

Proceso No 23950

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta No. 193

Bogotá, D. C., diez de octubre del año dos mil siete.

Resuelve la Corte la acción de revisión promovida por el defensor del sentenciado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO, contra la sentencia proferida el veinte (20) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual confirmó la dictada el diecisiete (17) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998) por el Juzgado Cuarenta y Dos Penal del Circuito de esa misma ciudad, en la que se le condenó a la pena de ocho (8) años y diez (10) meses de prisión a consecuencia de hallarlo autor responsable del concurso de delitos de concierto para delinquir, hurto calificado - agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal “conforme a hechos que tuvieron realización a partir del treinta (30) de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996) y hasta el treinta (30) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997) en esta misma ciudad de Bogotá”.

Hechos.-

La cuestión fáctica fue declarada por el juzgador de la manera siguiente:

“De lo actuado se tiene que a raíz de una llamada telefónica a la Unidad de automotores de la SIJIN, sobre la actuación de un grupo que venía cometiendo delitos contra el patrimonio económico, específicamente hurto de automotores, se dispuso un operativo con el propósito de vigilar los movimientos de los residentes del inmueble ubicado en la calle 42 A # 83-85 apartamento 716 Bloque 3 del Barrio Modelia, detectando que frecuentemente se desplazaban tres o cuatro individuos en un automóvil de color blanco, al que terminaron interceptando el primero de abril de 1997 cuando lo conducía GERMÁN MORENO GONZÁLEZ, quien ante el interrogatorio de los sabuesos aceptó que el vehículo Nissan Sentra era hurtado. En el parqueadero del bloque de apartamentos hallaron un Mazda Allegro que también era de procedencia ilícita.

“Realizadas las confrontaciones pertinentes establecieron que del Nissan Sentra, dinero en efectivo y objetos personales había sido despojado el señor GUILLERMO RODRÍGUEZ CASTRO en el mes de octubre de 1996, por un número plural de individuos que lo amenazaron con armas de fuego¹. A su turno el Mazda Allegro fue sustraído a GUSTAVO IGNACIO MORALES RUSSI el 30 de marzo/97 con similares medios violentos, además de \$250.000.00, joyas y objetos personales en cuantía de \$24.000.000.00.

“Con la información suministrada por el capturado se enteraron que hacía parte de una organización delictiva dedicada al hurto de automotores, a tiempo que por su indicación procedieron a retener cuando abandonaban el edificio a JUAN PABLO ARANA BOLÍVAR, RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO y ANDRÉS FELIPE ALCOCER MENDOZA, por conformar la banda delincuencia; al ser registrado el apartamento ocupado por Germán Moreno, incautaron numerosos documentos como una tarjeta de propiedad y seguro de tránsito en blanco, recibos de compraventa, boletas de visita para reclusos de la Cárcel Nacional Modelo, un maletín y objetos personales que pertenecían a uno de los ofendidos. A la postre detectaron en una muñeca que había sido incautada, el original de una tarjeta de propiedad y de una póliza de seguro obligatorio a nombre de GERMÁN

ALONSO MORENO GONZÁLEZ referida al vehículo Nissan Sentra.

“Así mismo dentro del Nissan, en una caleta encontraron un revólver marca Magnun, calibre 357 y una pistola marca Browning calibre 9 mm con su proveedor y 13 cartuchos más, sin que se contara con el respectivo permiso para su porte” (se destaca).

La demanda.

Con apoyo en las causales tercera y sexta el defensor del sentenciado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO solicitó la revisión de la sentencia proferida por el Juzgador de segunda instancia, a través de la cual se confirmó la dictada el 20 de septiembre de 1999 por el Juzgado 42 Penal del Circuito de Bogotá.

En relación con el motivo tercero de revisión, manifestó que para el mes de octubre de 1996 su asistido se encontraba privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villavicencio (Meta), a donde ingresó el 24 de julio de 1996 a disposición de la Fiscalía Regional de Oriente, saliendo en libertad el 26 de noviembre de 1996 por orden de la Fiscalía 123 Seccional de Bogotá, “tal como lo demuestra el documento público emanado de la dirección administrativa del referido centro carcelario, mismo que se anexa con el presente libelo, por lo cual MARÍN GORDILLO, es inocente de la comisión del (los) latrocinio (s) achacados”, habida cuenta que dicho medio de convicción afirma la inocencia de su asistido por incapacidad física de haber realizado el delito que tuvo lugar el 30 de octubre de 1996.

Sostuvo que “un elemento probatorio puede hallarse dentro de un expediente pero no obrar dentro del proceso respectivo. Esto ocurrió con el aporte a este libelo del documento emanado de la dirección del establecimiento y (sic) carcelario de Villavicencio, pues la Fiscalía que conociera de este proceso en su etapa instructiva aduce en la

resolución que calificó el mérito del sumario que mi cliente MARÍN GORDILLO estuvo preso por más de cuatro meses en la cárcel aludida y dice aun que obra certificación, pero dicho medio de prueba no fueron (sic) valorados ni tenidos en cuenta (sic) soslayando así un medio probatorio del cual inequívocamente se demostraba aún hoy demuestra que el procesado era y es inocente”.

En cuanto tiene que ver con la causal sexta, manifestó que fundamento basilar de la resolución de condena “fueron los informes y ratificaciones de la policía judicial vertidos al paginario, lo cual aceptado en gracia de la discusión fue un acierto para el momento de la ocurrencia de los hechos y el proferimiento de la sentencia respectiva, empero a partir de la expedición de la ley 504 de fecha 25 de junio de 1999, publicada en el diario oficial No. 43618, del 29 de julio siguiente, en su Art. 313, del extinto Decreto 2700 de 19991, y fue declarado exequible por la Honorable Corte Constitucional mediante la sentencia de constitucionalidad C-392 del 6 de abril de 2000 en el cual se indicó que ‘en ningún caso los informes de policía judicial y las versiones suministradas por informantes tendrán valor probatorio dentro del proceso penal’ ”.

Manifestó que este criterio fue adoptado por la Corte Suprema de Justicia en múltiples sentencias proferidas con posterioridad al fallo dictado en contra de su cliente, al aceptar que los informes de policía judicial y sus ratificaciones por ningún motivo pueden ser tenidos como medios de prueba si no son confirmados por otro u otros, lo que pone en evidencia que la jurisprudencia cambió favorablemente dejando sin efecto los sustentos jurídicos de la sentencia objeto de censura, “conclusión de lo expuesto esta causal de revisión tiene vocación y está llamada a prosperar”.

Finalizó diciendo que como ha sido explicado, en este caso se dictó una sentencia condenatoria en contra de RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO por unos hechos que no cometió y con fundamento en un medio probatorio que hoy en día, conforme a la ley y la jurisprudencia, ha sido excluido del ordenamiento jurídico. Por ello, solicitó a la

Corte declarar fundadas las causales invocadas, declarar sin valor y efectos jurídicos la sentencia objeto de la acción y dictar la que en derecho corresponda (fls. 1 y ss.).

Adjuntó el poder específico para el ejercicio de la acción (fl. 16), fotocopia de los fallos de primera y segunda instancia proferidos en contra de su asistido, con constancia de su ejecutoria (fls. 25-106), impresión del fallo C-793 de 2000 proferido por la Corte Constitucional, y constancia expedida por el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villavicencio, en el cual se indica que “el señor MARÍN GORDILLO RUBÉN FREDY, identificado con la cédula de ciudadanía No. 18.970.108 expedida en Curumaní, estuvo detenido en este establecimiento penitenciario y carcelario desde el 24 de julio de 1996, a disposición de la Fiscalía Regional de Oriente, el 26 de noviembre de 1996 quedó en libertad por orden del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de esta ciudad por comisión de la Fiscalía 123 de Bogotá” (fl. 17).

Trámite de la acción.-

1.- Por medio de providencia proferida el diez de agosto de dos mil cinco, la Corte admitió la demanda exclusivamente en relación con la formulación hecha con fundamento en la causal tercera de revisión, y dispuso solicitar al Juzgado Cuarenta y Dos Penal del Circuito de Bogotá, el proceso objeto de la acción de revisión (fls. 232 y ss. cno. 1).

Dentro del período de apertura a prueba, se ordenó tener como tales e incorporar al proceso las acompañadas por el actor a la demanda, y tras considerar que en el Informe No. 435/SC/GOPE/GANT de diciembre 9 de 2002 (fls. 202 y ss. cno. 3), proveniente del Departamento Administrativo de Seguridad Das, en el que se indica que existe uniprocedencia entre las tarjetas decadactilares a nombre de RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO C.C. 18.970.108 de Curumaní; RIGOBERTO LÓPEZ MARÍN C.C. 80.564.423 de Guatavita; y HENRY RAMÍREZ COTA C.C. 3.056.694, se dispuso oficiar a la

Registraduría Nacional del Estado Civil a fin de que certificara cuál de estos tres documentos de identidad es el que debe tomarse como el único valedero para identificar al propietario de los registros decadactilares, y, de ser el caso, procediera a adoptar las decisiones administrativas correspondientes en orden a la cancelación de los que resulten espurios o irregularmente expedidos.

En respuesta a lo solicitado se allegó el oficio número DNI-CGAI- 2331 suscrito por la Coordinadora de Archivos de Identificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en el cual se informa que una vez efectuada la búsqueda técnica decadactilar en los archivos físicos y bases de datos de identificación, se estableció que la cédula con el cupo numérico 18.970.108 fue expedida a nombre de MARÍN GORDILLO RUBÉN FREDY, en Curumaní (Cesar), con fecha 10 de octubre de 1988.

Advierte que “con resolución 5995 de 19 de diciembre de 2002, se cancelaron por doble cedulación las cédulas No. 3.056.694 a nombre de RAMÍREZ COTA HENRY, 80.564.423 a nombre de LÓPEZ MARÍN RIGOBERTO” (fls. 210 y ss.)

Se ordenó también solicitar al Departamento Administrativo de Seguridad Das, Dirección General Operativa, Subdirección de Investigaciones Especiales, Coordinación de Identificación, Área de Apoyo Técnico y Pericial, la designación de un Detective Profesional experto en Dactiloscopia, que se trasladara al lugar de residencia de quien se identifica como RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO (fl. 158 cno. 2 Corte), le tomara las impresiones dactilares, y posteriormente las confrontara con la reseña que de el citado ciudadano debe figurar en los archivos de la Cárcel del Distrito Judicial de Villavicencio, a fin de establecer si se trata de la misma persona a que se hace alusión en las constancias que obran a folios 17 cno. 1 Corte; 136 y 143 cno. 2 Corte.

En cumplimiento de lo dispuesto por la Corte, un detective Dactiloscopista del

Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., dictaminó que una vez “realizado el cotejo dactiloscópico entre las huellas obrantes en la tarjeta formato DAS, las obrantes en la tarjeta formato INPEC2 y la obrante en la copia de la tarjeta de preparación de la C.C. No. 18.9970.108 a nombre de RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO (mencionadas en el material de estudio), se determina que corresponden entre sí, morfológica y topográficamente para el dedo índice derecho”.

Concluyó entonces, lo siguiente: “Se logró establecer que la huella obrante en la tarjeta formato DAS, en la tarjeta formato del INPEC, y la obrante en la copia de la tarjeta de preparación de la C.C. No. 18.970.108, corresponden al dedo índice derecho del señor RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO quien es titular de la CC No. 18.970.108 expedida en Curumaní (Cesar), el 3 de agosto de 1988, nacido en Codazzi (Cesar), el 27 de febrero de 1970” (fls. 294 y ss. cno. 2).

Finalmente, se ordenó solicitar al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villavicencio, que certificara si el señor RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO para el día 30 de octubre de 1996 se encontraba físicamente privado de la libertad en dicho establecimiento, en caso tal por cuenta de qué autoridad, o si para esa fecha se le concedió algún permiso o autorización para salir del centro de reclusión.

En respuesta a lo solicitado, se recibió el oficio número 131 EPCVILL 436AJUR, mediante el cual el Asesor Jurídico de dicho Establecimiento, informa que el RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO, identificado con cédula de ciudadanía número 18.970.108 de Curumaní, “ingresó el 24 de Julio de 1996, sindicado de LESIONES PERSONALES por cuenta de Fiscalía Regional de Oriente en Proceso 2451”, que el “30 de septiembre de 1996, a disposición de la Fiscalía Delegada ante Jueces Penales del Circuito, U. Patrimonio Económico de Bogotá”, y que el 26 de noviembre de 1996, obtuvo su “libertad ordenada por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito comisionado por la Fiscalía 123 Seccional de Bogotá” (fl. 226).

2.- Mediante proveído de catorce de marzo último, se dispuso correr traslado, durante el término común de quince días, a las partes para que presentaran sus correspondientes alegatos de conclusión (fl. 2 cno. 3).

Alegatos de conclusión.

Durante el término de traslado, hicieron uso de este derecho el defensor del sentenciado y la Procuradora Primera Delegada para la Investigación y el Juzgamiento Penal.

Del Accionante.

Sostiene que al haberse acreditado que su asistido se encontraba privado de la libertad para el mes de octubre de 1996, no pudo haber cometido los delitos que se le endilgan “simplemente por la incapacidad física de hacerlo o de haber ejercido acción en la misma, pues no podía estar detenido en Villavicencio, y cometer un hecho punible el mismo día en Bogotá y a la misma hora, y mucho menos haberse concertado con los demás encausados para delinquir, máxime cuando el accionante estaba detenido desde el mes de julio en Villavicencio y los concertados actuando o delinquiendo en Bogotá, con lo cual se desvirtúa cualquier ánimo permanente o continuo para concertarse a delinquir” (fls. 33 y ss. cno. 3 Corte).

Del Ministerio Público.

Después de aludir a los hechos que fueron materia de investigación y juzgamiento y en los cuales RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO resultó condenado, así como a los términos de la demanda y el trámite que a ésta le imprimió la Corte, manifiesta que al proceso efectivamente se aportó alguna documentación que dio cuenta de la privación de libertad del condenado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO, en época anterior a su detención por el hurto de los automotores, sin que dicho aspecto hubiese sido advertido por los juzgadores

de instancia. No obstante, dice, con ocasión de esta acción de revisión, resulta claro que los documentos aportados se encargan de poner en evidencia que el condenado MARÍN GORDILLO, a pesar de identificarse a través de varios documentos, efectivamente estuvo recluso en un centro penitenciario de la ciudad de Villavicencio durante la época en que se produjo el hurto de uno de los automotores, y que sólo recobró su libertad en el mes de noviembre de 1996, fecha para la cual ya se había perpetrado este ilícito.

Considera que el hecho incuestionable de la privación de la libertad para la fecha en que se cometió el primero de los delitos de hurto atribuidos al condenado MARÍN GORDILLO, necesariamente debe producir la consecuencia jurídica correspondiente en la sentencia condenatoria proferida en su contra, pues pese a resultar indiscutible su vinculación con la organización delictiva delicada a cometer este tipo de ilicitudes contra la propiedad, y al porte de las armas necesarias para la consumación de los comportamientos propios del concierto para delinquir, necesariamente conlleva a concluir su marginamiento del hecho concreto objeto del presente trámite.

Con los elementos de juicio aportados en el curso de la acción de revisión, pudo acreditarse la privación efectiva de la libertad del procesado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO, en la fecha en que se llevó a cabo el hurto del automotor Nissan Sentra de propiedad del señor Guillermo Rodríguez Castro, circunstancia indicativa de la imposibilidad material del procesado para concurrir en la consumación de la conducta ilícita, ya que en el proceso no existe prueba del momento en que se produjo la vinculación del implicado en la organización delictiva, ignorándose si para la fecha de perpetración del delito de hurto, éste ya pertenecía a la mencionada asociación.

MARÍN GORDILLO fue capturado junto con los demás residentes del apartamento objeto de seguimiento por parte de las autoridades, después de haber recobrado su libertad, por lo que resulta válido deducir su participación en el segundo de los delitos de hurto,

cometido el 30 de marzo de 1997, a lo cual debe agregarse que el citado ciudadano fue objeto de reconocimiento en una fotografía de un periódico por parte del propietario del automotor.

Sostiene que la circunstancia relativa a la concurrencia en contra del procesado MARÍN GORDILLO, de los delitos de concierto para delinquir y porte ilegal de armas, no se ve entorpecida por el reconocimiento de la ausencia de participación delictiva de su parte en el primer delito de hurto objeto de investigación, por cuanto los elementos de juicio oportunamente incorporados al proceso se encargan de poner en evidencia la concurrencia de su voluntad para formar parte de esta organización delictiva en el momento de su aprehensión.

Ocurre, sin embargo, que se cuenta con prueba documental que claramente indica el marginamiento de su parte en el hecho delictivo concreto, por imposibilidad física de concurrir en la conducta típica, circunstancia que naturalísticamente no fue óbice para que la organización cometiera otra serie de hechos punibles.

A juicio del Ministerio Público, la Corte debe declarar fundada la causal de revisión invocada, dejando sin valor la sentencia del Tribunal en cuanto hace al delito de hurto del vehículo Nissan Sentra para mantenerla o ratificarla en sus extremos restantes, efectuando consecuentemente la rebaja punitiva por dicho concepto (fls. 13 y ss. cno. Corte).

SE CONSIDERA:

Dado que la Corte admitió la demanda exclusivamente en relación con la formulación hecha con fundamento en la causal tercera de revisión, a dicho motivo limitará el pronunciamiento de fondo en este asunto.

En relación con el motivo tercero de revisión de los previstos por el artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, esto es, por aparecer hechos o pruebas sobre las cuales el fallador no tuvo oportunidad de pronunciarse por no haberlas conocido y que, de haberlo hecho, habrían conducido definitivamente a la absolución o a declarar el estado de inimputabilidad del procesado en el comportamiento por el que en su contra se dictó condena, la Corte ha sostenido que son fundamentalmente dos los presupuestos básicos requeridos para la configuración de esta causal: (i) Que sobrevenga una situación fáctica o probatoria ex novo, no conocida en el curso del proceso; y (ii) que la nueva evidencia fáctica probatoria tenga la virtualidad de establecer en grado de certeza la inocencia o inimputabilidad del condenado, o de tornar cuando menos discutible la verdad declarada en el fallo, haciendo que no pueda probatoriamente mantenerse.

También ha dicho que la situación ex novo debe consistir en un hecho nuevo, o una prueba, siendo entendido por hecho nuevo 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 evento desconocido (se demuestra por ejemplo que fue otro el autor del hecho), o de una variante sustancial de un hecho conocido en las instancias, cuyo aporte ex novo tiene la virtualidad de derruir el juicio positivo de responsabilidad (o de imputabilidad) que se concretó en la decisión de condena (Cfr. Revisión, diciembre 12 de 2002. Rad. 16382).

Acorde, entonces, con los derroteros trazados por la jurisprudencia de esta Corte, en esta ocasión es de reiterar que no se trata de aducir cualquier clase de medio de convicción, sino solamente aquellos que apunten a establecer la inocencia del procesado o su inimputabilidad, pues la revisión, en cuanto a esta causal se refiere, no tiene por finalidad la continuación del juicio que terminó con la ejecutoria de la decisión

judicial que ha hecho tránsito a cosa juzgada, o revivir el debate jurídico-probatorio llevado a efecto en el aludido proceso, sino la de permitir un cuestionamiento serio y respaldado probatoriamente, a la declaración de justicia con que se culminó definitivamente la controversia procesal.

En el caso sub judice, el accionante adujo que su patrocinado no participó a ningún título en el hurto llevado a cabo el 30 de octubre de 1996, en el que fue víctima el señor GUILLERMO RODRÍGUEZ CASTRO y por el cual también fue condenado tanto por el Juzgado 42 Penal del Circuito de Bogotá, como por el Tribunal Superior, y en respaldo de ello aportó, en condición de prueba nueva, certificación expedida por el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villavicencio, en que certifica que el RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO estuvo detenido en ese centro entre el 24 de julio y el 26 de noviembre de 1996, cuando quedó en libertad por orden de la Fiscalía 123 de Bogotá.

El carácter ex novo del medio probatorio en comento y su pertinencia resultan indiscutibles, en cuanto se trata de un elemento de juicio no conocido en el curso del proceso, que sobrevino a la decisión de condena, y guarda estrecha relación con los hechos allí declarados.

También se trata de una prueba de inobjetable valor probatorio, tanto por su naturaleza de documento público, como por su contenido, en cuanto lo allí indicado fue ratificado en el curso del período probatorio del trámite por medio de certificaciones provenientes tanto del Establecimiento Penitenciario y Carcelario en cita, como por el correspondiente cotejo dactiloscópico llevado a cabo por un experto dactiloscopista del Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., cuyo grado de certeza resulta incuestionable. De allí que no pueda existir duda sobre su contundencia probatoria, ni sobre la situación fáctica que las pruebas acreditan: que el sentenciado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO no pudo haber participado materialmente en el hurto denunciado por

GUILLERMO RODRÍGUEZ CASTRO, ocurrido a las 20:35 horas del 30 de octubre de 1996 en la calle 78 con carrera 45 de Bogotá (fls. 2 y ss. cno. 1).

Demostrado este hecho, restaría determinar si su contenido y carácter ex novo contrastan la verdad declarada en el fallo que ha hecho tránsito a cosa juzgada, y si tiene virtualidad de derruir sus conclusiones fácticas y jurídicas, haciendo evidente su contenido injusto, atendida la prueba que le sirve de fundamento.

Del estudio de las sentencias de primera y segunda instancias, se colige que los juzgadores dieron por plenamente establecido que los delitos de hurto de que fueron objeto los señores Gustavo Ignacio Morales Russi y Guillermo Rodríguez Castro, llevados a cabo sobre el automóvil Mazda Allegro modelo 1996 de placas BHF 049, y el vehículo Nissan Sentra modelo 1996, de placas BGI 466, respectivamente, “fueron cometidos por unos mismos sujetos integrantes de la organización delincriminal dedicada al hurto de vehículos automotores” (fl. 116).

Para arribar a dicha conclusión el a quo tuvo en cuenta las circunstancias en que se produjo la aprehensión de los procesados, que los automotores fueron recuperados en poder de éstos, así como armas de diverso calibre y documentos de propiedad legítimos y también falsificados.

No obstante, al haber sido establecido, a través de la prueba nueva (las certificaciones expedidas por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villavicencio y los cotejos dactiloscópicos realizados por el Das), el soporte fáctico jurídico del fallo en relación con la participación del procesado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO en el delito de hurto denunciado por Guillermo Rodríguez Castro se diluye, pues la nueva situación pone en evidencia que si el apoderamiento violento del automotor marca Nissan Sentra se llevó a cabo el 30 de octubre de 1996 en Bogotá, y precisamente para esa fecha el sentenciado se hallaba privado de la libertad en la

cárcel de una ciudad distinta, MARÍN GORDILLO, en consecuencia, no pudo haber sido uno de los autores materiales del hecho noticiado, al menos no dentro del marco de la facticidad que sirvió de soporte a la sentencia de condena.

Dicho contraste permite afirmar que la verdad histórica o realidad de lo sucedido no coincide con la verdad declarada en el fallo, y que la decisión de mérito, de haber sido conocida oportunamente la prueba documental que sirvió de sustento a la acción, habría sido de carácter absolutorio del procesado por razón del hecho noticiado por Guillermo Rodríguez Castro, bien sobre la base de la declaración de inocencia del procesado, o al menos de la existencia de duda razonable sobre su responsabilidad, atendida la naturaleza y contenido de la prueba incorporada al proceso.

Razón, por tanto, le asiste al accionante al sostener que en el presente caso halla cabal comprobación la causal prevista en el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000 consistente en haber surgido hecho nuevo y consecuente prueba nueva que establece la inocencia del procesado en una de las conductas contra el patrimonio económico por las que fue procesado, y en solicitar que se ordene la revisión parcial de la actuación, con el fin de que el fallo sea dictado con arreglo a la nueva evidencia, y los elementos de prueba que logren ser incorporados en el juicio rescisorio.

Si bien en lo relativo a la procedencia de la causal invocada en la demanda, la Sala asimismo considera que asiste razón a la Delegada, ha de aclarar, no obstante, que no procederá acorde con lo que propone, esto es, a efectuar directamente la rebaja punitiva en cuanto hace al delito de hurto del vehículo Nissan Sentra, toda vez que dicha posibilidad se halla limitada a los casos de prescripción de la acción penal, de ilegitimidad del querellante o caducidad de la querella, o cualquier otra causal de extinción de la acción penal y en el evento en que la causal aludida sea el cambio favorable del criterio jurídico de sentencia emanada de la Corte, conforme se establece del artículo 227-1 del Código de Procedimiento Penal, ninguna de cuyas hipótesis corresponde al presente

caso.

Acorde, entonces, con lo dispuesto en el artículo 227.2 de la Ley 600 de 2000, la Corte declarará fundada la causal invocada, dispondrá la invalidación parcial del fallo contrastado, y ordenará el reenvío del proceso al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Bogotá que le corresponda por reparto, para que sea tramitada nuevamente la fase de juzgamiento, a partir del acto de traslado a los sujetos procesales para la preparación de las audiencias preparatoria y pública, y vuelva a dictar sentencia con fundamento en las pruebas que se aportaron en el curso de la instrucción, las que puedan ser incorporadas en la fase de juzgamiento, y las que se adjuntaron en el trámite de la acción de revisión.

Insiste la Sala en precisar que la prosperidad de la causal aducida se limita al delito de hurto denunciado por Guillermo Rodríguez Castro, pues la declaración de responsabilidad penal en dicha conducta es la única que se vería comprometida con la prueba nueva aducida por el accionante, toda vez que, como bien se advierte por la Delegada en su concepto, cuyo criterio la Sala Comparte, “la circunstancia relativa a la concurrencia en contra del procesado MARÍN GORDILLO, de los delitos de concierto para delinquir y porte ilegal de armas, no se vería entorpecida por el reconocimiento de la ausencia de participación delictiva de su parte en el primer delito de hurto objeto de investigación, por cuanto los elementos de juicio oportunamente incorporados al proceso se encargan de poner en evidencia la concurrencia de su voluntad para formar parte de esta organización delictiva en el momento de su aprehensión”.

No sobra aclarar que el envío del diligenciamiento al Juzgado Penal del Circuito Especializado y no al Penal del Circuito de Bogotá, obedece a que es aquella y no ésta la autoridad judicial que actualmente cuenta con competencia para conocer del delito de concierto para delinquir.

Al efecto, resulta pertinente traer a colación la postura asumida por la Corte sobre el particular³:

“En orden a decidir lo pertinente, importa recordar que el numeral 7º del artículo 5º transitorio de la Ley 600 de 2000 asignaba a los jueces especializados el conocimiento del delito de concierto para delinquir previsto en el inciso 2º del artículo 340 del estatuto punitivo de 2000, esto es, cuando el punible se cometía bajo la agravante allí establecida.

“Como la norma procesal en cita no incluía el concierto para delinquir básico o simple, esto es, el contemplado en el inciso 1º del artículo 340 en mención, el mismo entonces caía bajo la regla de competencia residual, de manera que su conocimiento correspondía a los jueces penales del circuito.

“Se recuerda también que el artículo 14 de la Ley 733 de 2002, como lo precisó la Sala en varias decisiones que se emitieron en su momento⁴, modificó el numeral 7º del artículo 5º transitorio para incluir también dentro de la competencia de los jueces especializados, entre otros punibles, el de concierto para delinquir básico o simple, incrementando así la gama de conductas delictivas de conocimiento de esos funcionarios judiciales.

“Debe precisarse que el artículo 14 no implicó la derogatoria del numeral 7º del artículo 5º transitorio, sino simplemente su adición normativa, en la medida en que, se insiste, sumó al listado de punibles de competencia de los jueces especializados, en punto al concierto para delinquir, el previsto en el inciso 1º del artículo 340, y ratificó la que ya le estaba asignada, vale decir, la del concierto para delinquir agravado.

“Significa lo anterior que, en lo concerniente al concierto para delinquir, la

competencia de los jueces especializados estaba dada por dos normas, en primer lugar, por el numeral 7º del artículo 5º transitorio que le atribuía la modalidad agravada, y, en segundo término, por el artículo 14 de la Ley 733 que le asignaba la modalidad básica.

“Ahora bien, el artículo 23 de la Ley 1121 de 2006 modificó el numeral 7º del artículo 5º transitorio en cita, señalando que el mismo quedaría así:

‘... Del concierto para cometer delitos de terrorismo y de financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, narcotráfico, secuestro extorsivo, extorsión o para conformar escuadrones de la muerte, grupo de justicia privada o bandas de sicarios, lavado de activos u omisión de control (artículo 340 del Código Penal), testaferrato (artículo 326 del Código Penal); extorsión en cuantía superior a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes’.

“Como se observa, respecto de la norma original el único cambio que sufrió dicho numeral fue la inclusión del delito de concierto para la financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas.

“En ese orden de ideas, se tiene que dicha norma de la Ley 1121 de 2006 no significó modificación a las competencias que regían hasta antes de su expedición.

Simplemente, ratificó que el conocimiento del concierto para delinquir agravado correspondía a los jueces especializados, y que de su resorte también es el punible de financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, que por virtud de lo dispuesto en el artículo 19 de la precitada ley adquirió también el carácter de concierto para delinquir agravado.

“Por lo anterior, la competencia para el conocimiento del concierto para delinquir básico o simple quedó intacta. La norma que radicó su conocimiento en los jueces especializados, esto es, el artículo 14 de la Ley 733 de 2002, no sufrió en ese sentido modificación

alguna con ocasión de la expedición de la Ley 1121 de 2006, cuyo artículo 23 no hizo sino ratificar la competencia de los jueces especializados en punto al concierto para delinquir agravado, competencia que, como quedó visto, ya estaba asignada a los referidos funcionarios por parte del original numeral 7º del artículo 5º transitorio.

“Se concluye de lo considerado que, actualmente, sigue siendo del resorte de los jueces especializados todo tipo de concierto para delinquir, sin importar su modalidad, esto es, básica o agravada” (se destaca).

Con fundamento en lo que viene de ser expuesto, y como en este evento se procede, entre otras conductas, por un delito de concierto para delinquir, se concluye que la reposición del trámite deberá llevarla a cabo el Juez Penal del Circuito Especializado de Bogotá, como así lo determinará la Sala.

Es de advertir, finalmente que como quiera que el sentenciado se encuentra gozando actualmente de libertad condicional en razón de los delitos por los que se dictó la sentencia objeto de la acción (fl. 275 cno. 2 de la Corte), por sustracción de materia la Sala se abstendrá de hacer pronunciamiento sobre este respecto.

En 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,

RESUELVE:

- 1.- DECLARAR FUNDADA la causal de revisión que se aduce por el apoderado del sentenciado RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO.
- 2.- Invalidar parcialmente la condena impuesta a RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO en los fallos de primera y segunda instancias proferidos el 17 de noviembre de 1998 y 20 de

septiembre de 1999, en su orden, por el Juzgado Cuarenta y Dos Penal del Circuito y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, exclusivamente en razón del delito de hurto del vehículo Nissan Sentra modelo 1996 de placas BGI 466 que fuera denunciado por Guillermo Rodríguez Castro. En los demás aspectos estos fallos mantienen su firmeza.

3.- Disponer la reposición del trámite respecto de dicho procesado y en razón de la conducta por la cual se declara fundada la revisión, desde el acto de traslado para la preparación de la audiencia pública, inclusive.

4.- Designar al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Bogotá (Reparto), para que lleve a cabo el juicio rescisorio que aquí se ordena.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Cita medica

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Según el texto de la denuncia formulada por GUILLERMO RODRÍGUEZ CASTRO, los hechos ocurrieron a las 20:35 horas del 30 de octubre de 1996 en la calle 78 con carrera 45 de Bogotá (fl. 1 y ss. cno. 1).

2 Obrante a folios 291 y ss. cno. 2. Consta en dicho documento que el señor RUBÉN FREDY MARÍN GORDILLO ingresó a la Cárcel del Distrito Judicial de Villavicencio sindicado de Lesiones Personales por cuenta de la Regional de Fiscalía de Oriente con auto de detención dentro del proceso 2451. El 30 de septiembre fue trasladado a la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá según oficio 3577 y el 30 de noviembre de 1996 salió en libertad ordenada por el Juez 4º Penal del Circuito, comisionado por la Fiscalía 123 de Bogotá.

3 Cfr. Auto Colisión. 25 de abril de 2007.

4 Autos del 21 de marzo (Rad. 19245), del 2 de abril (Rad. 19260) y del 9 de abril de 2002 (Rad. 19278), entre otros.