

Proceso No 24076

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 042

Bogotá, D.C., veintuno (21) de marzo de dos mil siete (2007).

V I S T O S

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la apoderada de la parte civil, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 20 de abril de 2005 por el Juzgado 44 Penal del Circuito de Bogotá, por cuyo medio confirmó la dictada por el Juzgado 31 Penal Municipal del mismo lugar, el 30 de junio de 2004, contra NÉSTOR FABIO GARCÍA VILLADA que lo condenó como autor penalmente responsable del delito de inasistencia alimentaria.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL :

1. Los primeros fueron resumidos por la Procuradora Segunda Delegada para la Casación Penal, así:

“De la unión entre la señora Consuelo y el señor Néstor Fabio García Villada nació el 24 de septiembre de 1984 la menor Lesly Milena García Zuluaga, fecha desde la cual el progenitor se sustrajo al cumplimiento de la obligación alimentaria.”

2. La presente investigación tuvo origen en la querella formulada por Consuelo Zuluaga Zalazar el 23 de julio de 2001 con base en la cual la Fiscalía 135 Delegada ante los Juzgados Penales Municipales de esta capital ordenó su apertura y la vinculación mediante indagatoria¹ de NÉSTOR FABIO GARCÍA VILLADA, quien se presentó voluntariamente a rendirla.

3. Clausurado el ciclo instructivo, la Fiscalía 165 del mismo nivel y lugar, el 24 de julio de 2002, al calificar el mérito sumarial optó por acusar a GARCÍA VILLADA como probable autor responsable del delito contra la familia antes mencionado, descrito en el artículo 263 del Código Penal de 1980.

4. Correspondió al Juzgado 31 Penal Municipal de Bogotá adelantar el juicio y celebrada la audiencia pública, resolvió³ el 30 de junio de 2004, imponer al acusado por la conducta punible endilgada en el pliego de cargos, las penas principales de catorce (14) meses de prisión y multa de diez (10) días del salario mínimo legal mensual vigente, y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso igual al antes indicado, sanciones de las cuales suspendió condicionalmente la ejecución de la privativa de la libertad exclusivamente.

Igualmente el justiciable fue condenado al pago –en favor de su hija Lesly Milena García Zuluaga— de la suma de \$5.374.908.00 por concepto de perjuicios materiales y de 30 gramos oro por los morales.

5. La providencia anterior fue apelada por el defensor del procesado y la apoderada de la parte civil, alzadas de las cuales el Juzgado 44 Penal del Circuito de esta capital, mediante fallo del 20 de abril de 2005⁴, sólo desató la interpuesta por el primer sujeto procesal impartiendo confirmación al fallo condenatorio aunque lo adicionó para ordenar la remisión de las copias del mismo al juez civil competente para la ejecución de la obligación civil irrogada. La impugnación promovida por la parte restante no fue

considerada dada la extemporaneidad de su interposición.

6. La sentencia del Ad quem fue objeto del recurso de casación que ahora se decide, interpuesto por la representante judicial de la parte damnificada con el delito.

CONSIDERACIONES DE LA SALA :

* La demanda

De los cargos formulados por la accionante al fallo impugnado, solamente será objeto de pronunciamiento el segundo, acorde con la decisión emitida dentro del presente trámite el 27 de julio de 2006, cuando se examinó formalmente la demanda de casación.

Bajo el contexto de la causal tercera de casación contenida en el artículo 207 del Código de Procedimiento Penal de 2000, la apoderada de la parte civil propone nulidad aduciendo la comprobada existencia de irregularidades sustanciales violatorias del debido proceso, con apoyo en el artículo 306, numeral 2° del Código de Procedimiento Penal de 2000.

Estima viciosa la decisión del funcionario de segunda instancia de negarse a resolver el recurso de apelación que interpuso y sustentó oportunamente la parte que representa, como quiera que cuando se le notificó personalmente el fallo de primera instancia el 12 de julio de 2004, al no obrar dentro de la actuación la copia del edicto que posteriormente aparece con constancia de haber sido fijado el 7 del citado mes y año, y desfijado el 9 inmediatamente siguiente, ni estar exhibido en la cartelera, creyó de buena fe que a partir de la notificación personal que le hicieron, la secretaría iba a iniciar la contabilización del término de ejecutoria del fallo, pues en ningún momento fue enterada del surtimiento de la notificación mediante edicto.

Por dicha razón, con el convencimiento de contar con tres días para recurrir, según dispone el artículo 186 del Código de Procedimiento Penal, y por ser la última en presentarse a recibir notificación de la sentencia de primer grado, interpuso apelación el 15 de julio subsiguiente y presentó la sustentación el 22 del mismo mes, es decir, a su juicio, dentro de los términos legales previstos para el efecto.

Al final, solicita se case el fallo impugnado y se proceda a dictar sentencia teniendo en cuenta el dictamen sobre el monto de los perjuicios causados con el delito sancionado, rendido como consecuencia de la prosperidad de la objeción propuesta por la parte que representa, y pide, también, que se dejen incólumes las restantes determinaciones.

* El Ministerio Público

La Procuradora Segunda Delegada para la Casación Penal, contrastó la presente actuación con el contenido de las normas que regulan la notificación de los fallos de primera instancia y los términos señalados para la interposición y sustentación del recurso de apelación contra ellos, esto es, los artículos 178, 180, 186, 187 y 194 del Código de Procedimiento Penal de 2000.

Tal operación le permitió concluir que no releva a la parte civil de la obligación de ejercer oportunamente el derecho a apelar la sentencia condenatoria de primer grado, la notificación personal que de ella le hizo la secretaría del Juzgado el día en que empezaba a correr el término de ejecutoria, previa la desfijación del edicto también utilizado como mecanismo de notificación, pues el cómputo de los términos no es actividad discrecional de los funcionarios sino que debe sujetarse a las normas legales pertinentes, según lo tiene establecido la Jurisprudencia de esta Sala⁵.

En tales condiciones, opina que la censura no está llamada al éxito, además, porque considera que la efectividad del derecho sustancial no puede cumplirse a costa de la trasgresión del derecho procesal siendo de su esencia la materialización de la justicia.

Adicionalmente solicita a la Sala corregir la parte resolutive del fallo de segundo grado en el sentido de declarar la extemporaneidad del recurso de apelación inadecuadamente concedido a la parte civil y corregir el nombre de la víctima del delito juzgado.

Al final, sugirió no casar la sentencia recurrida.

* Examen de la censura

Establecerá la Sala si las irregularidades constitutivas de nulidad concretadas por la recurrente efectivamente constituyen el vicio de estructura vulnerador del debido proceso que alega y si tienen la capacidad suficiente para provocar la ruptura de la sentencia impugnada.

Con tal fin contabilizará los términos de notificación y de traslados previstos en el Código de Procedimiento Penal de 2000 para el ejercicio del derecho a impugnar el fallo de primera instancia y controvertir los argumentos de los recurrentes, y a continuación verificará la forma cómo la Secretaría del Juzgado A—quo realizó dicha actividad.

CÁLCULOS ESTABLECIDOS CONFORME A LAS NORMAS LEGALES A PARTIR DE LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO DICTADA EL 30 DE JUNIO DE 2004

Contabilización de términos

Motivo

C. P. P. de 2000

1, 2 y 6 de julio-2004

Notificación personal

Artículo 178

7, 8 y 9 de julio-2004

Notificación por edicto

Artículo 180

12, 13 y 14 de julio-2004

Término para interponer el recurso de apelación que puede extenderse desde la fecha de la sentencia.

Artículo 186

15, 16, 19 y 21 de julio-2004

Traslado común para sustentar los recursos interpuestos

Artículo 194

22, 23, 26 y 27

Traslado común para los no recurrentes

Artículo 194

CONTABILIZACIÓN DE LOS TÉRMINOS POR LA SECRETARÍA DEL JUZGADO A-QUO

Cómputo

Motivo

Actividad de los sujetos procesales

1 a 6 de julio-2004

Notificación personal

Se cumplió respecto del Ministerio Público, el fiscal y el defensor, y éste interpuso apelación.

7, 8 y 9 de julio-2004

Notificación por edicto

12, 13 y 14 de julio-2004

Término para interponer el recurso de apelación

12 de julio-2004

Notificación personal

Se realizó a la parte civil.

15 a 21 de julio-2004

Traslado común para sustentar los recursos interpuestos

La defensa presentó el memorial fundamentando la impugnación.

15 de julio-2004

La parte civil interpone el recurso de apelación

22 a 27 de julio-2004

Traslado común para los no recurrentes

La parte civil replica a la sustentación de la apelación presentada por la defensa

También existen en el expediente las citaciones libradas por escrito con destino al procesado, al defensor, a la apoderada de parte civil y a la querellante, antes de surtir la notificación por edicto, para que concurrieran a notificarse personalmente del fallo de primer grado.

Además, resulta de gran utilidad destacar que el memorial presentado por la apoderada de parte civil reseñado en la última casilla del cuadro inmediatamente anterior, no corresponde a la sustentación del recurso de apelación por ella interpuesto inoportunamente sino que contiene su disenso sobre los argumentos esgrimidos por la defensa al fundamentar la apelación, según indica el siguiente texto:

“...procedo a controvertir la sustentación del recurso de apelación planteada (sic) por el defensor del procesado, Doctor EUGENIO SEGURA VILLARRAGA, de la siguiente manera:

El memorialista sustenta la alzada en nueve consideraciones, las cuales no se encuadran

a la temática del punible ventilado ante el despacho judicial, por las razones expuestas a consideración:...”

La conclusión de la citada letrada fue del siguiente tenor:

“En síntesis, la sentencia condenatoria se encuentra ajustada a derecho y es el reflejo oportuno de impartir justicia. El yerro consistente en no tomarse la pericia válida, es trascendente sencillamente para la tasación del daño material, más no afecta la sentencia en su finalidad conocida de CASTIGAR, condenando al procesado de conformidad con las normas aplicables legalmente.”

Por ende, pido a la segunda instancia se confirme la sentencia, modificándose estrictamente con el monto a pagar por concepto del daño material causado, desestimando por completo el empeño perseguido por la defensa.”

Los hallazgos realizados sobre el proceso y su confrontación con las normas que regulan el tema en discusión permiten extraer las siguientes conclusiones:

a) La inasistencia de la apoderada de la parte civil al Juzgado dentro los tres días siguientes al pronunciamiento del fallo de primer grado (artículo 178 del Código de Procedimiento Penal), a pesar de la citación que, conforme lo tiene establecido esta Sala en su jurisprudencia⁶, se le envió convocándola a recibir notificación personal de él para compensar su emisión rebasando el término de 15 días fijado en el inciso 2° del artículo 410 del Código de Procedimiento Penal –tres meses y once días después de concluida la audiencia pública se profirió la sentencia⁷–, no autorizaba a la Secretaría a comunicarle personalmente su contenido durante el transcurso del término de fijación del edicto, cuando finalmente hizo presencia, luego deviene irregular dicho acto secretarial.

b) Si bien la apoderada de la parte civil a partir del momento en el cual se notificó

personalmente del fallo contó con los tres días señalados en el artículo 186 del Código de Procedimiento Penal para manifestar su voluntad de apelar, solamente exteriorizó tal propósito al día siguiente de su vencimiento, es decir, extemporáneamente.

c) No presentó la abogada de la víctima memorial sustentatorio del recurso de apelación interpuesto fuera del término legal, sino una réplica oportuna y puntual a las razones aducidas por la defensa al impugnar el fallo, elevando al final una solicitud conveniente al interés jurídico de la parte por ella representada, luego se derrumba una de las premisas a partir de las cuales propuso la nulidad.

Queda visto, entonces, que sí fue irregular la notificación personal que la Secretaría del Juzgado A-quo hizo a la apoderada de la parte civil del fallo de primer grado, empero su carácter contingente la despoja de la trascendencia necesaria para invalidar el fallo impugnado por cuanto lo cierto es que dicha parte se enteró oportunamente del proferimiento de tal decisión, pero desaprovechó los tres días transcurridos a partir de la desfijación del edicto para expresar su voluntad de impugnarlo.

No es posible acoger el argumento de la casacionista de que creyó de buena fe que cuando se notificó personalmente de la sentencia faltaba aún la publicación del edicto pues no encontró dentro del proceso dicha pieza procesal, de una parte, porque el expediente indica lo contrario y, de otro lado, porque de haber detectado dicha anomalía estaba obligada a activar los poderes disciplinarios del juez, empero no hay constancia de que lo hubiera hecho.

Aunque lo cierto es que tal excusa no justifica la demora en la interposición del mencionado recurso ordinario, como con acierto lo destaca la Procuradora Delegada, porque las equivocaciones que se presenten en la actividad secretarial –en este caso de mínima connotación, pues se redujo a haberse excedido en la

notificación personal del fallo— no tienen el poder de modificar los términos legales, según criterio decantado por esta Sala en la jurisprudencia citada por el Ministerio Público y acogida también por la Corte Constitucional, como se pasa a transcribir:⁸

“6. Cabe interrogarse si este régimen legal del recurso de apelación contra sentencias puede modificarse en virtud de los yerros en que incurra la secretaría de un despacho judicial. Para la Corte este cuestionamiento tiene una respuesta negativa pues ello implicaría un desconocimiento del principio de legalidad del proceso penal ya que se estaría permitiendo que los términos judiciales no sean estrictamente los señalados en la ley sino que ellos pueden ser modificados, en casos concretos, por las secretarías de los distintos despachos. De este modo, en cada sede judicial se podrían manejar distintos términos de notificación, ejecutoria, sustentación y traslado de un recurso. Y con esto, qué duda cabe, el derecho perdería su capacidad de regulación de los conflictos y de cohesión de relaciones sociales y se generaría una completa incertidumbre en torno a las reglas de juego que gobiernan los distintos procedimientos.

Frente a ello, si una secretaría incurre en un equívoco al dejar una constancia de corrimiento o vencimiento de un término, bien sea de ejecutoria, de sustentación o de traslado, el deber de los sujetos procesales es atenerse al régimen legal vigente en materia de procedimiento y no aprovechar la eventual ‘extensión’ de términos a que pueda haber lugar con ocasión de los equívocos en que incurran las secretarías de los despachos judiciales.

7. Podría pensarse que en un supuesto como este hay lugar a la aplicación del principio de confianza legítima ya que un yerro secretarial en un punto como ese generaría una expectativa que toca con derechos fundamentales como el de segunda instancia en tanto contenido del debido proceso. No obstante, ningún profesional del derecho puede asumir que las irregularidades en que incurra la secretaría de un despacho judicial tienen la virtualidad de extender los términos procesales pues éstos los fija la ley y no servidor

público alguno. Por ello, el deber de un sujeto procesal, jurídicamente formado, es atenerse a lo que la ley dispone en materia de notificaciones, ejecutorias, recursos, sustentaciones y traslados.”⁹

Por tanto: El Ad-quem no vulneró el derecho al debido proceso de la parte civil, al negarse a resolver el recurso de apelación interpuesto por la representante de la parte civil fuera del término formalmente dispuesto para tal menester, pues la notificación personal realizada a ella y la efectuada por edicto a todos los sujetos procesales tuvieron carácter procesal vinculante.

Advertido, además, que el memorial al cual la casacionista le asigna el carácter de “sustentación de la apelación” en realidad corresponde a la contradicción de las expresiones de inconformidad del defensor, la debilidad de la censura se evidencia con mayor claridad.

Más aún, cuando al final solicita un incremento en el monto de los perjuicios determinados por el A-quo sin exponer ninguna razón fáctica o jurídica, que si bien se encuentran planteadas en el libelo de casación, la falencias técnicas detectadas por la Sala al examinar la legalidad formal de la demanda, conllevaron a la inadmisión del cargo relacionado con ellas.

En consecuencia, se desestima la censura pues la nimiedad del error secretarial alegado por la recurrente no erosiona la juridicidad de la sentencia cuestionada.

Finalmente es necesario señalar que la corrección a la parte resolutive del fallo impugnado, deprecada por la Procuradora Delegada, no puede ser realizada en sede de casación por no estar precedida de la demostración de alguna de las causales establecidas en las normas reguladoras del extraordinario recurso, y no le es permitido a la Corte enmendar de oficio la condena en punto de la definición punitiva y las consecuencias civiles derivadas de la ilicitud, por expresa prohibición del artículo 204

del Código de Procedimiento Penal de 2000, toda vez que la parte civil es la única recurrente en casación.

A mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E :

1. NO CASAR la sentencia impugnada. Y,
2. ADVERTIR que contra esta providencia no procede ningún recurso.

Notifíquese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE L. QUINTERO MILANÉS

No hay firma

YESID RAMÍREZ BASTIDAS
SALAMANCA

JULIO ENRIQUE SOCHA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 C. orig. N° 1, fols. 51-53.

2 C. orig. N° 1, fols. 151-158.

3 C. orig. N° 1, fols. 251-268.

4 C. orig. de 2ª instancia, fols. 5-9.

5 Invoca a la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sent. del 17 de septiembre de 2003, rad. N° 16.734.

6 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sent. del 31 de marzo de 2004, rad. N° 20.594.

7 C. orig. N° 1, fols. 242-248, el debate público terminó el 19 de marzo de 2004.

8 CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. T-661 del 24 de junio de 2005, M. P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

9 CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. T-661 del 24 de junio de 2005. M. P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.