

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

AP2864-2015

Radicación N°. 45.549

(Aprobado Acta N°. 184)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil quince (2015).

I. MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala examina la demanda de revisión presentada por Ferney Vargas Valencia, a través de apoderado judicial contra la sentencia del 24 de junio de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali (Valle del Cauca), confirmatoria de la emitida el 21 de febrero de 2007 por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad, por cuyo medio declaró al demandante penalmente responsable de la conducta punible de homicidio agravado.

I. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL.

1. Fueron resumidos por el A quo¹:

“Génesis de este proceso son los hechos registrados el 9 de marzo de 1997, en la Calle 53 entre carreras 33 y 34, cuando siendo las 04:15 horas, falleciera el señor ALBEIRO o ABERCIO TOLOSA, a consecuencia de las heridas que le fueron causadas con arma de fuego, de carácter mortal, en las regiones frontal izquierda y lateral derecha del cuello, siendo señalados como de dicho desempeño los señores DANIEL ADALBERTO RIASCOS ANGULO alias ‘PAMBELE’ y FERNEY VARGAS VALENCIA; indicándose cómo móvil el hurto de un arma de fuego que portaba en ese momento el occiso”.

2.2. Conforme la sentencia anexada por el demandante, el 21 de febrero de 2007 el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cali- Valle, condenó a Daniel Adalberto Riascos Angulo Y Ferney Vargas Valencia, por el delito de homicidio agravado, imponiéndoles la pena principal de 25 años de prisión y la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso.

Igualmente se decretó la prescripción de la acción penal respecto de las conductas punibles de porte ilegal de armas y hurto calificado agravado.

2.3. Mediante fallo del 24 de junio de 2008 la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali confirmó íntegramente la referida providencia.

2.4. Presentada demanda de revisión, fue inadmitida por la Sala de Casación Penal mediante decisión del 10 de diciembre de 2012 (40.130) y en una segunda oportunidad, con auto de sustanciación dentro del radicado 44015, le fue devuelta al peticionario, al constatarse identidad de objeto, causa y sujeto.

I. LA DEMANDA

3.1. Inicia el togado la estructuración del libelo con un acápite denominado “hechos jurídicos reales”, donde se ocupa de describir la actuación procesal de la cual se solicita la revisión.

3.2. A continuación titula “hechos jurídicos cuestionables”, en cuyo apartado denuncia a la Fiscalía por omitir la práctica de algunas pruebas relevantes para esclarecer lo sucedido y realiza un examen de los testimonios de Jefferson Estupiñán Perlaza, Marco Tulio Batioja Carabalí y Albeiro García Ruiz, al final del cual y como reflexión deja entrever sus propias conclusiones de las aseveraciones de los citados.

3.3. Resalta el peticionario, en la existencia de “un error judicial craso por parte del ente acusador”, para señalar que conforme los testigos surgidos con posterioridad a la actuación procesal, su representado no fue quien determinó el homicidio por el que se encuentra condenado.

3.4. Encuadra la solicitud de revisión en el numeral 3° de la Ley 600 de 2000, y solicita como pruebas testimoniales, la declaración de Candelario García Carabalí y María del Carmen Urrutia; discierne del primero, que no fue testigo presencial del hecho, pero conoce circunstancias ocurridas alrededor del mismo narradas por su hijo fallecido, y de la segunda, como “testigo presencial” de algunos acontecimientos relacionados con la huida del responsable del homicidio, que en su momento tuvo miedo de declarar.

3.5. Continúa con la presentación, “Resumen de lo que manifiestan conocer los testigos”, para referir brevemente lo que éstos aportarían, con el objeto de aseverar que su defendido nunca tuvo la intención de atentar contra el occiso y que así como la Fiscalía esgrimió prueba consistente en testimonio de oídas, él también tiene como “prueba sobreviniente un testigo en igual sentido y con mayor credibilidad por sus años, su madurez y lo creíble de su afirmación”.

3.6. Valora la actitud procesal de su prohijado, quien a diferencia de alias “Pambele”,

permaneció en su vivienda y no amenazó a los testigos.

3.7. Para finalizar y como “consideraciones de la defensa”, sostiene que el testimonio de María del Carmen Urrutia, aclara que José Albeiro García Ruiz sí fue testigo presencial de los hechos, que no merecía ser descalificado por la Fiscalía; dichos que se complementa con la declaración de Candelario García Carabali, como “testigo de acreditación”, sobre lo que su hijo le comunicó acerca de los hechos.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. La Sala es competente para conocer de la acción de revisión presentada por Ferney Vargas Valencia, a través de apoderado judicial, al promoverse contra sentencia de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, conforme el numeral 2° del artículo 75 de la Ley 600 de 2000.

La acción de revisión fue prevista como medio dirigido a realizar la justicia, y como una herramienta excepcional contra la inmutabilidad de la cosa juzgada, destinada a invalidar una sentencia siempre que se compruebe que ella resulta injusta y alejada de la realidad material. Pero improcedente e inadmisibles para intentar revivir debates superados en las etapas del proceso o para desconocer o cuestionar, sin razón ni fundamento, el carácter definitivo de un fallo que hizo tránsito a cosa juzgada.

4.2. Fundamento por el cual la ley establece no sólo causales taxativas para su procedencia, sino requisitos de forma y fondo, que resultan indispensables para que la Corte pueda pronunciarse sobre su admisión y disponer el trámite correspondiente.

Prevé el artículo 222 de la Ley 600 de 2000 –similar regulación del 194 de la Ley 906 de 2004 – las formalidades que debe contener la demanda de revisión y los documentos a ella anexos, textualmente señala la norma: “Se acompañará copia o fotocopia de la decisión de primera y segunda instancia y constancia de su ejecutoria, según el caso,

proferidas en la actuación cuya revisión se demanda.” (subrayado fuera de texto).

La Corporación enfáticamente ha manifestado que el requisito de la constancia de ejecutoria no puede ser supuesto, ya que se trata de una exigencia de ley, para adelantar el análisis de revisión sobre una decisión que tenga efectos de cosa juzgada, la cual sólo es viable su acreditación con el referido documento. Sostiene la jurisprudencia,

«Y, en lo que atañe a la omisión de la constancia de ejecutoria -razón fundamental de la inadmisión-, dice la memorialista que ello se “infiere” de los documentos aportados, pues, allegó copia de la notificación por edicto y de la remisión del proceso al juzgado de origen.

Empero, contrario a lo aducido por la impugnante, si bien los documentos que ella refiere certifican que el fallo fue notificado, no demuestran que cobró ejecutoria, y aunque le asiste la razón cuando afirma que la ley no establece un formato especial para ello, lo cierto es que sí se precisa de una constancia judicial, expresa y directa, en la que se haga una declaratoria en tal sentido.

De esta forma, no cabe duda que la recurrente confunde la constancia acerca de los actos procesales de notificación, con la de ejecutoria de la sentencia, siendo esta última, precisamente, la que no allegó.

Dicha omisión, justamente, fue el fundamento legal al que apeló la Sala para inadmitir la demanda de revisión, pues, reiteró, constituye un “requisito sine quanon para acreditar la presencia de res iudicata2» (CSJ AP 10 Dic. 2010. Rad. 35249)

4.3. Frente al presente asunto y examinada la demanda presentada a favor de Ferney Vargas Valencia, se observa que obra fotocopias simples de los siguientes

documentos:

i). Sentencia proferida el 21 de febrero de 2007 por el Juzgado Sexto Penal del Circuito;
ii). Fallo del 24 de junio de 2008 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali;
iii). Constancias de notificación del radicado 06-8623-00; oficios 6233, 6234 y 6235 de citación de junio 26 de 2008; iv) Edicto notificador de la condena de segunda instancia;
v). Oficio de julio 17 de 2008 de la Secretaria del Tribunal de Cali corriendo términos de ejecutoria, y, vi). Fotocopia del poder dirigido al Tribunal Superior de Cali⁴.

Así mismo, en original las actas de declaración extraprocesal de la Notaria 19 de Cali para los señores Candelario García Carabalí y María del Carmen Urrutía Alzate, con anexo de entrevista con fines de revisión de sentencia condenatoria y fotocopias de las respectivas cédulas de los nombrados⁵.

4.4. En tal contexto, la presente demanda será inadmitida al observarse que no cumplen los requisitos generales, ya que tal como se le manifestó al togado en anterior oportunidad - AP5717-2014, 24 Sep. 2014. Rad. 44663-, "...omitió aportar la constancia de ejecutoria del fallo demandado", misma exigencia que ahora se avizora fue desatendida por el peticionario.

En consecuencia, de los documentos allegados en fotocopia por el demandante, se observa que la decisión del Tribunal Superior de Cali fue notificada, pero no demuestran que cobró ejecutoria, sin que obre la constancia judicial, expresa y directa, en la que se haga una declaratoria en tal sentido.

Es decir, aprecia la Corte una ligereza en la actuación del togado quien a fin de completar los requisitos formales allega un documento en fotocopia, en contravía de la autenticidad y originalidad que debe contener la constancia exigida en este asunto, y, que certifica el traslado del término de ejecutoria, pero como se citó en precedencia, no acredita que los fallos sean cosa juzgada.

4.5. Adicional a la falencia referida, tal como lo dispone el artículo 221 del Código de Procedimiento Penal la acción de revisión sólo puede ser promovida por los sujetos procesales que tengan interés jurídico y hayan sido legalmente reconocidos dentro del proceso, por ende la legitimidad del demandante debe aparecer acreditada con el poder especial otorgado para intentar la acción, el cual debe cumplir con las formalidades legales. Al respecto la Sala ha manifestado:

“Desde ese punto de vista, la revisión es una acción judicial autónoma, dirigida contra un proceso penal concluido, y por ello la demanda debe ser presentada por un abogado titulado que tenga poder especial para hacerlo, así se trate del mismo profesional que intervino en el trámite ordinario, o de un defensor distinto.

La necesidad de acreditar poder especial no obedece a una exigencia meramente formal, sino que la legitimidad por parte activa es un requisito de procedibilidad de la acción de revisión, la cual no puede iniciarse sin la presentación de la demanda por un abogado que haya recibido poder para ese efecto, puesto que no es la continuidad del proceso penal, sino el ejercicio de un mecanismo jurídico excepcional y distinto, orientado a remover la entidad de la cosa juzgada.

El poder es el instrumento a través del cual la Corte verifica la legitimidad del abogado para actuar, en el sentido de demostrar la existencia del vínculo entre el profesional y el titular del derecho a ejercer la acción de revisión. »(CSJ AP. 8 Agos 2002. Rad. 18693)

En atención a la jurisprudencia citada, es claro que el memorial que faculta incoar la demanda de revisión debe ser auténtico y original proveniente del condenado interesado en el proceso y con las formalidades legales.

4.6. El demandante soslayando tal circunstancia, aporta en fotocopia un poder que dice ser conferido por Ferney Vargas Valencia dirigido al Tribunal Superior de Cali, donde

no se tiene la acreditación de su autenticidad y que provenga en efecto del condenado en este asunto⁶.

La Sala debe reiterar, que el facilismo con el que el abogado pretende la incorporación de la demanda de revisión, alejan la finalidad de la misma, por no observarse ni aún las mínimas formalidades que se exigen para el estudio de procedibilidad de la acción.

En consecuencia, al no cumplirse por el accionante con los requisitos formales en su libelo petitorio, se hace imperioso inadmitirlo.

4.7. Por otra parte, en lo que se relaciona con la causal invocada por el peticionario, regulada en el numeral 3° del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal de 2000, ha dicho la Corte:

«2. Ahora, al invocar la causal tercera se requiere probar que surgió una prueba o hecho novedoso, desconocido para cuando se llevó a cabo la investigación y juicio, con la entidad necesaria para variar el sentido del fallo.

En cuanto se refiere a la prueba nueva, la Corte se ha ocupado de sostener, de forma por demás reiterada, que ella se define como todo medio de conocimiento que cumpliendo con los atributos de pertinencia, conducencia y utilidad no integró el acervo probatorio y, por consiguiente, no pudo ser objeto de valoración por parte de los juzgadores, con el ingrediente adicional consistente en tener vocación de acreditar un hecho desconocido y relevante a los fines de la decisión de fondo o de mutar la percepción declarada en la sentencia respecto de un hecho conocido.

(...)

En ese orden, no es suficiente que la prueba o el hecho se reputen novedosos sino que deben ser lo suficientemente trascendentes para probar una realidad histórica diferente a la

definida en la providencia acusada.» (CSJ AP6345-2014. 20 Oct. 2014. Rad. 41425)

4.8. En el caso de la especie, el censor fuera de incumplir con los requisitos legales ya reseñados, tampoco demostró la fundamentación de hecho y de derecho frente a la causal ni que las pruebas que aporta como nuevas satisfagan el principio de trascendencia.

En efecto, de un lado, se advierte que la referencia a la existencia de «hechos jurídicos reales», «hechos jurídicos cuestionables »⁷ no pasa de ser un mero enunciado carente de cualquier desarrollo argumentativo, que se asimila a un alegato de instancia, cuestión que impide todo ejercicio de verificación al respecto por la Corporación.

La Corte encuentra que la solicitud de pruebas con la identificación del objeto del pedimento para el testimonio de Candelario García Carabali y María del Carmen Urrutía, las disertaciones de lo señalado por los testigos y las críticas a la actuación de la Fiscalía, no constituyen la argumentación técnica que debe contener la demanda de revisión.

4.9. Y de otra parte, los medios de convicción enlistados por el recurrente bajo la connotación de novedosos, no tienen el poder suasorio indispensable para modificar el sentido de justicia incorporado al proveído judicial controvertido que ameriten iniciar el proceso de revisión.

La entrevista de Candelario Garcia Carabalí, corroborada con su presentación personal en Notaria, en la cual señala que su hijo Ferney García, le contó sobre las circunstancias que rodearon el homicidio de Abercio Tolosa, y la responsabilidad de alias “Pambele” en estos hechos, no señalan expresamente la inocencia de Ferney Vargas Valencia, o por lo menos, nada se dice, en el documento aportado.

4.10. Desafortunado medio probatorio, que no tiene trascendencia frente a lo resuelto en

la sentencia con efectos de cosa juzgada, en la cual se condenan dos personas por el homicidio referido, máxime que el testimonio de Albeiro García Cruz fue valorado y desestimando en la etapa de juzgamiento por el A quo y por el Ad quem. Se dijo al respecto en segunda instancia: "...señalando que es primo del occiso y que el responsable del hecho es conocido como "PAMBELE", excluyendo de toda participación a FERNEY VARGAS VALENCIA; declaración que se contradice en sí misma y con la prueba de cargo allegada; además de ser dudosa por la forma como arriba al proceso y por presentar inconsistencias.⁸"

Luego, la prueba ahora allegada carece del carácter ex novo que se exige para la causal tercera de revisión, es intrascendente para modificar el sentido del fallo y se itera, se presenta más bien, con la finalidad de continuar el debate procesal y probatorio finiquitado con las sentencias ejecutoriadas.

4.11. Igual suerte se tiene de la entrevista de María del Carmen Urrutía Alzate, quien fuera de presentar claras contradicciones en sus manifestaciones y sobre la identidad de Albeiro García, nada relevante da a conocer de la inocencia del condenado. A folio 65 expediente de revisión se cita: "Díganos si le(sic) ese primo era Albeiro García. CONTESTO. Pero ese nombre no me suena, yo creo que usted se refiere al primo con el cual se fue, no con el que llegó (sic) que se llamaba JUAN TOLOSA,(...)"

Para la Corte, a diferencia de lo expuesto por el censor, la deponente no tiene clara la identidad de quien corresponde a Albeiro García, en atención a que hace referencia a alias "Pambele", "Albeiro", "Arbey" y "Abercio", ni aún siquiera, sin señalar que tuviera conocimiento de que se trate de un testigo presencial de los hechos en los que falleciera Abercio Tolosa, relata únicamente una escena en la que al parecer observa a "Pambele" intimidando a una persona, pero reconoce que estaba muy oscuro y que sólo conoció a éste cuando habló y por su ropa, sin ofrecer mayor detalle.

Por tanto, la manifestación de Urrutía Alzate no tiene la entidad suficiente para desvirtuar los fallos de instancia en los que se condenó como coautor determinador de un homicidio a Ferney Vargas Valencia.

4.12. Finalmente, al no evidenciarse una seria fundamentación frente a la causal solicitada, la falta del poder para actuar y por no constituir la prueba allegada la connotación de trascendente, se dispondrá la inadmisión del libelo de revisión.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

I. RESUELVE

INADMITIR la demanda de revisión presentada en favor del condenado Ferney Vargas Valencia.

Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

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 Ocurridos en Cali (Valle del Cauca). Conforme se consignó en el fallo allegado por el peticionario.

2 CSJ. AP. 5 Jul. y 14 Nov. 2007, Rads. 24.421 y 28.466, respectivamente.

3 Folios 10 a 53 cuaderno de revisión.

4 Cfr. 54, 55-57, 59 y 68 Ibidem.

5 Cfr. 60-67 Ibídem.

6 Folio 68 del expediente.

7 Cfr. folio 2 ibídem.

8 Cfr. Folio 50 ibídem.