

Proceso No. 16043

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

Aprobado Acta No. 124

Santa Fe de Bogotá, D.C., agosto veinticuatro de mil novecientos noventa y nueve.

VISTOS

Procede la Sala a resolver sobre la admisibilidad de la demanda de revisión interpuesta por el apoderado del condenado DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ, contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C., mediante la cual confirmó la proferida en primera instancia por el Juzgado 21 Penal del Circuito de esta ciudad, en la que se responsabilizó a aquél del delito de homicidio agravado, en concurso con el de porte ilegal de arma, imponiéndosele una pena principal de 40 años de prisión.

ANTECEDENTES

1. DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ dio muerte a su hijo WILMAR FERNANDO ORDOÑEZ PALACIO, luego de un altercado surgido entre aquél y su compañera MARIA DEL TRANSITO PALACIO GOMEZ, en el que el menor intervino para expresar que estaba cansado con las discusiones de ellos. El padre lo castigó con una correa y luego le disparó con un revólver que estaba debajo del colchón de una de las

camas de la habitación. Los hechos ocurrieron en esta capital en la calle 68 número 93-37, después de las 8 de la noche del 26 de diciembre de 1994.

2. El proceso en el que se investigaron los sucesos del acápite anterior culminó con la sentencia proferida por el Juzgado 21 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá D.C., de fecha 14 de noviembre de 1995, en la que se condenó a DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ, imponiéndose la pena referida anteriormente.

El Juzgado halló inequívoca convicción sobre la ocurrencia del hecho punible, al encontrar prueba plural sobre el aspecto objetivo del mismo. La responsabilidad endilgada al condenado la fundó en la declaración de MARIA DEL TRANSITO PALACIO GOMEZ y el menor WILLIAM MAURICIO ORDOÑEZ PALACIO – madre y hermano de la víctima, respectivamente -, únicos presenciales en el lugar de los hechos. En las instancias se descartó que los hechos fuesen el producto de un forcejeo por el arma entre la esposa y el sindicado, como lo había pregonado éste en su injurada. A ello se sumaron como pruebas el protocolo de necropsia, la inspección al cadáver y la declaración del Cb. GERARDO ANTONIO DUQUE GOMEZ, ante quien el procesado dio las primeras explicaciones exculpándose de su proceder. Con estos elementos de juicio se optó por la incredibilidad de la indagatoria.

Cabe anotar que en la audiencia la defensa sostuvo la ausencia de culpabilidad con base en lo dispuesto en el numeral primero del artículo 40 del C.P., señalando que el arma se disparó accidentalmente cuando su posesión era disputada entre el sentenciado y su compañera, por lo que el hecho correspondía a un caso fortuito. Se hizo además una crítica a la prueba recopilada.

3. El Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá D.C. al desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia, llegó a la conclusión que había mérito para condenar al acusado, por lo que procedió a confirmarla en su integridad.

LA DEMANDA

1. El libelista invoca la causal tercera de revisión prevista en el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, aduciendo la existencia de pruebas y hechos nuevos que ponen de manifiesto la inocencia del procesado.

2. En su criterio las circunstancias expuestas en las sentencias no consultan la realidad, lo que acaeció por el error esencial de hecho en que incurrieron los falladores en la apreciación de la prueba, lo cual los “condujo a la violación de la ley sustantiva” (F – 30). Precisa los errores así:

2.1. A pesar de que WILLIAM MAURICIO ORDOÑEZ PALACIO desmiente a su progenitora, los proveídos concluyen uniformemente lo contrario, distorsionando y tergiversando los medios de convicción.

2.2. El ad quem al confirmar la decisión impugnada erró al valorar la prueba indiciaria, específicamente al hacer la inferencia lógica y al darle mérito al hecho indicador, de ahí que aquél “estuvo SUPONIENDO la demostración”, se quedó en el plano de las conjeturas, sin apoyarse en principios sólidos de derecho.

2.3. Se dejaron de apreciar un número plural de contraindicios, los cuales el actor enumera y deduce de la interpretación que le da a las declaraciones de WILLIAM MAURICIO ORDOÑEZ, MARIA DEL TRANSITO PALACIO, la denuncia presentada por ERNESTO ADONAY PALACIO y el experticio de medicina legal.

2.4. El policía DUQUE GOMEZ “no pudo probar con sus informes que DANIEL FERNANDO le hubiera CONFESADO” la ejecución del hecho. Recuerda el demandante que la Corte en providencia del 19 de abril de 1995 señaló que aquellos no tienen poder para suplir o legitimar versiones ilegalmente obtenidas, razón por la que señala que la referencia que hace el uniformado en cuanto a la confesión que le hizo el procesado, viola el artículo 29 de la Constitución Nacional.

2.5. La declaración de WILLIAM MAURICIO fue obtenida “PRESIONANDOLO” por lo que la prueba es nula conforme a lo dispuesto por el mandato superior antes mencionado. Además, el testimonio se recibió con desconocimiento del debido proceso pues se oyó sin la presencia de la defensa del procesado y sin estar asistido el declarante por su representante legal.

2.6. MARIA DEL TRANSITO PALACIO GOMEZ debió ser excluida como factor de condena. Se hace esta aseveración luego de analizar cada una de las respuestas de la declarante, concluyéndose que ella estaba “comprometida” con el “accidente”, por lo que asumió en el proceso una actitud temeraria y a la vez de venganza por no incluirla en la escritura de la casa lote, manipulando la investigación, no solo tergiversando los hechos, sino también orientando las declaraciones de ERNESTO ADONAY PALACIOS y la del Cabo Segundo DUQUE GOMEZ. Los actos de aquella “dolosamente diseñados para engaño de la justicia”, corresponden a un fraude procesal.

2.7. La indagatoria de ORDOÑEZ SANCHEZ fue cercenada en su contenido para declararlo autor y responsable, pues lo ocurrido fue producto de un accidente.

2.8. La teoría de las concausas no podía ser desconocida en los fallos, porque está demostrado en el expediente con el testimonio del menor que dos personas se lanzaron a coger el arma, luego en la conducta de DANIEL FERNANDO se introdujo

un factor externo que califica y determina el resultado.

3. El mérito para la revisión de la sentencia lo funda el demandante en la prueba que adjunta al libelo petitorio y con lo cual considera que acredita los hechos básicos de su pretensión.

Sostiene que la existencia de hechos nuevos y pruebas no conocidas ni debatidas en la etapa de instrucción o en la de juzgamiento, dan vía libre a la acción propuesta, porque de haberse conocido, la providencia de fondo hubiere sido muy distinta.

Presenta como pruebas nuevas las declaraciones de LUZ MONICA ORDOÑEZ SANCHEZ y MATILDE MARTINEZ. Como hecho nuevo la narración que hace la primeramente mencionada, refiriendo hechos y circunstancias oídas a su padre y a WILLIAM MAURICIO. Con las afirmaciones de MATILDE, entiende encontrar un hecho nuevo, porque habiendo ido a la Estación de Policía, “pudo detectar la mentira del agente DUQUE GOMEZ”.

4. El demandante, además de la revisión solicita: a) La libertad provisional de su representado en los términos del artículo 232 del C.P.P., b) Que la Corporación ordene las siguientes pruebas: oír en declaración a LEONARDO PEDREROS RODRIGUEZ y GABRIEL ORDOÑEZ, practique una Inspección Judicial con reconstrucción de los hechos y reciba ampliación de indagatoria a DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ.

5. Las pruebas presentadas con la demanda y con base en las cuales se pretende la revisión, son las siguientes:

5.1. Original de la declaración extraproceso de LUZ MONICA ORDOÑEZ MARTINEZ.

Fue rendida el 4 de junio de 1999 en la Notaría Doce de Santa Fe de Bogotá. Se identifica con la cédula de ciudadanía 52.330.662, es hija de DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ y MATILDE MARTINEZ.

Advierte la testigo que no fue presencial de los hechos y el conocimiento que tiene de ellos ha sido por las informaciones que le ha dado su “padre” y “WILLIAM MAURICIO”. Así por ejemplo, comenta que éste último le dijo: “ que inmediatamente DESPUES de que su mamá se lanzara a coger el revólver y su papá tratara de IMPEDIRLO...se produce el disparo contra wilmar fernando quien se encontraba sentado en otra cama distinta” (Sic). Más adelante agrega que el menor siempre ha sostenido que “MI PADRE jamás tomó entre sus manos dicho revólver”. En otro aparte de la declaración dice: “María del Tránsito – le ha sostenido a mi papá en la PICOTA que lo hizo – por mandato de terceros”.

En lo demás, el testimonio se ocupa de hacer un análisis de la sentencia condenatoria, criticando la valoración que de la prueba hicieran los funcionarios, asumiendo igual postura con la versión que en el proceso rindió MARIA DEL TRANSITO, cotejándola con la de WILLIAM, para terminar haciendo alusión a normas y conceptos jurídicos como los de la acción de revisión, la fuerza mayor o caso fortuito y reclamando la libertad provisional de su padre.

5.2. Original de la declaración extraproceso de MATILDE MARTINEZ.

Rendida el 4 de junio de 1999 en la Notaría 12 de Santa Fe de Bogotá. Se identifica con la cédula de ciudadanía 41.408.614 de esta ciudad. Dice ser compañera permanente de DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ.

A semejanza de la declaración rendida por su hija, MATILDE MARTINEZ hace su personal y subjetiva ponderación de la prueba y de las decisiones judiciales. Las circunstancias que narra del hecho juzgado las ha conocido por comentarios del procesado y de WILLIAM MAURICIO.

Comenta que se acercó a la Estación de Policía por llamada del “detenido” y allí “delante de la POLICIA” le comentó lo ocurrido, lo que coincide con lo expresado en el proceso por el sindicado. Añade la testigo que: “Si - DANIEL FERNANDO le hubiera confesado algo a algún agente... yo me hubiera dado cuenta de ello.- Llegue a la ESTACION BACHUE y El se encontraba impedido para hablar por cuanto la PROTESIS no la tenía en ese momento... No obstante lo anterior - por el informe de ese agente - se condenó después a DANIEL FERNANDO”. También hace saber que MARIA DEL TRANSITO ha ido a la Picota donde le ha dicho a aquél que a ella le dijeron que “declarará así”, ocultando el nombre de la persona que la indujo a ello.

5.3. Fotocopia autenticada de la contraseña entregada por la Registraduría del Estado Civil a WILLIAM MAURICIO ORDOÑEZ PALACIO en el trámite para la expedición de la cédula número 80.029.954, en la que consta haber nacido el 28 de febrero de 1981.

5.4. Poder del demandante al apoderado para ejercitar la acción de

revisión.

5.5. Fotocopia de la sentencia de primera y segunda instancia, proferida contra DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ, cuya revisión se solicita, acompañadas de certificación de ejecutoria expedida por el Asistente Jurídico del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Fe de Bogotá, donde se vigila el cumplimiento de la pena.

5.6. Oficio del 11 de noviembre de 1998 expedido por la Coordinadora de O.P.D.H. en el que consta que con las previas número 1804 se tramita en la Unidad Delegada ante los Tribunales Superiores de Santa Fe de Bogotá y Cundinamarca la denuncia presentada por DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ contra la Fiscalía 12 de la Unidad de Vida y el Juez 21 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá por el delito de prevaricato por omisión.

5.7. Fotocopia del acta de visita de la Procuraduría practicada al expediente referido en el numeral anterior.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La acción de revisión es un instrumento extraordinario que persigue la remoción de los efectos de cosa juzgada que cobija al fallo atacado, por lo que su ejercicio obliga al cumplimiento de los presupuestos de admisibilidad establecidos por el Estatuto Procesal Penal, pues de no hacerse inexorablemente la demanda habrá de ser rechazada por la Corte.

2. Cuando, como en el presente caso, el soporte de la pretensión ES la tercera de las causales previstas en el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, esto es, por aparecer hechos nuevos o pruebas sobre las cuales el fallador no tuvo oportunidad de pronunciarse, corresponde al actor demostrar no sólo el aparecimiento del hecho o la prueba, sino, lo más importante, que de haber ingresado al expediente, la solución del caso habría sido sustancialmente distinta y opuesta a la adoptada. Así lo tiene establecido la Corte.

3. No se trata entonces, de esgrimir cualquier clase de hecho o medio probatorio sin repercusión alguna. Por esta razón, para la admisibilidad de la demanda de revisión, se exige que aquellos tengan novedad y trascendencia. De no cumplirse estas condiciones por el accionante, ha de entenderse que lo pretendido es continuar un debate estéril de hechos, pruebas y argumentos ya considerados y definidos procesalmente, lo cual está proscrito del objeto de la revisión.

4. En el caso en estudio, los hechos y las pruebas a que acude el demandante no prestan mérito para desvirtuar la autoría y la responsabilidad que la sentencia de primera y segunda instancia le atribuyen a DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ en la muerte de su hijo WILMAR FERNANDO ORDOÑEZ. No establecen los elementos necesarios para dejar de seguir teniendo la indagatoria como increíble, como tampoco demuestran la socorrida causal de inculpabilidad a que alude el revisionista. En otras palabras, lo alegado no tiene aptitud para acreditar la inocencia del condenado.

5. La solicitud de revisión es inadmisibile por contrariar manifiestamente la técnica que demanda el ejercicio de aquella especial vía de reclamación contra los fallos que han adquirido ejecutoria y, por tanto que se hallan revestidos de certeza. Algunos de los varios desaciertos, se sintetizan a continuación:

5.1. Las tesis e hipótesis que trae en la demanda imponen ineludiblemente revivir el examen del acervo probatorio y de las circunstancias fácticas ampliamente discutidas por los sujetos procesales, cuando ya no es oportunidad para repetir debates ya concluidos, ni refutar argumentaciones que sirvieron al juzgador para proferir la sentencia.

5.2. El error de hecho por falso juicio de existencia o de identidad que conlleva al desconocimiento de una norma sustancial corresponde a la violación indirecta de la ley de que trata el artículo 220 del C.P.P. Sustentar la revisión con motivos que son propios de la casación constituye un despropósito lógico y jurídico, pues las diferencias entre los dos institutos jurídicos son marcadas, no sólo por sus causales, trámite, técnica, oportunidad, sino también, lo que los hace más distantes, es el hecho de que en la revisión no se busca subsanar errores de legalidad sino injusticias de las decisiones judiciales.

5.3. La disparidad de criterios con el sentenciador en la interpretación de las pruebas o de los hechos no es dable plantearla abordando para ello la acción de revisión, pues tal situación no cabe en ninguna de las causales que trae el artículo 232 del Estatuto Procesal Penal.

5.4. No basta con afirmar en la demanda que una prueba es falsa o que el declarante ha cometido un delito con incidencia en el proceso en cuya revisión se pide, para considerar que tal circunstancia es trascendente y novedosa a la luz de la causal tercera del pluricitado artículo 232. Cuando tales aseveraciones son una realidad en el

campo jurídico, en la medida en que una sentencia en firme haya declarado la falsedad de la prueba o el hecho delictivo, se deben reclamar al amparo de las causales 4ª y 5ª Idem, más no de la manera y por la vía que lo ha intentado el actor.

5.5. Los hechos y las pruebas que dan vía libre a la demanda de revisión de una sentencia por los motivos que propone el libelista, deben mostrar que los fallos declaran una verdad formal ante la verdad real contenida en aquellos. De este propósito lejos quedó lo narrado extraprocesalmente por los testimonios de LUZ MONICA ORDOÑEZ MARTINEZ y MATILDE MARTINEZ.

5.6. El accionante con base en las pruebas que aportó llega a conclusiones que no pueden tener apoyo en aquellas. No se puede pregonar la inocencia desconociéndose la declaración del policía, cuando la condena tuvo en cuenta otras pruebas, principalmente el testimonio de presenciales del hecho. Tampoco se llega a la absolución cuando los medios refieren hechos oídos a terceros y con los que se plantea nuevamente la versión de la disputa del arma, lo que no conduce a que el sentenciado no fue el autor del hecho punible. El raciocinio del signatario de la demanda desconoce que la acción de revisión se nutre de hechos ciertos, con lo que lo alegado deja de ser motivo para justificar la viabilidad de la acción.

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

RESUELVE

1. Reconocer como defensor de DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ, al doctor EDGAR MONDRAGON PAEZ, en los términos del poder a él conferido.

2. Rechazar la demanda de revisión presentada a nombre del sentenciado DANIEL FERNANDO ORDOÑEZ SANCHEZ, por lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese y Cúmplase.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria