

Proceso No 18273

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta Nro: 116

Bogotá D.C., veintisiete de septiembre de dos mil dos.

VISTOS

Se pronuncia la Sala respecto de la acción de revisión incoada por el apoderado de JAIRO ROJAS ENCISO, quien fue condenado por la conducta punible de homicidio agravado, según sentencias de fechas 12 de marzo de 1999 y 20 de septiembre del mismo año, proferidas, en su orden, por el Juzgado 21 Penal del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior de la misma ciudad.

ANTECEDENTES

1.- En las horas de la madrugada del 16 de junio de 1997, JAIRO ROJAS ENCISO descubrió el cadáver yaciente y ensangrentado de su esposa, Luz Marly Zapata Delgado, en el interior de los servicios sanitarios de la alcoba principal de su vivienda ubicada en el Conjunto Residencial “Lagartos”, Tercera Etapa, de la Transversal 60 N° 104-94 de esta ciudad Capital. El suceso inicialmente se ventiló como una hipótesis de suicidio, dadas las heridas de arma cortopunzante que presentaba la víctima en sus antebrazos, la hoja de afeitar hallada cerca de sus despojos mortales, y una carta con apariencia de

despedida igualmente encontrada en el escenario de los hechos. Empero, como también se constató que Luz Marly presentaba señales de sofocación y asfixia, amén de las contusiones descubiertas en su rostro y otras partes del cuerpo, se dedujo que su muerte fue producto de un homicidio, hecho del cual se sindicó a su marido como quiera que para la citada fecha sólo la pareja ocupaba la pieza matrimonial.

2.- A la investigación que por los anteriores hechos se adelantó, el Juzgado 21 Penal del Circuito de Bogotá le puso fin mediante sentencia del 12 de marzo de 1999, por cuyo medio condenó al citado procesado a la pena privativa de la libertad de cuarenta (40) años de prisión como responsable del delito de homicidio agravado, fallo que integralmente confirmó el Tribunal Superior de dicha ciudad por el suyo del 20 de septiembre siguiente al desatar el recurso de apelación interpuesto por el defensor de ROJAS ENCISO, y que según constancia emitida por la Secretaría de la Corporación cobró ejecutoria material el 3 de marzo de 2000.

LA DEMANDA

El apoderado del condenado promovió acción de revisión con fundamento en la causal 3ª del artículo 232 del C. de P. P. anterior (220-3 de la Ley 600 de 2000) con la finalidad de que “se entre a valorar como nueva prueba” los testimonios de Alejandro Rojas Zapata, primogénito de la pareja en mención, y Nelson Carvajal, vigilante nocturno del complejo habitacional donde residía el sentenciado con su familia, cuyas declaraciones constituyen prueba fehaciente de la inocencia de su defendido y que en su oportunidad legal pedirá su práctica.

Como sustento de su pretensión aduce que el hijo mayor del matrimonio ROJAS ZAPATA ha manifestado que avanzada la noche de la fecha en que aconteció el luctuoso evento, escuchó que alguien ingresó a la vivienda familiar, situación que lo puso en alerta; seguidamente escuchó que en la habitación de sus padres alguien sollozaba y los

murmullos producidos por las voces de quienes dialogaban, razón por la cual, tras algunos minutos, procedió a ingresar a la alcoba matrimonial, encontrando a su progenitor en profundo estado de sueño sobre el lecho, en tanto que su madre se hallaba encerrada en el baño de donde igualmente se oían voces. Al inquirirla por lo que pasaba y manifestarle que se hallaba bien, acatando su orden salió de allí a proseguir su descanso; a poco se percató que alguien bajaba las escaleras y egresaba del lugar.

Igualmente aspira a que se escuche el testimonio de Nelson Carvajal, puesto que como vigilante del Conjunto Residencial citado con antelación, quien en las horas de la madrugada de la fecha de los acontecimientos percibió como un sujeto dejando estacionado un vehículo al frente de la casa de habitación de los ROJAS ZAPATA, ingresó a la misma, de donde se retiró poco antes del amanecer.

Con la reapertura del debate probatorio que habrá de ordenarse, aduce el libelista, pretende demostrar cómo las exculpaciones del condenado en cuanto dice desconocer los motivos que tuvo su esposa para quitarse la vida, y las causas de las señales de violencia que a la misma le aparecieron en su cuerpo, tienen asidero en la realidad, pues con los referidos testimonios podrá dársele claridad a lo hechos al establecerse que otra persona estuvo presente en la vivienda familiar en la mentada fecha y para la hora del suceso, “con toda seguridad el amante de la señora ZAPATA”, de cuya existencia ha dado fe Alejandro.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De los términos de la demanda sin dificultad se concluye que el demandante pretende demostrar la inocencia de su patrocinado en el delito de homicidio por el cual fue condenado, a partir de un “hecho nuevo” -la intervención de un tercero que sería el autor del homicidio en cuestión-, a través de testimonios cuya práctica espera se ordene -“pruebas nuevas”-, versiones que, apenas deja entrever, sólo

fueron conocidas con posterioridad a la ejecutoria material de la censurada decisión de condena.

Ha sostenido la Sala que cuando, como en el presente caso, el soporte de la pretensión es la tercera de las causales previstas en el artículo 232 del estatuto procesal penal -hoy corresponde al 220-, bien por la aparición de hechos nuevos o pruebas de similar naturaleza, que apuntan a acreditar la inocencia del condenado o su inimputabilidad, corresponde al actor probar no sólo el surgimiento de aquéllos o de éstas, sino, lo más importante, que el fallador no tuvo oportunidad de pronunciarse sobre tales elementos de convicción, y que de haber sido conocidos u oportunamente incorporados al expediente, la solución del asunto hubiera sido sustancialmente distinta y opuesta a la adoptada.

En cuanto a los supuestos de hecho de la referida causal, la Sala ha sido reiterativa en señalar desde antaño que por hecho nuevo se entiende “todo acaecimiento o suceso fáctico vinculado al hecho punible materia de investigación, del cual no se tuvo conocimiento en ninguna de las etapas de la actuación judicial, de manera que no pudo ser controvertido”, y por “prueba nueva, todo mecanismo probatorio (documental, pericial o testimonial) no incorporado al proceso, que da cuenta de un hecho desconocido, o de una variante sustancial de un hecho conocido en las instancias, cuyo aporte ex novo tiene la virtualidad de derruir el juicio positivo que se concretó en la decisión de condena” (Revisiones del 1º de diciembre de 1983, M. P. Alfonso Reyes Echandía, y 18 de marzo de 1997, M. P. Fernando Arboleda Ripoll, entre otros).

En el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, si bien en principio es dable aceptar que el hecho que presenta el demandante como motivo para la rescisión parcial del fallo de condena, podría tildarse de nuevo, es lo cierto que la demanda no tiene vocación de prosperidad por las razones que a continuación se precisan.

En primer lugar, porque tratándose de un hecho nuevo y consecuentemente de una prueba nueva por virtud de la cual se lo pretende acreditar, era de elemental rigor jurídico que se indicara de manera clara y precisa la forma como de aquél se tuvo noticia y, en cuanto a los declarantes que del mismo dan cuenta, todos los datos necesarios para que la Corte pueda formarse una idea inicial respecto de la trascendencia, seriedad y procedencia de la acción impetrada, tema este último sobre el cual en providencia de diciembre 5 de 1997, con ponencia del magistrado Carlos Eduardo Mejía Escobar, se dijo:

“Si las que se plantean como pruebas nuevas son declaraciones de supuestos testigos presenciales de los hechos, como sucede en el caso examinado, se le impone al demandante explicar quiénes son, sus relaciones pasadas y actuales con el condenado, con la víctima, con sus familias y allegados, si fueron mencionados dentro del proceso el por qué no declararon, o en el caso contrario el por qué nadie los citó ni hicieron contacto con el fiscal investigador, cómo surgen ahora, cuál fue el medio para contactarlos y saber del conocimiento que tenían sobre lo sucedido e igualmente los intereses en concreto que los motivan en el presente a prestar declaración. Ello para posibilitar el juicio sobre la procedencia de la acción que depende, como lo establece la ley, de la naturaleza novedosa del medio de prueba respectivo.”

Sobre estos fundamentales aspectos el demandante apenas sí atina a indicar que uno de los supuestos testigos es hijo de la pareja protagonista del episodio violento en cuestión, presuntamente conocedor de circunstancias antecedentes del hecho que podrían estar ligadas al mismo, y el otro, vigilante de la unidad residencial donde habitaba el condenado con su familia que dice haber percibido dizque el ingreso y el egreso de un extraño a la morada en mención. Empero, se citaron sus nombres en el transcurso de la investigación? En caso afirmativo, qué les impidió ser escuchados durante el desarrollo del proceso habida cuenta de las relaciones familiares y de vecindad, en su orden, con el procesado? De qué manera se tuvo conocimiento de las noticias de las

cuales dicen ser portadores?

Sobre ello el demandante guardó absoluto silencio, lo cual, per se, constituye razón suficiente para que la demanda sea rechazada, en tanto que omisiones como éstas le restan capacidad a la prueba ex novo para desquiciar los fundamentos del fallo cuya revisión se pretende.

En segundo lugar, como del contenido de la demanda lo que surge evidente es la intención del libelista de que por vía de revisión se desconozca el valor probatorio otorgado en las instancias a las pruebas de cargo -la propia indagatoria del procesado, la pericial y la testimonial en las cuales el fallador sustenta sus inferencias-, para otorgárselo a los deponentes que dicen ser conocedores del hecho nuevo pretextado, la improsperidad de la demanda no se remite a duda, en tanto que la revisión, tal como está concebida por el legislador, no es instancia adicional a la cual se pueda acudir como última tabla de salvación en procura de enmiendas por supuestos yerros de procedimiento o de juicio en los que pudo haber incurrido el fallador en la valoración de las pruebas, como parece entenderlo el demandante, pues para conjurar tales vicios la ley tiene establecidos los recursos ordinarios en las instancias y, agotadas éstas, la casación, impugnación esta declarada desierta por la propia incuria del defensor al dejar transcurrir el término legal sin presentar la correspondiente demanda.

Es que, además, el tema de la pregonada inocencia del condenado claramente quedó dilucidado en los fallos de instancia como para que ahora se intente la reapertura del debate, para volver sobre el mismo punto, desechada como fue la tesis del suicidio proclamada por el mismo reo. Así, en el fallo de segundo grado, se dijo:

“(...) el estudio probatorio debe dirigirse a establecer quién fue la persona tantas veces referida, que le causó la muerte a la señora LUZ MARLY ZAPATA DELGADO, y la respuesta no se hace esperar, pues partiendo de una relación causa-efecto en los aconteceres

investigados no cabe la menor duda de que fue JAIRO ROJAS ENCISO quien desplegó tal comportamiento en su contra, puesto que es él mismo quien indica en su injurada que permaneció con ella toda la noche de aquel trágico 15 de junio de 1997, y precisamente, fue él la primera persona que tuvo contacto directo con su cadáver, pues nadie más lo observó antes que él, así como tampoco consta que LUZ MARLY, haya estado con otra persona distinta a su cónyuge durante la misma noche, en la que, además, permanecieron ambos en su alcoba matrimonial.

La actitud asumida por el acusado, JAIRO ROJAS ENCISO, confrontada con los resultados constatados por el Instituto de Medicina Legal a través de las pruebas técnicas antes decantadas, no puede tenerse como una reacción natural ante semejante situación como se pretende hacer ver en la impugnación, si se tiene en cuenta que, partiendo de la base de que se descartó la posibilidad del suicidio, obviamente se colige que se trató de dar esa apariencia para que las autoridades pensarán que LUZ MARLY ZAPATA había decidido acabar por sí misma con su vida, para lo cual se le produjeron deliberadamente las lesiones en sus antebrazos (ya se indicó que JAIRO ROJAS ENCISO, pues era el único que se encontraba con ella al interior de su habitación y quien tuvo que bañarse para eliminar de su cuerpo las manchas de sangre de las que quedó impregnado (...))

En fin, en el fallo se discurre de la manera como el propio ROJAS ENCISO montó la escena para que la muerte de su cónyuge pareciera una autoeliminación. Así, por ejemplo, dijo que la huellas de sangre en su cuerpo fueron producto de abalanzarse sobre el cadáver de su esposa, de donde resultó impregnado. Sin embargo, el testigo Gustavo Delgado Garavito de cuenta del comentario de la empleada doméstica del hogar del condenado, acerca de haber visto en la boca de la víctima un esparadrapo, hecho que aunque no confirma la fámula en su testimonio, de él infirió el juzgador las señales de asfixia y sofocación dictaminadas por el experto, testigo aquél que igualmente dijo haber observado un vendaje en el dedo pulgar del condenado, lesión que éste explica manifestando haberse herido con la hoja de afeitar hallada al lado del cuerpo de

su esposa muerta. “(...) lo curioso, es que ninguna lesión le pareció en los pulpejos de la obitada”, acotó el Tribunal, para rematar con su postrer inferencia:

“(...) sobrevienen al caso una serie de indicios que solo contribuyen a establecer certeza en la responsabilidad de JAIRO ROJAS ENCISO, en el homicidio investigado, como lo son el de presencia, pues como ya se advirtió, solo él estuvo con LUZ MARLY durante la noche de los hechos en su habitación, el de la oportunidad, dado que dio con las circunstancias y el tiempo precisos para crear la apariencia de que se trataba de un suicidio; y el de mentira y mala justificación, ya que, obviamente, sus argumentos de injurada solo se dirigieron a corroborar tal montaje, para lo cual expuso una serie de situaciones que, a la postre, fueron desvirtuadas a través de la prueba pericial allegada al plenario.”

Así las cosas, como el escrito de demanda incumple básicamente la exigencia formal prevista en el artículo 234-3 del C. de P. P. -220 del actual-, se impone su inadmisión de conformidad con lo indicado en el artículo 235 ejusdem -223 de la Ley 600 de 2000-.

A ello se procederá una vez reconocido el apoderado a cuyo cargo estuvo la elaboración de la demanda.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. Reconocer al doctor Henry Rico Mora, como defensor del condenado JAIRO ROJAS ENCISO, en los términos y para los efectos precisados en el poder conferido.
2. INADMITIR la demanda de revisión que en representación del mencionado reo instauró su defensor, conforme a las motivaciones plasmadas en el cuerpo de este

proveído.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria