

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP2864-2014

Radicación n° 41069

(Aprobado Mediante Acta n°162)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil catorce (2014)

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de reposición interpuesto contra el auto del 2 de abril de 2014 que inadmitió la demanda de revisión presentada a nombre de JOSÉ DOMINGO IBARGÚEN MORENO.

ANTECEDENTES

1. Los hechos a los cuales se contrae la demanda de revisión, fueron sintetizados por el Tribunal al desatar la alzada propuesta contra la sentencia de primer grado, del siguiente

modo:

“En desarrollo de la actividad investigativa que se venía adelantando por parte de la Fiscalía, junto con los testimonios recogidos, se pudo comprobar la desaparición del ciudadano Jhon Edwin Garcés Garcés, hechos que tuvieron lugar en la ciudad de Cali, el día 11 de febrero del año 2008, en las inmediaciones del barrio “Los Mangos” del Distrito de Aguablanca, lugar donde vivía el hoy desaparecido junto con su pareja. Se tiene que para aquel día se encontraba en su casa junto a su compañera sentimental cuando recibió una llamada proveniente del celular del señor José Domingo IBARGÚEN Moreno, quien lo citó para encontrarse.

Se acreditó que el señor IBARGÚEN Moreno se valió de engaños para encontrarse con su víctima, sin que éste pusiera objeción alguna, que se encontraron en la Estación de Policía de Los Mangos; fueron testigos de la llamada, de la citación y del encuentro los señores Víctor Hugo Golu Montenegro (amigo) y Luis Eduardo Díaz Garcés (hermano), quien además le hizo saber a la víctima que tuviera mucho cuidado con el señor IBARGÚEN Moreno alias “COCUYO”, ya que este (sic) pensaba que ellos estuvieron involucrados presuntamente en el secuestro de un hermano del mismo, y este (sic) podría tomar represalias por este hecho.

Se conoce que el señor José Domingo IBARGÚEN recogió en el lugar citado y a la hora acordada a la víctima, hecho también presenciado por el funcionario del DAS de apellidos Cubillos Varela, a quien la víctima llamó para comunicarle sobre las llamadas insistentes de alias “cocuyo”, dado que se encontraba vinculado como informante del DAS. El referido funcionario fue la última persona en saludarlo antes de abordar el auto Chevrolet optra conducido por el señor IBARGÚEN Moreno, auto reconocido por el hermano de la víctima quien lo había visto varias veces en poder de éste sujeto. Desde la fecha de los hechos, ya ha transcurrido aproximadamente tres años sin que se sepa él (sic) paradero del señor Jhon Edwin Garcés Garcés.

2. Cumplido el trámite de rigor, el 25 de octubre de 2010 se profirió la sentencia mediante la cual JOSÉ DOMINGO IBARGÚEN MORENO fue condenado a las penas de 320 meses de prisión, multa de 1.333 s.m.l.m.v. e interdicción de derechos y funciones públicas por un término de 160 meses, como autor responsable del delito de desaparición forzada.

3. Inconforme con la decisión de primer grado, la defensa interpuso el recurso de apelación, el cual fue desatado el 14 de abril de 2011 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, oportunidad en la que se confirmó la sentencia proferida por el a quo.

DEMANDA DE REVISIÓN

Con fundamento en las causales 3ª y 6ª de revisión prevista en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004, la defensa de IBARGÚEN MORENO presentó demanda de revisión contra la sentencia de segunda instancia.

En tal sentido, argumentó que es un hecho nuevo que emerge después de haberse llevado a cabo todo el trámite procedimental de la acusación en contra de JOSÉ DOMINGO IBARGÚEN MORENO, demuestra su inocencia, el cual se concreta en la declaración rendida por VÍCTOR HUGO GOLÚ MONTENEGRO ante el Notario Doce del Círculo de Cali (Valle), en la que no sólo se refirió a las razones por las cuales no compareció a declarar a la audiencia de juicio oral llevada a cabo por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cali, sino que da cuenta de la verdad sobre la ocurrencia de los hechos.

Invoca como soporte de su pretensión la revisión prueba falsa que sirvió de soporte a los fallos de condena dado que se denunció por perjurio a los testigos de cargo, investigación que se adelanta bajo el radicado 2012-32869.

PROVIDENCIA IMPUGNADA

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto del 2 de abril de 2014, inadmitió la demanda de revisión a que se ha hecho referencia en acápites anteriores, aduciéndose como razón:

“Ahora bien, aunque con la declaración extrajuicio rendida por VÍCTOR HUGO GOLÚ MONTENEGRO se presenta una variación en la descripción fáctica que fue objeto de análisis por parte de las instancias, en tanto que señala que no observó el momento en que JHON EDWIN GARCÉS abordó el vehículo conducido por JOSÉ DOMINGO IBARGÚEN MORENO y mucho menos pudo determinar la presencia de éste en el lugar en el que se apartó de la víctima, ello no configura una variante sustancial capaz de derruir los fundamentos de la condena, toda vez que para establecer la responsabilidad penal de IBARGÚEN MORENO, como se aprecia en las sentencias de primer y segundo grado, los juzgadores valoraron otras pruebas que analizadas en conjunto le permitieron establecer fundadamente la presencia y responsabilidad del hoy condenado en los hechos...”.

(...)

“En lo que atañe a la causal 6ª también invocada por el accionante como fundamento de su petición, observa la Sala que tampoco resulta acreditada, pues como soporte de su petición sólo allega constancia proferida por la Fiscalía 163 Seccional de Cali, en la que se da cuenta que en ese despacho “se adelanta investigación bajo el radicado 760016000193201232869, por el delito de falso testimonio en contra de LUIS EDUARDO DÍAZ GARCÉS y OTROS, ante denuncia instaurada por YASUNAI IBARGUEN MURILLO”¹.

De esta forma, es claro que la petición del accionante en este sentido sólo obedece a una apreciación personal que carece de vocación para fundamentar la

referida causal, toda vez que como lo tiene establecido esta Corporación, la misma se demuestra mediante decisión judicial que así lo haya declarado”

REPOSICIÓN

Contra la anterior decisión, el apoderado de JOSÉ DOMINGO IBARGÚEN MORENO interpuso recurso de reposición para que se acceda a la pretensión formulada en la demanda, pues considera que el testimonio de VÍCTOR HUGO GOLÚ MONTENEGRO da visos de arrepentimiento y además de una confabulación de los testigos para construir señalamientos de responsabilidad penal contra el acusado.

Incluyó además las actas y grabaciones del proceso adelantado contra IBARGUEN MORENO donde arguye que a su poderdante le fueron violados los derechos constitucionales al debido proceso por parte de los operadores judiciales de las respectivas instancias puesto que no se dictó fallo con base a pruebas contundentes ni fehacientes.

Allega en ésta oportunidad a la Corporación un certificado de defunción de DIANA HONE.

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición fue interpuesto y sustentado en tiempo, contra providencia que por su naturaleza admite dicha impugnación, además de que la reclamación fue presentada por persona legitimada en su condición de apoderado de JOSÉ DOMINGO IBARGÚEN MORENO.

La Sala reiterativamente ha sostenido que el recurso de reposición tiene como finalidad permitir al funcionario corregir los errores de orden fáctico o jurídico en que hubiere podido incurrir en la decisión impugnada, otorgándole la posibilidad de reexaminar la situación que con ella se resuelve y, si hubiere lugar, proceder a revocarla, reformarla, aclararla o

adicionarla en los aspectos en los cuales la inconformidad encuentre verificación, por lo que es indispensable que la parte que acude a dicho medio de censura, presente los motivos de su disenso en la oportunidad predicha por la ley, exponiendo las razones de hecho y de derecho que funden su pedimento.

En efecto, obsérvese que el recurrente amén de insistir que declaración de VÍCTOR HUGO GOLÚ MONTENEGRO ante el Notario Doce del Circuito de Cali es una prueba nueva no practicada ni incorporada al proceso, éste no logró demostrarle a la Sala, dicho cuestionamiento, toda vez que para establecer la responsabilidad penal del condenado los operados judiciales tuvieron la oportunidad de valorar otras pruebas que sirvieron de fundamento para su decisión.

En cuanto a los conceptos de prueba nueva y hecho nuevo bajo el abrigo de Ley 906 de 2004 la Sala ha sostenido que:

“Frente al nuevo modelo de enjuiciamiento penal, 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. Negrilla fuera de texto.

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. (CSJ SP, 15 de octubre de 2008, Rad. 29.626).

Y por prueba nueva se ha entendido:

“Todo instrumento o mecanismo probatorio que por cualquier causa no se incorporó al proceso. Y por hecho nuevo toda situación fáctica no conocida en las instancias, o toda variante sustancial de una situación fáctica conocida, que tengan la virtualidad de desvirtuar o dejar en entredicho la verdad declarada en el fallo.

Para el ejercicio de la acción de revisión en el marco del sistema oral, se considera prueba, desde el punto de vista formal, no sólo la que ha sido sometida a debate ante un juez de conocimiento en un juicio oral, sino los llamados en el nuevo modelo de enjuiciamiento medios cognoscitivos, entre los que se encuentra los elementos materiales probatorios y evidencia física, los informes, el interrogatorio a indiciado, la aceptación del imputado y la prueba anticipada”. (CSJ SP, 15 de octubre de 2008, Rad. 29.626).

Ningún planteamiento novedoso se advierte respecto a la inocencia o inimputabilidad del sentenciado con los medios demostrativos allegados con posterioridad a la sentencia de segunda instancia del fallo de condena, con base en los cuales pretende el defensor su revisión, además siendo ésta una acción especial en manera alguna constituye una prolongación del juicio ni una instancia más, para debatir hechos, pruebas y argumentos ya considerados y definidos procesalmente.

Cuando las instancias se han pronunciado sobre los supuestos que se invocan como novedosos, ésta adjetivación no puede atribuírsele a un testigo que así no haya

concurrido al juicio a declarar, llegue a referirse al suceso para presentar una simple retractación de lo que extraprocesalmente ha relatado a otros o para continuar manipulando a la justicia como en éste caso ocurrió con VÍCTOR HUGO GOLÚ MONTENEGRO, quien aceptó no haber concurrido al debate probatorio por que no quiso, como se lee en el acta de declaración: no asistí a las declaraciones del proceso ... no quise asistir a las audiencias que se llevaban en contra del señor JOSÉ IBAGUÉN porque sabía que era una mentira, ya que no estábamos seguros de que él hubiera recogido a EDWIN.

Que credibilidad puede dársele a un testimonio como el de VÍCTOR HUGO cuando declara que no está seguro de si JOSÉ IBAGUÉN recogió o no a EDWIN, siendo que en esa materia los juzgadores de instancia concluyeron que “como el material probatorio traído por la Fiscalía General de la Nación y debatido en el Juicio, resulta evidente la urgencia de JOSÉ DOMINGO IBAGUÉN MORENO para localizar y convocar a JHON EDWIN con el fin de sacarlo del barrio mediante engaños para posteriormente mantenerlo oculto, sin que hasta la fecha se conozca la suerte del plagiado”.

No cabe duda entonces que el propósito de la demanda de revisión no es otro que revivir fases del proceso en el que se profirió fallo con el carácter de cosa juzgada, utilizándose como argumento una discrepancia con los falladores sobre el alcance y el mérito otorgado a la prueba de cargo.

Además de esto, como causal de revisión han sido incorporados, las actas y grabaciones en CDs de las audiencias de indagación e investigación y juicio oral y público adelantado en contra de JOSÉ DOMINGO IBARGUEN MORENO, éstas no evidencian que la decisión se fundamentó en prueba falsa, esto se lograría constatar y no se hizo con la declaración judicial en firme de la falsedad de los testimonios directamente relacionados con la cuestión fáctica debatida en su momento y que sirvieron de soporte para adoptar la decisión cuya revisión se pretende.

A este respecto, en el auto del 2 de abril de 2014 se señaló:

“Es inadmisibile que la presunta falsedad de una prueba radique tan sólo en la apreciación particular del actor, sin que ello tenga un soporte judicial contundente. Por consiguiente, para la configuración de la causal sexta es imperioso que se acredite que la sentencia objeto de cuestionamiento se fundó en prueba falsa y que esa falsedad haya sido declarada en una decisión definitiva debidamente ejecutoriada (sentencia del 6 de marzo de 2008, radicado No. 26103)”²

(...)

“Corolario de lo anterior, la simple constancia de una investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación, no resulta suficiente para acreditar que la sentencia objeto de reproche se fundó en prueba falsa, ya que ello sólo se logra mediante un pronunciamiento judicial ejecutoriado, pues no de otra forma se podría derruir la cosa juzgada y el amparo de legalidad que reviste la sentencia mediante la cual se condenó a JOSÉ DOMINGO IBARGUEN MORENO”.

Por lo tanto, la impugnación propuesta resulta impróspera, pues el reexamen del asunto planteado por el recurrente sólo conduce a similar negativa ya adoptada en el proveído reprochado, no tratándose como se arguye de una equívoca interpretación del contenido del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, sino al contrario del cabal cumplimiento de las exigencias concernientes a la causal invocada.

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

RESUELVE:

1. NO REPONER el auto del 2 de abril de 2014.

Contra esta decisión no procede recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

(Presidente)

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 A folio 3 del C.O.

2 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 2 de diciembre de 2008, radicación No. 29594