatoria la labor del juez al evaluar el caudal probatorio consiste precisamente en definir a qué elementos de juicio les reconoce credibilidad y a cuáles no para llegar a su convencimiento sobre la verdad de lo acaecido, establecer la base fáctica de la sentencia y la declaración del derecho en la parte resolutive del fallo.

Tampoco trata la casación, en cuanto a este motivo se refiere, de presentar argumentos probatorios que puedan ser válidos frente a una hipótesis posible de interpretación, pues lo posible no se identifica con lo cierto, real, claro y manifiesto, ni puede ser utilizado como fundamento para resolver la divergencia apreciativa de los medios entre el juez y las partes. En tal eventualidad prevalece el criterio de aquél siempre y cuando se mantenga dentro de las pautas que rigen la persuasión racional, cuya desvirtuación compete al demandante de manera objetiva, clara y completa con referencia a la totalidad de los medios en que se sustentó el fallo objeto de censura y no combatiendo tan sólo una parte de ellos desde su particular punto de vista, como si el juicio no hubiera concluido con el proferimiento de la sentencia de segunda instancia.

Los errores de derecho en la apreciación de las pruebas, entrañan, por su parte, la apreciación material del medio de conocimiento por parte del juzgador, quien lo acepta no obstante haber sido aportado al juicio, o practicado o presentado en éste, con violación de las garantías fundamentales o de las formalidades legales para su aducción o práctica; o lo rechaza y deja de ponderar porque a pesar de haber sido

objetivamente cumplidas, considera que no las reúne (falso juicio de legalidad).

También, aunque de restringida aplicación por haber desaparecido del sistema procesal la tarifa legal, se incurre en esta especie de error cuando el juzgador desconoce el valor prefijado al medio de conocimiento en la ley, o la eficacia que ésta le asigna (falso juicio de convicción), correspondiendo al actor, en todo caso, señalar las normas procesales que reglan los medios de conocimiento sobre los que predica el yerro, y acreditar cómo se produjo su trasgresión.

Cada una de estas especies de error, obedece a momentos lógicamente distintos en la apreciación probatoria y corresponden a una secuencia de carácter progresivo, así encuentre concreción en un acto históricamente unitario: el fallo judicial de segunda instancia. Por esto no resulta técnicamente correcto que frente a un mismo medio de conocimiento y dentro del mismo cargo, o en otro postulado en el mismo plano, sin indicar la prelación con que la Corte ha de abordar su análisis, se mezclen argumentos referidos a desaciertos probatorios de naturaleza distinta.

Debido a ello, en aras de la claridad y precisión que ha de regir la fundamentación del instrumento extraordinario de la casación, compete al actor identificar nítidamente la vía de impugnación a que se acoge, señalar el sentido de trasgresión de la ley y, según el caso, concretar el tipo de desacierto en que se funda, individualizar el medio o medios de conocimiento sobre los que predica el yerro, e indicar de manera objetiva su contenido, el mérito atribuido por el juzgador, la incidencia del desacierto cometido en las conclusiones del fallo, y en relación de determinación concretar la norma de derecho sustancial que mediatamente resultó excluida o indebidamente aplicada y acreditar cómo, de no haber ocurrido el yerro, el sentido del fallo habría sido sustancialmente distinto y opuesto al impugnado, integrando de esta manera lo que se conoce como la proposición jurídica del cargo y la formulación completa de éste.

4.- Y cuando de ataque a la apreciación de la prueba indiciaria se trata, el censor debe informar si la equivocación se cometió respecto de los medios demostrativos de los hechos indicadores, la inferencia lógica, o en el proceso de valoración conjunta al apreciar su articulación, convergencia y concordancia de los varios indicios entre sí, y entre éstos y las restantes pruebas, para llegar a una conclusión fáctica desacertada.

De manera que si el error radica en la apreciación del hecho indicador, dado que necesariamente éste ha de acreditarse con otro medio de prueba de los legalmente establecidos, ineludible resulta postular si el yerro fue de hecho o de derecho, a qué expresión corresponde, y cómo alcanza demostración para el caso.

Si el error se ubica en el proceso de inferencia lógica, ello supone partir de aceptar la validez del medio con el que se acredita el hecho indicador, y demostrar al tiempo que el juzgador en la labor de asignación del mérito suasorio se apartó de las leyes de la ciencia, los principios de la lógica o las reglas de experiencia, haciendo evidente en qué consiste y cual es la operancia correcta de cada uno de ellos, y cómo en concreto esto es desconocido.

O, en otras palabras dicho,

...su demostración impone, entonces, tener que confrontar la forma como los juzgadores apreciaron la prueba que se afirma indebidamente valorada, y demostrar - que no criticar, disentir, o discutir- que sus apreciaciones son arbitrarias o irrazonables por desconocer los derroteros de la sana crítica -los dictados de la lógica, las máximas de la experiencia, las leyes de la ciencia, se reitera-, y que el desacierto tuvo incidencia trascendente en el contenido o sentido del fallo, luego de dejar establecido que éste no se puede mantener con las restantes premisas de la sentencia, para lo cual el demandante tiene la correlativa carga de explicar por qué la apreciación de los demás elementos probatorios es insuficiente para sostenerla CSJ AP, 10 Ag 2006, Rad. 25527.

Si lo pretendido es denunciar error de hecho por falso juicio de existencia por omisión de un indicio o un conjunto de ellos, lo primero que debe acreditar el censor es la incorporación material del medio probatorio a juicio y con el cual se evidencia el hecho indicador, la validez de su aducción, qué se establece de él, cuál mérito le corresponde, y luego de realizar el proceso de inferencia lógica a partir de tener acreditado el hecho base, exponer el indicio que se estructura sobre él, el valor correspondiente siguiendo las reglas de experiencia, y su articulación y convergencia con los otros indicios o medios de prueba directos.

Además, dada la naturaleza de este medio de convicción, si el yerro se presenta en la labor de análisis de la convergencia y congruencia entre los distintos indicios y de éstos con los demás medios, o al asignar la fuerza demostrativa en su valoración conjunta, es aspecto que no puede dejarse de precisar en la demanda, concretando el tipo de error cometido, demostrando que la inferencia realizada por el juzgador se distancia de los postulados de la sana crítica, y acreditando que la apreciación probatoria que se propone en su reemplazo, permite llegar a conclusión diversa de aquella a la que arribara el sentenciador, pues no trata la casación de dar lugar a anteponer el particular punto de vista del actor al del fallador, ya que en dicha eventualidad primará siempre éste, en cuanto la sentencia se halla amparada por la doble presunción de acierto y legalidad, siendo carga del demandante desvirtuarla con la demostración concreta de haberse incurrido en errores determinantes de violación en la declaración del derecho.

Es en este sentido que el demandante debe precisar en qué momento de la construcción indiciaria se produce, si en el hecho indicador, o en la inferencia por violar las reglas de la sana crítica, para lo cual ha de señalar qué en concreto dice el medio demostrativo del hecho indicador, cómo hizo la inferencia el juzgador, en qué consistió el yerro, y qué grado de trascendencia tuvo éste por su repercusión en la parte

resolutiva del fallo CSJ AP, 10 Mar 2004, Rad. 18328.

La Sala ha convenido en advertir CSJ AP, 31 Mar 2008, Rad. 29249, además, que esta forma de atacar la apreciación de la prueba indiciaria, no solamente garantiza el respeto por su estructura lógica, sino que también facilita la comprensión del cuestionamiento, pues cuando la censura aborda en forma indiscriminada los estados a que se ha hecho referencia, se incurre en contradicción, toda vez que, como se ha dejado dicho, es presupuesto de cada eslabón del cuestionamiento estar conforme con el anterior.

5.- De todos modos, debe insistir la Sala en que de optar el demandante por la vía indirecta para denunciar la violación de normas sustanciales por errores en la apreciación de los medios de conocimiento, la misma naturaleza excepcional que la casación ostenta le impone la necesidad de abordar la demostración de cómo habría de corregirse el yerro probatorio que denuncia, modificando tanto el supuesto fáctico como la parte dispositiva de la sentencia.

Como resulta apenas obvio, esta tarea comprende el deber de realizar un nuevo análisis de los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física presentados y, por ende, debatidos en el juicio; valorando los medios que fueron omitidos, cercenados o tergiversados, o apreciando acorde con los principios técnico científicos establecidos para cada uno en particular y las reglas de la sana crítica respecto de aquellos en cuya ponderación fueron transgredidos los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o los dictados de experiencia; y excluyendo del fallo los supuestos o los ilegalmente practicados o aducidos.

Dicha labor no debe ser realizada de manera independiente en la ponderación individual de cada medio, sino en conjunto, esto es, valorando la prueba ameritada en confrontación con lo acreditado por las otras debatidas en juicio y acertadamente apreciadas, tal como lo ordenan las normas procesales establecidas para cada elemento probatorio en particular y

las que aluden al modo integral de valoración.

Todo ello en orden a hacer evidente la falta de aplicación o la aplicación indebida de un concreto precepto de derecho sustancial, pues, al fin y al cabo, es la demostración de la trasgresión de la norma de derecho sustancial por el fallo, la finalidad de la causal tercera de casación. De otro modo no podría concebirse el trámite extraordinario por errores de apreciación probatoria, si su propósito no se orienta a evidenciar la afectación de derechos o garantías fundamentales debido a la falta de aplicación de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, pese a ser la llamada a regular el caso, o la aplicación indebida de alguna de éstas cuando en realidad no lo rige CSJ AP, 26 Sep 2007, Rad. 28213.

6.- Como quiera que la demandante en el presente evento, con la pretensión de cuestionar la legalidad y acierto del fallo de segunda instancia, pese a que no enuncia la violación indirecta de la ley, sugiere la configuración de la causal tercera de casación, la Corte se ha visto precisada a realizar este recuento jurisprudencial, con el sólo propósito de destacar cómo en el caso que ahora ocupa su atención, sin dificultad se observa que prácticamente ninguna de dichas exigencias básicas se cumplen a entera cabalidad por la libelista, situación que determina que el libelo no pueda ser admitido al trámite con miras a un pronunciamiento de fondo, en términos que seguidamente pasa a precisarse.

7.- Como se recuerda en el resumen que se hizo de la demanda, la demandante apoya su disenso en sostener que en los fallos de instancia se incurrió en <<manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia>> dedicándose seguidamente a realizar un particular análisis sobre el mérito persuasivo de los medios, para llegar a sostener que <<fueron prolijas las declaraciones de las testigas (sic), quienes coinciden en señalar que MRAM, la progenitora del menor, siempre ha tenido que asumir la carga alimentaria de su menor hijo sin la ayuda y colaboración del

padre de éste, incluso en muchos casos arriesgando su propia salud, toda vez que a pesar de que ha presentado quebrantos de salud, siempre tiene que ceder su estado anímico y de salud, ante la imperiosa necesidad de garantizarle el sustento a Sebastián>>.

Con tal manera de razonar, no logra descubrir la Sala cuál es el verdadero sentido y alcance de la pretensión impugnatoria, pues no se sabe cuál en concreto el yerro cometido por el juzgador, a cuál especie corresponde (si de hecho o de derecho), cómo se demuestra su configuración, y cuál la incidencia que tuvo en la violación indirecta de la ley, objeto y fin del recurso extraordinario.

Lo cierto del caso, es que cualquiera hubiere sido la pretensión de la libelista, su discurso no pasa de ser una consideración personal, que no guarda relación ninguna con los precisos y rigurosos requisitos de admisibilidad establecidos normativamente para la casación y a los cuales se ha hecho alusión, ni con el fallo, cuyos fundamentos ni siquiera se da a la tarea de cuestionar, si es que su pretensión era desquiciar el andamiaje fáctico y jurídico que le sirve de sustento.

Al efecto, cabe denotar que en la sentencia de segunda instancia, el Tribunal fue expreso en indicar:

Ciertamente, los testigos de la Fiscalía MMAM, BIJG, DMTT, MRVA, LM, y los testigos de la defensa OB, JCLE y HIRJ, al unísono informan que la manutención del menor está esencialmente a cargo de su madre y el padre ocasionalmente aporta al sostenimiento del menor. Asimismo, los testimonios recepcionados en el juicio oral convergen en relacionar los trabajos desempeñados por el procesado durante los años 2007 a 2009, pero no posibilitan determinar con exactitud la fecha exacta en que labora en cada uno de los lugares o establecimientos relacionados, ni la contraprestación económica recibida. Con fundamento en los mismos

tampoco se logra establecer que el procesado se hubiese sustraído al cumplimiento del deber alimentario durante los períodos laborados.

Si la idea de la demandante era cuestionar estas consideraciones del juzgador de alzada, tenía por deber acudir a la causal tercera de casación y demostrar que en la sentencia de segunda instancia se incurrió en errores trascendentes de hecho o de derecho en la apreciación probatoria, que dieron lugar a la violación indirecta de la ley sustancial, lo cual, a más de no haber enunciado expresamente, tampoco demuestra con el rigor exigido en sede extraordinaria.

Nada de esto ensaya la demandante, quien se limita a sugerir la violación indirecta de la ley a la par de insinuar la comisión de errores en la ponderación de la prueba, pero no le enseña a la Corte, qué concretamente dice ésta, en qué consistió el yerro, cómo se demuestra el yerro, a cuál categoría corresponde, ni cuál la definitiva incidencia que un tal desacierto tuvo para lesionar los intereses que representa.

Para la Corte, la inconformidad de la casacionista, radica tan sólo en suponer que en el juicio oral la Fiscalía aportó la prueba requerida para condenar, pero en realidad apenas deja sus asertos en el sólo enunciado, en cuanto no les da ningún desarrollo y demostración.

En últimas, de los términos en que se presenta la censura, observa la Sala que lo pretendido por la demandante es desconocer, sin más, las declaraciones fácticas del fallo tan sólo porque considera que sus razonamientos relacionados con la prueba practicada en el juicio oral, son mejores que los del juzgador, pero sin percatarse que ante un enfrentamiento de criterios entre el juez y las partes sobre el mérito persuasivo que debe conferirse a los medios, prima el de aquél, quien goza de libertad relativa para apreciarlos y asignarle mérito persuasivo, limitada sólo por los criterios técnico

científicos establecidos para cada uno en particular y las reglas de la sana crítica, cuya transgresión, en el contexto de la demanda, lejos está de poder acreditar.

Lo que se ofrece en la demanda, no es entonces la intención de demostrar la existencia de un error demandable en casación, sino la exposición de un criterio particular sobre cómo ha debido proferirse la sentencia respecto del cual no se está de acuerdo con el juzgador, tan sólo porque no se le dio la razón a la Fiscalía sino a la defensa cuando ésta intervino en los alegatos finales del juicio oral, lo que de suyo resulta inadmisibile en sede extraordinaria.

Esto es lo que se establece cuando formula una crítica general al mérito persuasivo conferido por el juzgador a la prueba practicada en el juicio y, tal vez pretendiendo que la Corte supla las deficiencias argumentativas que presenta y desentrañe la finalidad que se persigue con la interposición del recurso, afirma tan sólo, sin llegar a demostrarlo en los precisos términos que han sido señalados en el cuerpo de este proveído, que en desarrollo del juicio se practicó prueba suficiente para declarar la responsabilidad penal del acusado en el delito de inasistencia alimentaria que le fuera atribuido en la acusación, pero deja de acreditar, clara y precisamente, qué exactamente dijeron cada uno de los testigos de cargo que menciona, en qué consistió el error de apreciación cometido por el juzgador, de qué manera la apreciación correcta de los medios armonizaría con los demás sobre los cuales no concurre yerro alguno, y cuáles serían las incidencias del desacierto en la parte resolutive del fallo.

Entonces, como la demandante no solamente no demuestra el error, sino que no presenta un nuevo panorama probatorio en que se corrija el yerro que dice denunciar, el cargo resulta incompleto, por ende inadmisibile a un pronunciamiento de fondo.

8.- En síntesis, la demanda estudiada no cumple las exigencias mínimas de forma y contenido requeridas para su estudio de fondo. Por tanto, se la inadmitirá y se ordenará la

devolución del diligenciamiento al Tribunal de origen, de conformidad con lo previsto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, pues no se advierte la necesidad de superar sus defectos de forma y contenido para la realización de los fines de la casación, ni la violación de garantías fundamentales que la Corte esté en el deber de proteger de manera oficiosa.

9.- Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia por parte del demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 inciso segundo ejusdem, en la oportunidad, forma y términos precisados por la Corte CSJ AP 12 Dic 2005, Rad. 24322.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada por la Fiscal 88 Delegada ante los Jueces Promiscuos Municipales con sede en (...), en el juicio seguido contra GJRB por las razones expuestas en la motivación de este proveído.

Contra esta determinación procede la insistencia en los términos del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal del origen.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fls. 94 y ss. carpeta anexa.

2 Ley 1395 de 2010. Art. 98. “El artículo 183 de la Ley 906 de 2004 quedará así:

“Artículo 183. Oportunidad. El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.

Si no se presenta demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición”.

3 ib. radicación 24.530