



SALA PENAL

**Radicado: 050016000206201041662
Condenado: Eul Eduardo Chavarría Posada
Delito: Insistencia alimentaria
Asunto: Incidente de Reparación Integral
Decisión: Confirma
Magistrado Ponente: Pío Nicolás Jaramillo Marín
Acta N°: 025**

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala de Decisión Penal

Medellín, veintidós de febrero de dos mil veinticuatro.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la víctima, en contra de la sentencia del 23 de marzo de 2023, mediante la cual el Juzgado 46 Penal Municipal de Medellín puso término al incidente de reparación integral de perjuicios, en el cual condenó al señor Eul Eduardo Chavarría Posada a pagar al demandante únicamente los perjuicios

morales causados con ocasión del delito Inasistencia alimentaria, mientras que lo absolvió del pago de los materiales.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

Adelantado el incidente de reparación integral, que en su momento solicitó el apoderado de la víctima, la Juez 46 Penal Municipal de Medellín profirió decisión que puso fin a la instancia.

Comenzó la funcionaria *A quo* por señalar que los perjuicios materiales deben probarse, como lo reclama la jurisprudencia y la ley. Indicó que el demandante fijó los mismos en \$22.704.648 tomando como base que la obligación alimentaria correspondía al 50% del salario mínimo legal mensual vigente de los años dejados de pagar más el interés legal del 6% anual.

Sostiene que para acreditar los perjuicios se llevó a la testigo Luz Miriam Pérez Parias, madre del menor, quien dijo que realizó conciliación con el acusado sobre la cuota alimentaria, quedando de dar éste la suma de \$350.000 quincenales, sin recordar la fecha en que ello ocurrió ni el lapso que comprendía el incumplimiento de la cuota alimentaria, la que nunca cumplió.

Señala que a pesar de que la ofendida no dio cuenta sobre ningún valor exacto del dinero al que ascendía la cuota alimentaria, su apoderado cuantifica los perjuicios materiales en una suma determinada, sin explicar la razón por la cual el demandado debió cancelarle a la víctima el 50% del salario mínimo legal mensual vigente.

Citando jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, sostiene que no se aportó ninguna prueba tendiente a acreditar esos

valores de \$22.704.648 por cuanto no se explicó la razón por la cual se estableció la cuantía en ese monto, pues la demandante ni siquiera recordó el monto al que ascendía la obligación que dejó de cumplir el demandado.

Sostiene que, aunque existe certeza del daño, sin embargo, el lucro cesante que se solicitó no aparece causado por cuanto las pruebas practicadas no permitieron acreditar con exactitud el monto de los perjuicios materiales que se le ocasionó al menor víctima como consecuencia de la insistencia alimentaria.

Condena por perjuicios morales al pago de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Notificada en estrados la decisión que culminó con el trámite del incidente de reparación integral de perjuicios, el representante judicial de la víctima interpuso el recurso de apelación.

LA IMPUGNACION:

El representante de la víctima allegó escrito sustentando la alzada, en el que discute que la *A quo* no haya encontrado probado el perjuicio material en la cuantía tasada por el demandante. Sostiene que no es cierto que no se haya demostrado el daño, lo cual se hizo con el testimonio de la señora Luz Miriam Pérez Parias, madre del menor víctima. Aduce que partió de la presunción de legalidad, olvidada por la Juez *A quo*, del Art. 129 de la Ley 1098 de 2006, que hace referencia a la solvencia económica del alimentante y se presume que devenga al menos un salario mínimo legal, suma que no fue tasada de manera amañada.

Insiste en que no se necesita un sinnúmero de testimonios para probar los daños, aduciendo que el testimonio de la señora Luz Miriam Pérez Parias fue coherente, serio y creíble para demostrar el daño y el monto de los perjuicios materiales reclamados. Indicó que la testigo dijo que hizo un acuerdo conciliatorio con el acusado que fijó los alimentos en \$350.000 quincenales, el cual nunca se cumplió, pues no le ha cancelado nada.

Arguye que sí se probó que los dineros dejados de ingresar al patrimonio de la víctima fueron \$22.704.648 y si bien la testigo no indicó el año de dicha conciliación, se infiere que fue por un espacio largo.

En subsidio solicita mantener como extremo temporal lo indicado en la sentencia condenatoria, donde se señala que el acusado tuvo capacidad económica por el lapso de 12 meses y 26 días para atender las obligaciones alimentarias de su hijo.

Solicita revocar la sentencia y se condene por la totalidad de los perjuicios materiales reclamados.

En subsidio reclama se tenga como extremos temporales el periodo de incumplimiento indicado en la sentencia penal.

Los demás sujetos procesales, en su condición de no recurrentes se abstuvieron de manifestarse respecto de las pretensiones del apelante.

CONSIDERACIONES:

La competencia de la Sala se restringe en esta oportunidad a decidir sobre los reparos formulados por el apoderado de la víctima respecto de la decisión que finiquitó el incidente de reparación integral de perjuicios.

El problema jurídico que debe examinar la Sala se circunscribe en esta oportunidad a determinar el valor probatorio que ofrecen las pruebas que fueron presentados por el incidentista y sí estuvo bien determinada la negativa a condenar al pago de perjuicios materiales efectuada por la *A quo*.

Como ya lo tiene dicho la Sala, la pretensión indemnizatoria no solamente fija el campo de la discusión, obligatorio para todos los que intervienen en el proceso, incluido el juzgador, como que su decisión tendrá que guardar congruencia con los hechos y pretensiones formuladas en la demanda, sino que también delimita las obligaciones del demandante, quien tiene la carga de acreditar los fundamentos de su pretensión. Presentada la demanda la controversia se circunscribe al marco fáctico fijado en ella, debiendo estar la decisión en consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda, obviamente de acuerdo con lo que se haya demostrado, según la prueba producida e incorporada legalmente a la actuación.

En esta oportunidad se tiene que el demandante fijo la pretensión indemnizatoria en la suma de \$22.704.648, por concepto de perjuicios materiales y en 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicios morales.

En este orden de ideas, se tiene que el demandante fijó sus pretensiones en el pago de los perjuicios sufridos por la progenitora de su representado con ocasión del delito de

inasistencia alimentaria del cual fue víctima por parte de su progenitor, el señor Eul Eduardo Chavarría Posada, ya condenado por dicho hecho.

De acuerdo con dichas pretensiones le correspondía al incidentista probar los fundamentos de su petición, para lo cual aportó y solicitó que se hicieran valer como pruebas los siguientes documentos: copia de la sentencia condenatoria proferida el 10 de enero de 2020 contra el señor Eul Eduardo Chavarría Posada por el delito de Inasistencia alimentaria; registro civil de nacimiento del menor víctima, testimonios de la señora Luz Miriam Pérez Parias y Karla Cristina Cardona Pérez, último del que finalmente desistió.

En desarrollo de la audiencia de pruebas y alegaciones prevista en el Art. 104 ibídem, el solicitante ciertamente allegó los documentos que había ofrecido como pruebas, y se escuchó el testimonio de la señora Luz Miriam Pérez Parias, desistiendo finalmente de la práctica del testimonio de la señora Karla Cristina Carmona Pérez.

Pero, como se adujo en la sentencia recurrida, el testimonio de la señora Pérez Parias resultó insuficiente para acreditar el monto de los perjuicios reclamados, pues ésta ni siquiera recordó el monto al que ascendía la obligación, como tampoco la fecha y los términos en que fue acordada la conciliación llevada a cabo con el sentenciado. Mucho menos se aportó la susodicha acta de conciliación, la que ni siquiera fuera solicitada como prueba documental.

En estas condiciones la Juez de instancia no tuvo más remedio que desestimar la pretensión indemnizatoria, pues no contó con prueba del monto al que ascendieron los perjuicios materiales

en su modalidad de lucro cesante, pues ninguna prueba documental se aportó al respecto y la testigo traída si bien señaló que efectuó una conciliación con el señor Eul Eduardo Echavarría, se mostró incapaz de recordar la fecha y mucho menos precisar los términos en que se hizo la misma, lo que atribuye al ya largo tiempo transcurrido desde su celebración.

Esta dificultad probatoria pretende el recurrente superarla reclamando que se acuda a la presunción prevista en el Art. 129 de la Ley 1098 de 2006, que hace referencia a la solvencia económica del alimentante y se presume que devenga al menos un salario mínimo legal mensual.

Pero olvida el recurrente que nos encontramos ante la decisión del incidente de reparación de perjuicios, cuya decisión tiene establecida la legislación y la jurisprudencia debe efectuarse con fundamento en lo demostrado en el trámite del mismo, sin que sea posible para ello acudir a la presunción demandada por el recurrente, que tiene dicho la jurisprudencia se encuentra regulada es para otros ámbitos distintos al penal y al civil.

Como lo tiene dicho la jurisprudencia: “La carga de demostrar los perjuicios recae, desde luego, en quien ha sufrido el daño con el delito y aboga por su reconocimiento, como se indica en la jurisprudencia que precede y en el inciso primero del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, según el cual: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de derecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...”*”

“[...] es absolutamente improcedente el arbitrio judicial, para la determinación libre o limitada del resarcimiento del daño material y el daño moral objetivado. Porque se trata de un

asunto que física y jurídicamente necesita de prueba y cuya carga corresponde al actor, sin que pueda el juzgador sustraerse a ella, ni dejarla de aplicar”¹.

Ante la insuficiencia probatoria advertida en la actuación, por dificultades muy seguramente ajenas al accionante, dado el largo periodo transcurrido desde que se incumplió con la obligación alimentaria por parte del sentenciado, este pretende que se acuda a la presunción traída por el Art. 129 del Código de la Infancia y la Adolescencia, en la que se señala que si no se tiene prueba sobre la solvencia económica del alimentante, se podrá establecer por otros medios y en todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal mensual.

Pero como lo tiene dicho nuestra jurisprudencia, dicha presunción se encuentra establecida es para asuntos relativos al derecho de familia, no pudiéndose extender la misma a temas de derecho penal o civil, que cuentan con otro tipo de presupuestos para que se pueda condenar.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, diferente a lo planteado por la apelante, así lo ha decantado: *“No sobra aclarar que los fundamentos probatorios de la afirmación de la responsabilidad penal son los mencionados en esta decisión (cfr. num. 4.2.3 supra), de ninguna manera la presunción aplicada por el a quo en el sentido que el acusado contaba por lo menos con un salario mínimo legal mensual para proporcionar alimentos. Tal presunción, aclara la Sala, puede tener vigencia en procesos de familia para regular alimentos, pero nunca en el proceso penal, pues en éste rige la presunción constitucional de inocencia (art. 29 inc. 4º de la Constitución)”².*

¹ CSJ, Sala Civil. Sentencia de casación, septiembre 12 de 1996. Expediente 4792. M. P. Nicolás Bechara Simancas.

² CSJ. SP. Sentencia del 30 de mayo de 2018 (SP1984-2018 Radicación N° 47.107)

En materia civil el daño tiene que ser probado en su existencia para que el juez lo pueda declarar, pues de lo contrario estaría obrando de oficio cuando estamos frente a una justicia rogada. Como lo tiene dicho la jurisprudencia: *“El juzgador, ni en primera ni en segunda instancia, está facultado para condenar de oficio en perjuicios pues ello rompe con el sistema adversarial del nuevo sistema de procedimiento. Únicamente puede hacerlo con posterioridad al debate propio del incidente de reparación integral, cuya promoción es facultad de la víctima, la cual cuenta con el derecho-deber de manifestar cuál fue el daño causado, de probarlo y fundamentarlo”*.³

Así también lo tiene establecido la Sala de Casación Civil, entre otras, en la siguiente determinación, donde precisó que:

“Sobre el particular ha señalado la jurisprudencia de la Sala, “repetiendo un principio fundamental del derecho, que el perjuicio que condiciona la responsabilidad civil no es materia de presunción legal y que como derecho patrimonial que es, debe ser demandado y probado en su existencia y en su extensión por quien alega haberlo sufrido, que es quien mejor debe saber en qué consiste y cuánto lo ha afectado. Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o culpa, está obligado , si quiere que se le repare por decisión judicial, a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyan y su cuantía, o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración”.⁴

³ CSJ, Sala de Casación Penal, sentencia de diciembre 16 de 2008, radicado 29484.

⁴ CSJ, SC, febrero 25 de 2002, radicado 6623.

En la sentencia recurrida no se discute la existencia del hecho punible que dio lugar a la sentencia condenatoria que permitió que se adelantara el incidente de reparación integral de perjuicios, pues este hecho quedó probado con la respectiva sentencia que se adjuntó en la demanda. Lo que se cuestiona en esta oportunidad es la falta de demostración de la cuantía de esos perjuicios, pues si bien se podía aceptar que los mismos corresponden al término por el que se dejó de prestar la obligación alimentaria y por el que se produjo la condena, sin embargo no se encuentra acreditado el monto de tales perjuicios, como lo precisó la funcionaria *A quo*, pues la única prueba traída al debate probatorio resultó insuficiente para ello, como quiera que la señora Pérez Parias ni siquiera estuvo en capacidad de indicar cuál era el monto de la cuota alimentaria acordada con el sentenciado⁵, pues la cifra mencionada corresponde a un estimativo en el que se incluían las cuotas atrasadas, según puntualizó la testigo; mucho menos dio cuenta de cuándo se llevó a cabo dicha conciliación, la que en ningún momento fue ofrecida como prueba, por lo que se desconocen los términos de esta.

Como en esta oportunidad se ha incumplido por parte del incidentante con la obligación que tenía de demostrar el monto de los perjuicios materiales causados al menor ofendido con la conducta delictiva por la que se condenó a su progenitor, no pudiendo la Sala actuar de oficio, pues con ello se desequilibraría las cargas procesales, supliendo las falencias del obligado a ello, corresponde impartir confirmación a la sentencia recurrida.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR**

⁵ En su declaración la señora Luz Miriam Pérez Parias dijo: “*En ese tiempo quedó de dar 350 cada 15 días por el retraso que llevaba*”. Minuto 13:50 “*No recuerda cuando fueron las conciliaciones*”. Minuto 33:08

DE MEDELLÍN -Sala Novena de Decisión Penal- Administrando
justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de fecha, origen y naturaleza indicados que puso término al incidente de reparación integral de perjuicios seguido en contra del señor **Eul Eduardo Chavarria Posada**. Ello, acorde con lo expuesto en precedencia.

Segundo: Esta providencia queda notificada en estrados y contra ella no procede el recurso extraordinario de casación dada la cuantía por la que se procede.

DÉJESE COPIA Y CÚMPLASE.

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN

Magistrado

GABRIEL FERNANDO ROLDAN RESTREPO

Magistrado

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

Magistrado.

Firmado Por:

Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **54c76dcb316ee6aeaabe5ed66ccd78637cdce8bc4f01ed045b1be991dfdce6c5**

Documento generado en 22/02/2024 03:17:53 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>