

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Magistrada Ponente

AP836-2015

Radicación 44791

(Aprobado Acta No. 072).

Bogotá D.C., veintitrés (23 de febrero de dos mil quince (2015).

VISTOS

Decide la Sala sobre la admisión formal del libelo de casación discrecional presentado por el defensor de la acusada SANDRA MILENA NÚÑEZ CUELLO, contra el fallo de segundo grado proferido por el Tribunal Superior de Valledupar el 16 de junio de 2014, mediante el cual revocó la sentencia absolutoria de primer grado dictada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad el 10 de septiembre de 2013, para en su lugar condenarla como autora penalmente responsable del concurso de delitos de lesiones personales culposas con pérdida anatómica del órgano de reproducción femenino en María Inés Álvarez Moscote y lesiones culposas al feto del cual era gestante la misma ciudadana.

HECHOS

Aproximadamente a las 11:30 de la mañana del 20 de octubre de 2007, la señora María

Inés Álvarez Moscote ingresó a la Clínica Organización Médica Santa Isabel de Valledupar, con el fin de conseguir la atención de un parto por embarazo prolongado (41.3 semanas). Inicialmente fue recibida por el médico general Juan Carlos Piscioti y se dispuso la práctica de los exámenes pertinentes estableciendo que el feto y la madre se encontraban bien, quedando pendientes del arribo de la ginecóloga SANDRA MILENA NÚÑEZ CUELLO, quien se encontraba en turno de disponibilidad y fue enterada por vía telefónica de la situación, la cual sugirió suministrar a la paciente un cuarto de tableta de misoprostol cada cuatro horas para inducir el parto.

Cerca de la 1:00 de la tarde el turno de observación fue asumido por la doctora Érika Silva, quien advirtió que la paciente presentaba monitoreo fetal reactivo y por ello, dado que se trataba de una mujer con partos vaginales anteriores, se comunicó con la ginecóloga NÚÑEZ CUELLO para darle a conocer tal circunstancia, y esta dispuso iniciar trabajo de parto con el suministro de misoprostol a las 2:00 de la tarde.

Tiempo después, en el área de hospitalización la doctora Cristina Torres Castilla recibió a la gestante y se siguió con la actividad de parto hasta las 7:00 de la noche, sin que hasta ese momento fuera valorada por la ginecóloga SANDRA MILENA NÚÑEZ.

A las 7:30 de la noche el turno fue asumido por la médico general Yenny Cantillo Castro, recibiendo a la madre y al feto en buen estado, pero a eso de las 10:00 p.m. encontró un líquido con meconio grado II a III, lo cual corresponde a un signo de alerta, amén de que la mujer tenía fuertes dolores en su vientre y junto con su esposo solicitaban insistentemente le practicara una cesárea, de manera que, por corresponder a la especialista definir qué se debía hacer, la citada profesional comunicó por teléfono dicho acontecer a la ginecóloga SANDRA NÚÑEZ CUELLO, quien manifestó que concurriría a practicar una cesárea a la gestante.

A las 11:05 de la noche llegó a la clínica la doctora SANDRA NÚÑEZ, dio la orden de ingresar a la paciente a cirugía y al realizar el respectivo procedimiento encontró en la cavidad abdominal, fuera del útero, la placenta y el feto, el cual no respondió a los procedimientos de reanimación y se estableció que había fallecido por hipoxia. La madre sufrió ruptura del útero que implicó una histerectomía total, pues el daño no era susceptible de rafia o sutura.

ACTUACIÓN PROCESAL

Con base en la denuncia formulada por María Inés Álvarez Moscote, la Fiscalía Seccional de Valledupar dispuso la correspondiente indagación preliminar. Luego de practicar algunas diligencias declaró abierta la instrucción, en desarrollo de la cual vinculó mediante indagatoria, entre otros, a SANDRA MILENA NÚÑEZ CUELLO y Yenny Cantillo Castro.

Culminada la instrucción, el mérito del sumario fue calificado el 9 de marzo de 2009 con resolución de acusación en contra de SANDRA NÚÑEZ, como probable autora del concurso de delitos de lesiones culposas al feto y lesiones personales culposas con pérdida anatómica del órgano de reproducción femenino. En la misma oportunidad se dictó preclusión de la investigación adelantada en contra de Yenny Cantillo.

Impugnada la acusación por la defensa, la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Valledupar la confirmó mediante proveído del 21 de julio de 2010.

Una vez surtida la etapa del juicio, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la referida ciudad profirió fallo el 10 de septiembre de 2013, a través del cual absolvió a SANDRA MILENA NÚÑEZ CUELLO por los delitos objeto de acusación.

Al desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del a quo por el ente fiscal, el Tribunal Superior de Valledupar la revocó, para en su lugar condenar a la acusada

como autora penalmente responsable del concurso de delitos de lesiones culposas al feto y lesiones personales con pérdida anatómica del órgano reproductor femenino, a las penas principales de dieciocho (18) meses de prisión, multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales e inhabilitación para el ejercicio de la profesión de medicina y ginecología por el mismo lapso de la sanción privativa de libertad. Igualmente le fue impuesta la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por tiempo igual al señalado.

También la condenó al pago de la correspondiente indemnización de perjuicios tasada en 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de María Inés Álvarez Moscote, y le fue concedida la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Contra la sentencia del ad quem el defensor de la procesada interpuso recurso de casación discrecional y presentó oportunamente el respectivo libelo. Luego, María Inés Álvarez y su apoderado allegaron un escrito por medio del cual solicitaron en favor de SANDRA NÚÑEZ se profiriera cesación de procedimiento por indemnización integral y desistimiento, en cuanto recibió de ella por dicho concepto la suma de \$70.000.000.00 y anexó copia del respectivo contrato de transacción y del cheque.

Mediante auto del pasado 22 de enero la Sala decidió cesar procedimiento por indemnización integral en favor de la acusada por el delito de lesiones personales culposas en María Inés Álvarez, al paso que negar la extinción de la acción por la misma causa respecto del punible de lesiones culposas al feto, proveído contra el cual la defensa interpuso recurso de reposición que fue resuelto por la Corte el 17 de febrero de la anualidad cursante, en el sentido de no reponer la decisión atacada.

LA DEMANDA

En atención a que para este momento ya se dispuso la cesación de procedimiento por

el delito de lesiones personales culposas causadas a María Inés Álvarez, la Colegiatura únicamente sintetizará el reparo que el demandante formula respecto del delito de lesiones culposas al feto, por el cual el Tribunal también condenó a SANDRA MILENA NÚÑEZ.

Advertido lo anterior se tiene que inicialmente señala el recurrente que acude a la casación discrecional con el propósito de conseguir de la Sala el desarrollo de la jurisprudencia en punto del delito de lesiones personales al feto, en especial cuando la muerte se produce en el trabajo de parto, antes de que tenga lugar el nacimiento de la criatura, pues podría tratarse de un aborto culposo que no se encuentra tipificado.

Entonces propone un cargo por violación directa de la ley sustancial derivada de la aplicación indebida del artículo 126 del estatuto punitivo que establece el delito de lesiones culposas al feto.

En el desarrollo de la censura plantea que dicho delito requiere que “el bebé nazca vivo, y con unas lesiones que se hayan producido cuando se encontraba dentro del vientre de la madre”.

Destaca que la condición de feto se tiene cuando se ubica dentro de la cavidad intrauterina, pues si no se produce su nacimiento se trata de un aborto en grado de culpa, el cual no está tipificado.

Luego de citar doctrina sobre el punible en comento, advierte que “para hablar de las lesiones personales (sic) al feto, necesariamente la criatura debe nacer y vivir con unas lesiones que se han producido mientras tuvo la condición de feto (...) porque lo cierto es que el tipo penal de lesiones personales (sic) no es encaminado a evitar que se le cause la muerte al feto, este caso, se protege por vía del aborto, pero reitero, no fue voluntad del legislador tipificar el aborto culposo, en consecuencia la conducta se constituye en atípica”.

Con base en lo expuesto el impugnante solicita a la Sala la casación del fallo impugnado, para en su lugar dictar sentencia absolutoria por el delito de lesiones culposas al feto en favor de su asistida.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Según la preceptiva contenida en el inciso 1º del artículo 205 de la Ley 600 de 2000, el recurso extraordinario de casación procede contra los fallos de segundo grado proferidos por los tribunales superiores de distrito judicial y por el Tribunal Penal Militar, cuando se trate de “delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años” (subrayas fuera de texto).

No obstante, en aquellos casos en los cuales la sentencia de segunda instancia no es dictada por las referidas colegiaturas, o que la conducta punible por la cual se procede tiene pena privativa de la libertad inferior al quantum señalado en precedencia o sanción no restrictiva de la libertad, el inciso 3º del precepto atrás citado faculta a esta Sala para admitir de manera discrecional los libelos de casación presentados, “cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, siempre que reúna los demás requisitos exigidos por la ley”.

Cuando el recurrente acude a este recurso extraordinario por la vía discrecional le resulta ineludible expresar con claridad y precisión los argumentos por los cuales corresponde intervenir la Corte, ya para pronunciarse con criterio de autoridad con relación a un tema jurídico particular, bien para unificar planteamientos conceptuales o actualizar la doctrina, ora para abordar un tópico aún no tratado, con la obligación de indicar de qué manera la decisión solicitada es útil para solucionar el asunto y, a su vez, sirve de guía a la actividad judicial.

Si lo pretendido por el demandante es asegurar la garantía de derechos fundamentales, es su deber acreditar la violación y señalar las disposiciones

constitucionales que protegen el derecho invocado, así como su quebranto en la sentencia impugnada, todo lo cual, como ha sido puntualizado por la Corte de tiempo atrás, debe ser advertido de manera palmaria en la misma sustentación.

Observa la Sala en este asunto que el máximo de la sanción privativa de la libertad dispuesta por el legislador para el delito de lesiones culposas al feto es inferior al quantum señalado para acceder al recurso de casación por la vía común u ordinaria, motivo por el cual le asiste razón al recurrente al impugnar en casación por el sendero discrecional, también denominado excepcional.

Como el demandante afirma que pretende el desarrollo de la jurisprudencia en punto de abordar puntualmente los límites físicos y temporales del delito de lesiones culposas al feto, pronto se advierte que tales planteamientos expresan con claridad y precisión las razones por las cuales debe intervenir discrecionalmente la Colegiatura.

Para el cometido anterior, el censor analiza el referido comportamiento, así como la posibilidad de que la conducta por la cual se acusó a su asistida corresponda a un aborto culposo, no tipificado en la legislación patria, todo lo cual permite concluir que satisface las exigencias legales para conseguir que la Sala admita discrecionalmente el reproche en punto de: i) Desarrollar la jurisprudencia acerca del alcance del delito de lesiones culposas al feto; y ii) Constatar la materialización del derecho a la legalidad respecto de la acusada SANDRA MILENA MUÑOZ, condenada por el ya referido punible. En consecuencia, debe surtir el traslado pertinente para que el Ministerio Público emita su concepto.

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

RESUELVE

1. ADMITIR discrecionalmente el primer cargo de la demanda de casación presentada por el defensor de SANDRA MILENA NÚÑEZ CUELLO, en punto del desarrollo de la jurisprudencia respecto del delito de lesiones culposas al feto, amén de la eventual protección del derecho a la legalidad de la acusada, según se precisó en la anterior motivación.

2. SURTIR el traslado previsto en el artículo 213 de la Ley 600 de 2000 al Ministerio Público para que rinda el respectivo concepto.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria