

Proceso nº 36974

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Aprobado acta No. 139

Bogotá, D. C., dieciocho de abril de dos mil doce.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad formal de la demanda de revisión presentada por el defensor del sentenciado ANDRÉS FELIPE GUTIÉRREZ ORTIZ, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 17 de junio de 2010 por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, mediante la cual se decidió confirmar el fallo proferido el 24 de noviembre de 2009 por el Juzgado Penal de Circuito de Marinilla, Antioquia, por cuyo medio se condenó al accionante y a JAIME ALBERTO LOPERA TAPASCO a las penas principales de 236 meses de prisión así como a la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término al de la pena privativa de la libertad, como consecuencia de hallarlos coautores penalmente responsables del concurso de delitos de tentativa de homicidio agravado, hurto agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL.

1.- La cuestión fáctica y el trámite ordinario del proceso fueron reseñados por el Juzgador de segunda instancia, de la manera siguiente:

‘El día 24 de diciembre de 2008, aproximadamente a las 6:30 p.m. en el frigorífico de Marinilla, conocido popularmente como el matadero, laboraban para el mes de Diciembre del citado año los hoy acusados Andrés Felipe, vinculado como vigilante por una empresa de servicios temporales, y Jaime Alberto, aunque no había suscrito contrato de prestación de servicios por ser el hijo del administrador y por sus cualidades sociales gozaba de entera confianza de las directivas, se le permitía supervisar el funcionamiento de las varias dependencias. El día en mención, Andrés Felipe terminó el servicio a las 6 de la tarde y se retiró del lugar al igual que Jaime Alberto.

“Se encargó de la vigilancia de la empresa quien figura como ofendido. Luis Fernando Zuluaga, en la entrega de los elementos de seguridad observó que el teléfono Avantel no funcionaba, aparato que permitía comunicarse con el administrador, para las novedades que se presentaran desde el puesto de servicios o garita.

“Pocos minutos habían transcurrido cuando los dos jóvenes se presentaron al lugar, se movilizaban en una motocicleta; alegando que la moto presentaba una falla mecánica, le solicitaron a Luis Fernando, les permitiera el ingreso para guardarla. Petición a la que accedió por ser conocidos y ante la imposibilidad de consultar con la administración; recogió las llaves de la raíz de un árbol donde las tenía escondidas, abrió la puerta, pero nuevamente la cerró y dejó las llaves encima del escritorio.

“Ya en la edificación Jaime le pidió las llaves de la oficina y marchó a esa dependencia: Andrés llamó a Fernando para hablar con él fuera de la garita sin anunciar el tema, de esa manera logró que momentáneamente abandonara la vigilancia.

“Luis Fernando accedió, salió de la garita y se ubicó cerca de Andrés, Jaime Alberto se encontraba a 20 metros de distancia, aproximadamente, cuando en forma sorpresiva apareció un individuo desconocido, estaba escondido en las escalas que conducen a la oficina de la administración y sin pronunciar ninguna palabra le disparó con un arma de

fuego tipo revólver que le impactó a nivel de la clavícula, Luis Fernando corrió, volteó la cabeza a mirar atrás y nuevamente le disparó hiriéndolo en la cara, impacto que lo derribó al piso, el agresor se acercó y le disparó en la cara, creyéndolo muerto lo arrastró hasta un sitio lejos de las miradas de las personas que pasaran por la carretera y allí lo dejó abandonado”

“En ese estado, Luis Fernando se dio cuenta que al lugar llegaron tres vehículos, un automóvil y tres camionetas más una motocicleta en la que se transportaba una mujer.

“Lo que sucedió en el interior no lo percibió. Logró arrastrarse hasta una casa vecina donde fue auxiliado y la policía de la localidad fue enterada, se ignora cómo los delincuentes se percataron de este hecho y huyeron del lugar, al igual que los acusados, apropiándose de una cabeza de ganado menor, concretamente de un marrano” (sic).

(...)

“La Fiscalía presentó escrito de acusación el día 3 de marzo de 2009, del que conoció el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, al que le fue asignada competencia temporal para conocer del juicio, por el Consejo Seccional de la Judicatura mediante Resolución No. 153 del 17 de abril de 2009, por impedimento del Juez competente territorialmente.

“La audiencia de formulación de acusación se cumplió el día 3 de junio de 2009 y la preparatoria el día 20 de agosto siguiente; en tanto el juicio oral tuvo lugar el 21 de septiembre del mismo año”.

La demanda.

Con apoyo en la causal tercera prevista por el artículo 192 de la Ley 906 de

2004, el defensor del sentenciado ANDRÉS FELIPE GUTIÉRREZ ORTIZ solicita la revisión del fallo de segunda instancia emitido por el Tribunal.

Manifiesta que en el curso de la actuación que culminó con decisión de condena, a su asistido no se le respetaron los derechos fundamentales, pues en las sentencias de primera y segunda instancias nada se dijo sobre tasación de los perjuicios pese a que ello le resultaba favorable, “teniendo en cuenta que si se hubieran tasado en cualquier forma, los familiares del mismo, hubieran hecho todo lo posible por pagar, en aras de estar acorde con la reparación integral de la víctima y a la vez que, como consecuencia de ello, se le hubiera hecho una rebaja considerable”.

Señala que “con la prueba aportada, y que existía antes de dictar el fallo que hoy se pide se revise, se demuestra que la persona víctima Luis Fernando Zuluaga, sí recibió algunos emolumentos como concepto de pago de indemnización de perjuicios, algunos demostrados con los recibos anexos y otros, que bajo la gravedad del juramento hecho por la señora madre de mi mandante, señora Ruby Ortiz, han sido sufragados, sin otorgar el ofendido ningún tipo de recibo, casi la suma de doce millones de pesos, suma considerable que no se tasó en la audiencia, por parte del ofendido, pero que de alguna forma se desprende de lo hablado en esas conversaciones y que hubieran beneficiado a los aquí procesados, al menos en una rebaja de pena”.

Con fundamento en lo expuesto, solicita admitir y darle curso a la demanda de revisión que presenta, así como dejar sin valor el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia “y en consecuencia otorgar a mi mandante dicho beneficio” (sic).

Adjunta el poder específico para actuar, fotocopias de los fallos de primera y segunda instancias, así como un disco compacto en el cual, según dice, “aparecen

tres (03) conversaciones, de las cuales se desprende sin lugar a dubitaciones, que el pago por perjuicios, aun así no hayan sido tasados ni considerados en el fallo de imposición de la pena, sí es muy importante y favorable para los intereses de mi representado”.

Asimismo allega, “copia de los recibos donde aparece la firma de la víctima, recibiendo a satisfacción un dinero, para cubrirle por parte de los familiares de mi representado el valor de sus perjuicios tasados por la misma en forma personal”.

SE CONSIDERA:

1.- Como ha sido indicado en ocasiones anteriores por la Sala1, la acción de revisión fue concebida por el legislador como un mecanismo que posibilite a los sujetos procesales propiciar la invalidación de una providencia, de la cual, no obstante encontrarse ejecutoriada y por ende haber hecho tránsito a cosa juzgada, resulta razonable predicar que entraña un contenido de injusticia material.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 192 de la Ley 906 de 2004, ello resulta posible cuando se haya condenado o impuesto una medida de seguridad a dos o más personas por una misma conducta punible, cuando se encuentre fundado que sólo ha podido ser cometida por una o un número menor de personas; o porque la acción penal no podía iniciarse o proseguirse por prescripción de la acción penal o ante la presencia de cualquiera otra causal de extinción de la acción penal; o porque después del fallo aparecen hechos nuevos o surgen elementos probatorios no conocidos al tiempo de los debates que acrediten la inocencia o la inimputabilidad del condenado; o cuando después del fallo en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, se establezca mediante decisión de un organismo internacional de supervisión y control de derechos humanos cuyas decisiones sean vinculantes para Colombia, un incumplimiento de las obligaciones del Estado de investigar sería e

imparcialmente tales violaciones; o cuando se demuestre con sentencia en firme que el fallo fue determinado por conducta típica del juez o de un tercero; o también que el fallo se basó en prueba falsa y; finalmente, cuando la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió de sustento a la sentencia condenatoria, demostración que sólo es posible jurídicamente dentro del marco que delimitan las causales taxativamente señaladas en la ley.

2.- Precisamente por el carácter de instrumento extraordinario que persigue levantar los efectos de la cosa juzgada judicial que posee la revisión, en cuanto corresponde a un proceso distinto y posterior al fallado en decisión ejecutoriada, la demanda a través de la cual se ejerce debe dar estricto cumplimiento a los presupuestos de admisibilidad establecidos por el artículo 194 de la Ley 906 de 2004 en los casos regidos por dicho estatuto.

Entre estos requisitos, la normatividad prevé que el demandante tiene la carga de seleccionar cuidadosamente la causal que se pretenda aducir como apoyo de la pretensión, al igual que los medios de convicción en que se funde, y la exposición racional tendiente a la demostración del motivo escogido, de modo tal que los fundamentos de hecho y de derecho en que la solicitud se apoya queden exteriorizados nítidamente, ya que, como lo tiene establecido la jurisprudencia, no se trata de la continuación del juicio que culminó con la providencia ejecutoriada que hizo tránsito a cosa juzgada, ni de revivir el debate jurídico- probatorio que se llevó a cabo en el juicio oral, sino de realizar un cuestionamiento serio y objetivo a la declaración de justicia contenida en la decisión en firme con que se selló definitivamente la controversia procesal.

3.- De este modo, la jurisprudencia ha establecido que si el ejercicio de la acción se apoya en el motivo tercero de los previstos por el artículo 192 del Código de Procedimiento Penal de 2004, esto es, por aparecer hechos o medios probatorios sobre los cuales las partes y el fallador no tuvieron oportunidad de pronunciarse por

no haberlos conocido y que, de haberlo hecho, habrían conducido definitivamente a la absolución o a declarar el estado de inimputabilidad del procesado en el hecho por el que en su contra se dictó condena, compete al demandante no sólo relacionar las nuevas evidencias en las que funda su pretensión, sino demostrar que de haber sido oportunamente conocidas en el curso del juicio oral, por su contundencia demostrativa la decisión no podría ser diversa de la absolución del sentenciado o la declaración de haber actuado en estado de inimputabilidad.

Por ello la Corte ha señalado que el ejercicio de la acción con fundamento en la causal tercera, exige acreditar el cumplimiento de los siguientes presupuestos: a) surgimiento de hechos nuevos o de pruebas no conocidas al tiempo de la realización del juicio oral; b) que el acontecer fáctico esté ligado a la conducta punible materia de investigación y juzgamiento; y, lo más importante c) que las nuevas evidencias sean aptas para establecer en grado de certeza la inocencia del procesado o su inimputabilidad, 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 evidencia nueva, siendo entendido por hecho nuevo todo acaecimiento o suceso fáctico vinculado al hecho punible materia de investigación, del cual no se tuvo conocimiento en el juicio, de manera que no pudo ser controvertido.

Y, por prueba nueva, todo mecanismo probatorio (documental, pericial o testimonial) no incorporado, por ende, no debatido en el curso del juicio oral, 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 condena².

Acorde entonces con los derroteros trazados por la jurisprudencia, resulta claro que no se trata de aducir cualquier tipo de evidencia, sino solamente aquellas que por su pertinencia, conducencia y eficacia demostrativa, apunten a establecer que el sentenciado es inocente en la diversa acepción de no autor, realizador no responsable del hecho, o porque con igual grado de eficacia, esos mismos medios probatorios, dan lugar a afirmar que actuó en situación de inimputabilidad.

A dicho propósito debe tenerse presente que la revisión, en cuanto a esta causal se refiere, no se estableció para replantear hipótesis fácticas o jurídicas diversas de las que soportaron la teoría del caso en las instancias, ni tiene por finalidad continuar debates ya clausurados por los efectos de la cosa juzgada³, sino la de permitir un cuestionamiento serio y respaldado probatoriamente, a la declaración de justicia con que se culminó definitivamente la controversia procesal.

Por esta razón, como presupuesto de admisibilidad del libelo demandatorio de la revisión, cuando de la causal tercera se trata, resulta indispensable que los medios de conocimiento aducidos tengan la capacidad de derruir los supuestos fácticos y, por ende, el sentido del fallo objeto de la acción, es decir cumplir los requisitos de novedad y trascendencia. De no cumplirse esta carga por el accionante, debe entenderse que lo pretendido no es nada distinto que continuar un debate estéril e impertinente sobre hechos, pruebas y argumentos ya considerados y definidos procesalmente mediante decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, imponiéndose el rechazo in límine de la demanda⁴.

4.- En el caso que concita la atención de la Sala, dichos presupuestos de admisibilidad no se satisfacen por el demandante, quien con apoyo en la causal tercera pretende desconocer la definitividad e inmutabilidad que la cosa juzgada otorga, aduciendo que, de haberse determinado en el incidente de reparación integral el monto de los perjuicios ocasionados con el delito cometido, muy seguramente su representado o los

familiares de éste habrían reparado a la víctima y ello le habría reportado algún tipo de beneficio punitivo, el cual, además no se especifica en el libelo.

Esto indica que los argumentos que el demandante expone, no guardan ninguna relación con la causal de revisión que aduce, pues no se dirigen a cuestionar la responsabilidad del procesado declarada en el fallo ni a demostrar que actuó en situación de inimputabilidad, como corresponde proceder cuando se acude al motivo tercero de revisión, con lo cual el reparo queda ayuno de desarrollo y, por ende, de demostración.

Como el libelista, pretextando la configuración de presuntas irregularidades sustanciales que afectaron el debido proceso, deja de confrontar los medios de convicción que aduce como novedosos, con los supuestos fácticos y jurídicos que sustentaron la decisión que le resultó adversa y cuya remoción persigue, es claro que no fundamentó la causal que invoca, y al no hacerlo dejó su propuesta en el solo enunciado, en cuanto no le dio desarrollo ni demostración, si lo que pretendía era remover los efectos consustanciales a la obligatoriedad de la sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada.

Pero independientemente de ello, lo cierto del caso es que aún en el supuesto de que los juzgadores hubieran cometido algún tipo de irritualidad al dejar de determinar el monto de los perjuicios causados a la víctima con el crimen por el que se irrogó la condena, el cual eventualmente podría afectar la validez del trámite llevado a cabo en el fenecido proceso, resulta manifiesto que la acción de revisión no puede ser utilizada con el propósito de corregirla, toda vez que unos tales desaciertos no corresponden a ninguna de las causales de procedencia de la revisión taxativamente previstas en la ley procesal penal, y sí en cambio a un asunto que ha debido proponerse en las instancias ordinarias del trámite, incluso en sede del recurso extraordinario de casación, pero

no en revisión que, como se sabe, posee una naturaleza y unos fines ostensiblemente distintos.

Sobre el particular cabe anotar, conforme ha sido indicado por la Corte Constitucional, que:

“La casación no puede confundirse con la acción de revisión, aunque ambas sean medios de impugnación extraordinarios, pues en la primera se cuestiona la juridicidad del fallo, es decir, la estricta observancia de la ley y la Constitución, y en la segunda se cuestiona la decisión judicial por que la realidad allí declarada no corresponde a la verdad objetiva o real, debido al surgimiento de hechos nuevos que no se conocieron durante el trámite del proceso penal y que, necesariamente, inciden en ella.

“De ahí que se haya afirmado que la casación tiene como objetivo ‘desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad’, en tanto que ‘en la revisión, el objetivo es desvirtuar la presunción de verdad, que ampara la cosa juzgada; por ello en la revisión, no hay lugar, a considerar errores in iudicando, ni in procedendo, los que se enmarcan dentro de las causales de casación, ni vicios sobre las pruebas soportes de la sentencia, ora por falsos juicios de existencia, o de falsos juicios de identidad, o por errores de derecho por falsos juicios de legalidad. En la revisión, la controversia gira, entre verdad formal o verdad jurídica y la verdad real, o acontecimiento histórico realmente dado’.⁵

“Por estas razones la acción de revisión exige un debate probatorio respecto de las nuevas circunstancias o elementos que hacen inferir que el fallo ejecutoriado es injusto o equivocado, no por que el juez no haya aplicado las normas jurídicas correspondientes, o las haya aplicado indebidamente, o interpretado erróneamente, sino por tratarse de hechos que no se conocían en el proceso.

“Dado que en la casación lo que se busca es demostrar la ilegalidad de la sentencia contra

la que éste se interpone, es decir, el error judicial, sólo resulta más apropiado y garantista para los derechos de quienes intervienen en el proceso penal, que ello se produzca antes de que la sentencia de segunda instancia quede ejecutoriada, obviamente, sin que pueda considerarse una tercera instancia. La revisión, por el contrario, tiene como finalidad demostrar que los hechos que sirvieron de fundamento al fallo no corresponden a la realidad, de ahí que el debate sea básicamente probatorio y, por tanto, está justificado un debate posterior al juicio concluido”⁶.

5.- Lo expuesto le permite concluir a la Corte que por resultar improcedente la acción de revisión para discutir el monto de los perjuicios ocasionados a la víctima, o la legalidad del trámite para determinarlos, o incluso la posibilidad de aplicar disminuciones punitivas por concepto de la reparación realizada a la víctima, toda vez que nada de ello corresponde a alguno de los motivos taxativamente previstos para propiciar la remoción de la res iudicata, debe inadmitirse la demanda.

Si la Corte optara por dar cabida en este caso a la acción de revisión, aun cuando el asunto en debate no se halla incluido dentro de los motivos de procedencia del referido instrumento extraordinario, no lograría otra cosa que desconocer la garantía de la cosa juzgada judicial y desquiciar el andamiaje jurídico sobre el que se sustenta el instituto centenario de la revisión, dando lugar a que cualquiera persona se sienta autorizada para acceder a ella, de cualquier modo y por cualquier motivo, es decir, sin referencia a ningún parámetro legal, generando con ello un verdadero caos en el sistema jurídico colombiano, máxime si el asunto sub iudice no corresponde a aquellos que permitan superar los defectos de la demanda en orden a reparar injusticias manifiestas mediante la reapertura del proceso ya culminado⁷.

En razón entonces al manifiesto incumplimiento de los presupuestos de admisibilidad establecidos en la ley procesal penal y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia, es el rechazo de la demanda la solución que se impone adoptar.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

R E S U E L V E:

INADMITIR la demanda de revisión presentada por el defensor del sentenciado ANDRÉS FELIPE GUTIÉRREZ ORTIZ.

Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
MUÑOZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
OTERO

LUIS GUILLERMO SALAZAR

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA
ORTIZ

JAVIER DE JESÚS ZAPATA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. entre otras, sentencia de revisión de febrero 7 de 2007. Rad. 22909.

2 En providencia de 15 de octubre de 2008, dentro del trámite de revisión radicado con el número 29626, la Corte precisó que frente al nuevo modelo de enjuiciamiento penal de que trata la Ley 906 de 2004, estos conceptos, en su sustancialidad básica, se mantienen, pero en atención a la facultad que tienen las partes que intervienen en el adelantamiento del proceso instancial de descubrir selectivamente los medios probatorios que pretenden hacer valer en el juicio oral, surge un requerimiento adicional a la exigencia de que la prueba no haya sido debatida en el juicio: que el accionante no haya tenido conocimiento de su existencia, o que teniéndola, no haya estado en condiciones de aportarla.

Si la parte ha conocido la prueba, pero por razones estratégicas o de cualquier otro tipo decide voluntariamente renunciar a su descubrimiento y debate en la audiencia del juicio oral, no tendrá la connotación de nueva, porque lo nuevo para la estructuración de la causal tercera de revisión será únicamente aquello de lo cual no se ha tenido conocimiento que existe, o que se sabe que existe pero que no fue posible aducir al proceso.

Esta exigencia, además de consultar la dinámica del nuevo modelo de enjuiciamiento penal, que otorga a los protagonistas del proceso autonomía en el manejo de la prueba, reafirma el carácter de acción de la revisión, cuya caracterización impide tener los juicios rescindente y rescisorio como una prolongación del proceso instancial, donde sea válido reabrir espacios de discusión probatoria ya superados.

3 Cfr. auto de revisión de 6 de julio de 2010. Rad. 31506.

4 Cfr. entre otros, auto de oct. 31 de 2000. rad. 17522.

5 “De la Casación y la Revisión Penal” (cita textual, al parecer tomada de: PABÓN GÓMEZ Germán. De la Casación y la Revisión Penal En el Estado Social y Democrático de Derecho. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santafé de Bogotá, D.C.- Colombia. 1999. Pág. 691.

6 Corte Constitucional. Sentencia C-252-01

7 Cfr. Auto de Revisión. 19 de mayo de 2010. Rad. 32310