

Proceso n.º 31091

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No. 98

Bogotá, D. C., siete (07) de abril de dos mil diez (2010)

VISTOS

Se pronuncia la Sala acerca de la solicitud de práctica de pruebas elevada por la defensa de JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA - EYERLY FLOREZ BAUTISTA y ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES, dentro de la acción de revisión promovida por el Procurador 30 Judicial Penal II, respecto del proceso que por el delito de homicidio agravado se siguió en contra de los citados conjuntamente con ORLANDO ESPITIA FONSECA, EYERLY FLOREZ BAUTISTA, GUSTAVO AMAYA RUIZ, PABLO ANTONIO SOLER PALACIOS, RAFAEL ALFONSO ARRUNATEGUI y JOSE LISANDRO LAGOS SIERRA, el cual concluyó con cesación de procedimiento.

ACTUACION PROCESAL

Mediante auto de 11 de mayo de 2009, la Corte admitió la demanda de revisión instaurada por el Procurador 30 Judicial Penal II respecto del proceso penal en el cual el Juzgado de Primera Instancia de la Inspección General de la Policía Nacional, a través de proveído de 29 de abril de 1996 declaró la cesación de procedimiento a favor del Mayor ALFONSO

ENRIQUE VELASCO TORRES, el Teniente RAFAEL ALFONSO ARRUNATEGUI, el Sargento Viceprimero JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA, el Sargento Primero ORLANDO ESPITIA FONSECA, y los Agentes de la Policía EYERLY FLÓREZ BAUTISTA, GUSTAVO AMAYA RUIZ, PABLO ANTONIO SOLER PALACIOS Y JOSE LISANDRO LAGOS SIERRA, con ocasión de la investigación que se les adelantó por haber sido sindicados de incurrir en calidad de coautores del delito de homicidio agravado perpetrado en la persona de Santos Mendivelso Coconubo, decisión confirmada por el Tribunal Superior Militar a través de pronunciamiento de 19 de julio de 1996.

Se apoyó el Ministerio Público en el numeral 3° del artículo 220 de la Ley 600 de 2000 (o numeral 4º del artículo 192 de Ley 906 de 2004) en virtud a que una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, cuya competencia es aceptada por el Estado, señaló un incumplimiento protuberante de las obligaciones de investigar seria e imparcialmente las violaciones de los derechos humanos, circunstancia ésta que llevó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en informe No. 62/99, de fecha 13 de abril de 1999, a que estableciera: "...agentes de la Policía ejecutaron a Santos Mendivelso Coconubo el 5 de abril de 1991. No existen en este caso indicios de que la muerte de la víctima se hubiese producido en circunstancias que hubiesen justificado el accionar de los agentes del Estado. El Estado no ha formulado argumentos de ese género y tampoco surgen del expediente del caso".

Notificado el auto admisorio e incorporado a la actuación el proceso cuya revisión es solicitada, a través de decisión de 19 de enero del presente año, se ordenó correr traslado a las partes por el término de 15 días para que solicitarán las pruebas que estimaran pertinentes,

Oportunamente, se pronunciaron los defensores de JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA, EYERLY FLÓREZ BAUTISTA y ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES, quienes solicitaron la práctica de pruebas, según reseña que se hará a continuación.

DE LAS PETICIONES

1. El defensor de JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA y EYERLY FLÓREZ BAUTISTA:

1.1 Escuchar en declaración a Valentín Montañez quien en atestaciones anteriores refirió la participación de sus prohijados en reuniones sin indicar clase y motivo de las mismas, sin precisar tampoco el grado de participación de éstos en los hechos aquí investigados, falencia que en criterio del apoderado, también se advierte respecto de la sindicación realizada a ALFONSO ENRIQUE VELASCO, RAFAEL ALFONSO ARRUNATEGUI y GUSTAVO AMAYA acerca de su participación en los hechos en los cuales perdiera la vida el profesor Santos Mendivelso Coconubo.

1.2 Recepcionar los testimonios de EYERLY FLÓREZ BAUTISTA a fin de que precise qué vehículo le fue asignado el día de los hechos y en qué condiciones. De JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA para que relate lo concerniente a la vinculación del informante Valentín Montañez con el sargento ORLANDO ESPITIA FONSECA.

1.3 Oír en declaración a los señores Antonio Barragán, Stella Deyanira Romero, Custodia Fuquen, Blanca Rodríguez Arévalo, Plinio Guerrero, Domingo Mendoza y Arturo García Silva, testigos presenciales de los hechos motivo aquí de investigación.

2. El defensor de ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES, solicita:

2.1 Tener como pruebas la totalidad del acervo probatorio recaudado dentro del expediente, y entre otras el acta de inspección judicial practicada al vehículo

presuntamente involucrado en los hechos (folios 73 y 74 del cuaderno No. 1); el dictamen pericial en relación con el arma homicida (folios 75 y 76 del mismo cuaderno No. 1), así como la constancia emitida por el Fiscal 258 de la Unidad de Investigaciones Especiales (folio 136 cuaderno No.1).

2.2 Considera también el testimonio rendido por la señora Rosa Maria Mendivelso (hermana de la víctima) obrante a folio 197 (cuaderno No. 1), el acta de Inspección judicial practicada a la sección de armamento de la Sijin por el Fiscal 258 folio 211 (cuaderno No. 1), en la que se verificó que “EN NINGÚN MOMENTO HAN SIDO ASIGNADAS PISTOLAS AL PERSONAL DE LA SIJIN”.

2.3 De la misma forma pide que se tengan como pruebas el dictamen pericial rendido por la sección de comunicaciones de la división de investigación de la Fiscalía General de la Nación, folios 494 a 496 (cuaderno No. 2) en el cual se determina técnicamente “QUE LOS RADIOS QUE TENIA A SU SERVICIO LA SIJIN DE BOYACÁ, NO PERMITIAN COMUNICACIÓN PUNTO A PUNTO Y QUE LA MÁXIMA DISTANCIA ERA DENTRO DE LA CIUDAD, DESDE EL COMANDO HASTA EL TERMINAL DE TRANSPORTE”.

2.4 Igual petición hace respecto de la solicitud de cierre de la investigación presentada por el Ministerio Público folios 521 y 522 (cuaderno No. 2), las providencias de la Fiscalía 258 folios 35-36, 187 a 200 (cuaderno No. 3) las cuales dan cuenta del tiempo que estuvo a disposición del ente investigador, también el auto de cesación de procedimiento, el concepto del Delegado del Ministerio Público quien solicita confirmar la decisión de primera instancia, así como la determinación del Tribunal Superior Militar mediante la cual avaló la cesación de procedimiento, folios 432 a 436 (cuaderno No. 3).

2.5 También demanda escuchar en declaración al Mayor General ® Carlos Alberto Pulido, quien fungió como Juez de Primera Instancia, así como también al Teniente Coronel ® Uriel Rojas Gutiérrez que hizo parte de la Sala de Decisión del Tribunal Superior Militar a fin de

obtener del primero información respecto al estudio que hizo en relación con el presente asunto, y el segundo frente al debate realizado para confirmar la decisión.

2.6 Finalmente, solicita oír en testimonio al Mayor General ® Alfredo Salgado Méndez Comandante del Departamento de Policía de Boyacá, en abril de 1991 quien declaró respecto al supuesto acuartelamiento para la época de los hechos.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La práctica de pruebas dentro de cualquier actuación procesal exige como presupuesto condicionante su relación con los hechos objeto de debate, su utilidad para ese propósito y la no presencia de vicios que las tornen ilegales o ilícitas.

La presente acción se tramita bajo la ritualidad del artículo 235 de la Ley 600 de 2000, el cual establece que:

“Se inadmitirán las pruebas que no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso o las que hayan sido obtenidas en forma ilegal. El funcionario judicial rechazará mediante providencia interlocutoria la práctica de las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas”.

La acción de revisión que tiene como fin remover la cosa juzgada, cuando una decisión judicial se torna materialmente injusta por no corresponder a la verdad histórica del acontecer que fue objeto de investigación o juzgamiento, no constituye una excepción a tales exigencias, por cuya razón por pruebas a practicar dentro de la misma deben cumplir los parámetros de pertinencia, utilidad y legalidad en mención, los cuales por obvias razones, deberán estar ligadas necesariamente a la causal de revisión invocada.

Para el presente caso, se trata de la causal tercera prevista en el artículo 220 de la Ley

600 de 2000, pero bajo el alcance fijado en la sentencia de la Corte Constitucional C-004 de 2003, cuya hipótesis fue incluida en el numeral 4º del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, esto es, cuando después de la providencia judicial se establece mediante decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia, el incumplimiento protuberante de sus obligaciones de investigar seria e imparcialmente las violaciones de derechos humanos o infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario.

Frente a lo expuesto, la Sala en decisión del pasado 6 de marzo de 2008, aclaró que el demandante debe demostrar en el trámite de la acción de revisión los siguientes aspectos:

1. “Que la providencia cuya autoridad de cosa juzgada busca removerse haya decidido precluir la investigación, cesar procedimiento o dictado sentencia con el fin de absolver a los implicados.
2. “Que los hechos investigados tengan relación con violaciones de derechos humanos o infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario.
- 3.”Que un pronunciamiento judicial interno, o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por Colombia, haya constatado la existencia del hecho nuevo o de la prueba no conocida al tiempo de los debates.
4. “O alternatively que, no existiendo hecho nuevo o una prueba nueva no conocida al tiempo de los debates, una decisión interna o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente en Colombia, constató un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado Colombiano de investigar en forma seria e imparcial con violaciones de derechos humanos o infracciones graves al Derecho Internacional

Humanitario”.1

Entonces, como la actividad probatoria de la defensa en el trámite de la acción de revisión deberá estar encaminada a derruir todos o algunos de tales tópicos, serán inadmisibles los medios probatorios que se aduzcan con la pretensión de desvirtuar o establecer la responsabilidad de los ciudadanos favorecidos con la decisión cuya revisión se busca, pues ese, es un aspecto que deberá debatirse en la respectiva actuación penal en el caso de prosperar la causal invocada.

Efectivamente, a la Corte cuando se trata de la aludida causal solo le corresponde resolver si es o no procedente disponer la remoción de la cosa juzgada y ordenar que el trámite se rehaga “a partir del momento procesal que se indique” conforme lo establece el numeral 2° del artículo 227 del Código de Procedimiento Penal de 2000.

En tales condiciones, se advierte que la totalidad de las pruebas pedidas por la defensa de los señores JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA, EYERLY FLOREZ BAUTISTA y ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES resultan manifiestamente impertinentes como pasa a expresarse:

En el primero de los casos mentados, se observa que los testimonios Valentín Montañez, Eyerly Flórez Bautista, José Rafael Alvarez Urueta, Antonio Barragán, Stella Deyanira Romero, Custodia Fuquen, Blanca Rodríguez Arévalo, Plinio Guerrero, Domingo Mendoza y Arturo García Silva ya fueron evacuados y sirvieron de apoyo a la decisión cuestionada, por lo tanto no constituyen tema de controversia en el presente caso, pues contrariamente se parte de la base que aquellos surtieron válidamente su propósito y es por ello por lo que se busca la remoción de la cosa juzgada que ampara en este momento la cesación de procedimiento citada.

Ahora bien, en el segundo evento, con las partes procesales y declaraciones cuya práctica solicita el defensor de VELASCO TORRES se aspira a demostrar la responsabilidad o

no de su defendido en los hechos, tema que no corresponde a ser dilucidado en el trámite de la acción de revisión, sino en el transcurso del proceso penal si la Corte ordena su reapertura al definir la presente acción.

De la misma manera, no resulta con los fines de la acción de revisión tener como pruebas la totalidad de la actuación surtida en las instancias de la jurisdicción militar, pues ha quedado anotado en precedencia que la actividad probatoria se debe desplegar en los puntos ya enunciados y la controversia surtirse ante el respectivo proceso penal.

Tampoco se ordenará escuchar en testimonio al Mayor General ® Carlos Alberto Pulido Barrantes, al Teniente Coronel ® Uriel Rojas Gutiérrez y al Mayor General ® Alfredo Salgado Méndez, funcionarios quienes fungieron como juzgadores en las instancias y como comandante del departamento de Policía Boyacá, en la medida en que de las razones esgrimidas no se advierte que con dichos elementos de juicio se pretenda desvirtuar algunos de los presupuestos en que se funda el motivo de sustento de la presente acción de revisión.

Lo anterior, es suficiente para que la Sala niegue las pruebas solicitadas por la defensa.

No obstante esta Corporación ordenará de oficio, el recaudo de las siguientes:

1. Solicitar a la Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Relaciones Exteriores, información acerca de si existen decisiones adicionales atinentes al informe No. 11540 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en caso positivo, enviar copia autenticada, o con las formalidades a que hubiese lugar de los mismos.
2. Por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores, solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos comunicar a la Sala, si dentro del caso 62/99 de 13 de abril de 1999 se ha emitido con posterioridad algún informe o recomendación o

si se dio traslado de dicho caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De haber ocurrido cualquiera de esas eventualidades, remitir copia autenticada de las decisiones provenientes de dichos organismos internacionales.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

1º. NEGAR la práctica de las pruebas solicitadas por los defensores de los señores JOSÉ RAFAEL ALVAREZ URUETA – EYERLY FLOREZ BAUTISTA y ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES.

2. OFICIAR por la secretaría de la Sala al Ministerio de Relaciones Exteriores para los fines señalados en la parte final de la parte considerativa de la presente decisión.

Contra esta providencia, procede el recurso de reposición.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
GUZMÁN

AUGUSTO J. IBÁÑEZ

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Radicación 24841 de 5 de marzo de 2008