

Proceso n.º 32980

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aprobado Acta No.98

Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil diez (2010)

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación discrecional formulada por el defensor de Ovidio Mendoza Chavarro contra la sentencia de julio 15 de 2009 por medio de la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bogotá confirmó la proferida por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Descongestión de la misma ciudad en noviembre 14 de 2008, condenando a dicho acusado a la pena principal de 12 meses de prisión y multa equivalente a un día de salario mínimo legal al encontrarlo responsable del punible de inasistencia alimentaria.

ANTECEDENTES:

El 30 de agosto de 1993 nació Yurany Mendoza Patiño, siendo su padre Ovidio Mendoza Chavarro, quien a partir de que aquella cumpliera un año de edad dejó de suministrarle alimentos.

Por ello la progenitora de la menor, Olga Lucía Patiño Caicedo formuló en agosto 15 de

2003 denuncia contra Mendoza Chavarro, abriéndose investigación en septiembre 12 del mismo año en cuya virtud éste fue citado infructuosamente en varias ocasiones, habiendo inclusive designado defensor, para que rindiera indagatoria, mas como ésta no se lograra fue vinculado mediante declaratoria de persona ausente.

En esas condiciones se clausuró el sumario y se calificó su mérito en diciembre 12 de 2006 con resolución acusatoria en contra del sindicado por el delito de inasistencia alimentaria.

Ejecutoriada tal decisión el 27 de diciembre siguiente, se adelantó ante el Juzgado 52 Penal Municipal de Bogotá la respectiva etapa de juzgamiento que concluyó con las sentencias de fecha y sentido ya indicados, interponiendo el defensor del acusado contra la de segunda instancia el recurso de casación.

LA DEMANDA:

Expresando que el propósito perseguido con el recurso de casación excepcional que interpone es el de que se garantice el derecho fundamental al debido proceso de su prohijado “haciéndose necesaria la intervención en este asunto de la Sala de Casación Penal ... en parte para unificar la jurisprudencia, pero fundamentalmente para que los administradores de justicia, en sus decisiones, observen todas las garantías, a que tienen derecho, tanto las víctimas, como los procesados, porque no se puede continuar administrando justicia, de cualquier forma, algunas veces, simplemente por cumplir una estadística laboral”, el defensor del acusado propone dos cargos.

1. El primero con sustento en la causal tercera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000 pretende la nulidad de la actuación por cuanto:

a. El auto de apertura de instrucción no se refiere al acá acusado ni a la denunciante, sino a otro procesado y otra quejosa y aunque -dice- “pareciera que el error judicial que se ha puesto de presente y consistente en haber ordenado apertura de

instrucción contra una persona diferente a la que se denunció, resultaría intrascendente, cuyo desconocimiento no lesiona derecho alguno, ni ningún legalismo esencial y por tanto, resultaría exagerado darle consecuencias procesales ... de todas maneras este es un principio rector y debe cumplirse ... porque no se puede permitir, que se hagan investigaciones penales, sin cumplir con las formalidades legales...”.

b. El delito de inasistencia alimentaria es investigable sólo mediante querella y ésta debe formularse dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia de los hechos; dicho lapso fue excedido en este asunto en tanto la querella se formuló sólo en agosto de 2003 por hechos ocurridos desde 1994 y en esas condiciones operó el fenómeno de la caducidad.

c. La defensa material y técnica del acusado fue vulnerada en la medida en que la defensora de oficio que se le designó no realizó actividad alguna.

d. En la acusación no se especificaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del delito, pues no se concretó el tiempo durante el cual el acusado dejó de cumplir su obligación alimentaria, por eso el a quo en forma equivocada condenó en perjuicios desde agosto de 1994 hasta noviembre de 2008, mientras que el ad quem lo hizo hasta la ejecutoria del cierre de investigación, todo lo cual genera -sostiene el censor- una incongruencia entre la acusación y el fallo.

Solicita que como consecuencia de los anteriores reparos se decrete la nulidad de lo actuado a partir de la resolución de apertura de instrucción.

2. El segundo cargo lo postula con fundamento en la causal primera por cuanto en su consideración la sentencia recurrida infringió indirectamente la ley sustancial por error de hecho al desconocer la presencia de una duda razonable sobre la existencia de la conducta punible y la responsabilidad atribuida al procesado pues si bien el fallo afirma que éste se sustrajo a su obligación desde 1994 ello no es cierto en tanto la propia denunciante

asegura que la menor fue dejada al cuidado de la abuela materna durante seis años en los cuales colaboraron con su manutención y vestido la abuela y una tía paternas.

En esas condiciones -añade el demandante- los sentenciadores abandonaron la razón y reglas de la lógica para hacer el análisis de certeza de la conducta punible y de la responsabilidad penal, pues habiendo el sindicado a través de su progenitora y hermana colaborado por algún tiempo este aspecto no fue tenido en cuenta con evidente perjuicio para el acusado, como que además el contexto probatorio no fue analizado en su totalidad.

Por lo mismo -agrega- en el proceso no se demostró que sin justa causa el acusado se sustrajera al cumplimiento de su obligación alimentaria, a más de que tampoco se acreditó su capacidad económica. Solicita por eso se case la sentencia recurrida y en su lugar se absuelva al procesado.

CONSIDERACIONES:

Habiendo sido proferida la sentencia recurrida por un Juzgado Penal del Circuito incuestionable es que el recurso extraordinario procedía sólo por la vía excepcional en tanto, dadas las condiciones previstas en las leyes 553 y 600 de 2000, tal forma de impugnación se hace factible en materia penal cuando se proponga en relación con sentencias de segunda instancia dictadas por jueces diferentes a los Tribunales Superiores de Distrito o al Tribunal Penal Militar o por punibles cuyo máximo de pena privativa de libertad no supere los ocho años.

Sin embargo la propia ley condiciona la viabilidad de la casación en esos casos y la admisibilidad de la correspondiente demanda a que la Corte la considere necesaria para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, de modo que concierne al demandante exponer de modo serio, claro y preciso la argumentación que dinamice la discrecionalidad de la Sala en alguno de esos

propósitos o en ambos.

En este evento desconoció el libelista dichos elementos de procedencia del recurso, de modo que más allá de interponerlo en esa modalidad y de enunciar los motivos legales de su viabilidad, omitió la exposición de cualquier argumento que hiciera ver la necesidad de que la Sala interviniera en la búsqueda de alguno de los señalados objetivos, esto es para desarrollar la jurisprudencia o para garantizar derechos fundamentales, sin que pueda entenderse esa deficiencia suplida con la simple argumentación de que se hace imperativa la intervención de la Corte “en parte para unificar la jurisprudencia, pero fundamentalmente para que los administradores de justicia, en sus decisiones, observen todas las garantías, a que tienen derecho, tanto las víctimas, como los procesados, porque no se puede continuar administrando justicia, de cualquier forma, algunas veces, simplemente por cumplir una estadística laboral” , pues ello no denota y menos acredita de qué manera se pretende el desarrollo de la jurisprudencia ni ciertamente cuál fue la garantía que conculcada justificaría la admisión de la demanda.

Ahora bien, aunque en los cargos propuestos se hace relación al debido proceso, la argumentación expuesta lejos se halla de acreditar una infracción a esa garantía o a la de defensa que se incluyó en alguno de dichos reparos. A la vez el análisis de cada una de las censuras demuestra su antitécnica propuesta y en sí mismas -infringiendo el principio lógico de no contradicción- hacen evidente, por lo menos parcialmente en las motivaciones de la pretendida nulidad, la intrascendencia de las irregularidades que se denuncian.

En efecto, el primer cargo por la vía de nulidad se sustenta en cuatro supuestas irregularidades que aunque debieran ser sustanciales el propio censor se encarga de demostrar su intrascendencia. Así, la derivada de una equivocación en el nombre del procesado en cuya contra se abrió el sumario, el mismo demandante la tilda de “intrascendente, cuyo desconocimiento no lesiona derecho alguno, ni ningún legalismo

esencial y por tanto, resultaría exagerado darle consecuencias procesales”, pero de todas maneras la plantea porque se trata de una forma del proceso, olvidando con ello además el principio de instrumentalidad de las formas y que éstas no son por tanto un fin en sí mismas.

El segundo motivo aducido de invalidez relacionado con la supuesta caducidad de la querrela además de incompleto se evidencia contradictorio en el contexto de la demanda, pues sin que se haya expuesto razón alguna de tipo legal por la que se considere en este caso el delito de inasistencia alimentaria como querellable, omite por el contrario cualquier consideración sobre la posibilidad de adelantar su investigación de manera oficiosa en razón a que la ofendida es aún una menor de edad, como que desde la Sentencia de la Corte Constitucional C-495 de 2005 así se previó, tornándose luego en un mandato legal a través del artículo 35 de la Ley 600 de 2000.

La tercera situación que se alega como motivo de nulidad, referida a la vulneración de la defensa material y técnica del acusado, además de no tener claridad y precisión acerca de cómo se vulneró la una o la otra, no evidencia ciertamente su ocurrencia bajo la simple aseveración de que la defensora de oficio nada hizo, si además no se demuestra la necesidad y utilidad de una eventual intervención o que tal inercia no haya obedecido a una estrategia defensiva. En ese orden la alegación se hace al vacío, sin la fundamentación necesaria y lógica que la acredite.

El último motivo de nulidad que finalmente se hace consistir en una inconsonancia entre la acusación y la sentencia equivoca en esos términos la senda de ataque pues en dicho evento la adecuada solo podía ser la causal segunda y no la tercera. Pero además en el contexto de los cargos propuestos la queja de que no se precisó en la acusación el tiempo durante el cual se incumplió la obligación alimentaria resulta inane si en cuenta se tiene que en varios apartes el censor hace alusión a que las providencias cuestionadas refieren un incumplimiento desde agosto de 1994 o a que los perjuicios se liquidaron por

un periodo que iba de dicho año hasta la sentencia de primera instancia o de aquella anualidad hasta la ejecutoria de la acusación, pues eso hace evidente que por lo menos la acusación abarcó este último período y él fue tomado como base por el ad quem para efectos de perjuicios en atención además a jurisprudencia de la Corte en dicho sentido.

El segundo cargo propuesto con sustento en la causal primera, si bien pretende en principio el reconocimiento del in dubio pro reo, su ajuste a la técnica del recurso extraordinario sólo llega hasta allí, pues a partir de ese planteamiento lo que hace el demandante es presentar su propio análisis probatorio sin acreditar a qué error de hecho se refiere y en cuál de los elementos probatorios recayó, luego en esa medida no se sabe cuál fue la incorrección del juzgador en el análisis probatorio, mucho menos cuando la crítica del libelista que resulta parcial no podría conducir a la absolucón que pide cuando en el cargo reconoce que el procesado apenas colaboró a través de sus consanguíneas por un período de tiempo, mas no por todo el que la ofendida ha requerido alimentos.

En esas circunstancias no otra decisión atañe a la Corporación que la de inadmitir el libelo así formulado, sin que además se aprecie la existencia de algún motivo que faculte su intervención oficiosa en términos del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal.

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

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de casación formulada por el defensor de Ovidio Mendoza Chavarro.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al despacho de origen.

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ