

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MAGISTRADO PONENTE

AP5667-2014

Radicación n°42815

Aprobado en Acta N° 313

Bogotá, D.C., veintidós (22) de septiembre de dos mil catorce (2014)

ASUNTO

La Sala se pronuncia acerca de la demanda de revisión presentada por el apoderado de ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual se confirmó la decisión del Juzgado Once Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento Adjunto de la misma ciudad, de 18 de diciembre de 2012, decisión en la que se les condenó a las penas de 96 meses de prisión, multa equivalente a 66.6 s.m.l.m.v. e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 80 meses, luego de hallarlos responsables como coautores del delito de concusión.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El aspecto fáctico fue resumido por la Corte, así:

“En el proceso se dice que “Los hechos se circunscriben a que el día cuatro (4) de agosto de dos mil once (2011), en horas de la mañana, los patrulleros ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO, luego de advertirles a los esposos NEIL AUGUSTO SERRATO ORTIZ y JULIE JASMID CASTELLANOS HERNÁNDEZ que no podían continuar con la construcción que estaban haciendo en un lote ubicado en el barrio Patio Bonito de la ciudad de Bogotá sin la correspondiente licencia y recordarles que la ejecución de una obra en esas condiciones conllevaba a una multa le pidieron a NEIL AUGUSTO SERRATO ORTIZ la suma de cuatrocientos mil pesos (\$400.000) luego rebajada a trescientos mil pesos (\$300.000).

Enterada la policía de tales hechos, se coordinó la entrega de cuatro billetes de cincuenta mil pesos (\$50.000) marcados con la letra A, que JULIE JASMID CASTELLANOS HERNÁNDEZ previamente le había pasado a su esposo para esos efectos, y una vez fueron recibidos por EDWIN DANIEL MORA ROMERO en el parqueadero del almacén Carrefour de Tintalito los acusados fueron capturados en flagrancia.”

2.- El 18 de diciembre de 2012 el Juzgado 11 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento Adjunto de Bogotá condenó a ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO a la pena de 96 meses de prisión, multa equivalente a 66.6 s.m.l.m.v. e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión, por hallarlos penalmente responsables del delito de concusión.

Inconforme con esta decisión la defensa interpuso el recurso de apelación, el cual fue

desatado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, quien mediante fallo de 7 de mayo de 2013 confirmó la providencia recurrida¹.

Así, la defensa presentó demanda de casación, la cual fue inadmitida por esta Corporación mediante auto de 28 de agosto de 2013.

3.- ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO representados por apoderado judicial instauraron demanda de revisión con fundamento en la causal 3° consagrada en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004.

El expediente fue asignado por reparto al Magistrado Fernando Alberto Castro Caballero, sin embargo, en proveído de 17 de febrero de 2014 manifestó su impedimento para actuar en la presente actuación, en tanto que había suscrito la decisión por medio de la cual esta Corporación inadmitió la demanda de casación de la que ahora se solicita su revisión.

De igual forma, el 19 de febrero de 2014 los doctores José Luis Barceló Camacho, José Leonidas Bustos Martínez, María del Rosario González Muñoz, Gustavo Enrique Malo Fernández y Luis Guillermo Salazar Otero manifestaron su impedimento aduciendo el mismo fundamento.

De tal forma que mediante auto de 6 de mayo de 2014 esta Sala aceptó el impedimento manifestado por los doctores Fernando Alberto Castro Caballero, José Luis Barceló Camacho, José Leonidas Bustos Martínez, María del Rosario González Muñoz, Gustavo Enrique Malo Fernández y Luis Guillermo Salazar Otero y en consecuencia dispuso separarlos del conocimiento del presente asunto.

LA DEMANDA

El accionante promueve la acción de revisión aduciendo la configuración de la causal

3° consagrada en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004, esto es «Cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado, o su inimputabilidad».

Precisa que luego de emitido el fallo de condena surgieron nuevos elementos de prueba que de haberse conocido en los debates hubiesen llevado a los juzgadores a absolver a sus defendidos, los cuales enuncia como:

- El acta de visita especial de 1° de diciembre de 2012 practicada dentro del proceso disciplinario COPE3-2012-11 suscrita por el TE. Germán Nicolás Gutiérrez Toledo, mediante la cual se establece que la calle 42G sur 52 A- 29, citada en la denuncia, no existe en Bogotá ni como dirección antigua ni nueva.
- Certificación expedida por Catastro Distrital de Bogotá, correspondiente al oficio 2013EE24224-O de 17 de abril de 2013, en el que se consigna que la referida dirección no se encuentra registrada en el sistema de información.
- Oficio 1-2013-67079 expedido por la Directora de Recursos Físicos y Gestión Documental de la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, María del Pilar Farfán Parra, mediante el cual informa que dentro del sistema de información no se encuentra expediente de licencia de construcción para el predio ubicado en la calle 42G sur 52 A- 29.
- Informe de los investigadores privados Damián Leandro Guevara y Yefferson Alexis Garavito, en el que dan cuenta de la inexistencia de la dirección mencionada.

Destaca el accionante la novedad de los medios de prueba enlistados, advirtiendo que no tuvo conocimiento de ellos durante el proceso, en tanto que la Fiscalía centró la acusación en la denuncia, donde se indicaba la referida dirección como el lugar del constreñimiento, por ello, partiendo de la presunción de legalidad de dicha manifestación,

no se verificó la existencia de la nomenclatura calle 42 G sur-52ª-29.

Sumado a ello, manifiesta que la inspección al lugar en mención, llevada a cabo dentro del proceso disciplinario se efectuó después de anunciado el sentido del fallo, por lo que sólo en ese momento se conoció de la inexistencia del dato relativo a la dirección reseñada en la denuncia, de allí que esta información no pudiera ser conocida en el debate probatorio y al allegarla como sustentó de la apelación el Tribunal la descartó.

Conforme a ello, es claro que si las instancias hubieran contado con la documentación que se aporta la decisión habría sido absolutoria, pues si no existe el lugar de los hechos y la presunta construcción, tampoco se advierte el móvil que hubiese llevado a los uniformados a realizar las exigencias denunciadas, además los sentenciados no pudieron haber estado allí y cometer el ilícito de concusión, de allí que se puede establecer la inocencia de sus defendidos o al menos la “discutibilidad del fallo condenatorio”, en este sentido, el accionante solicita que se admita la demanda.

Finalmente, luego de realizar un análisis sobre las pruebas de descargo objeto de estudio en las instancias, concluye el accionante que sumado a los documentos novedosos se sustenta la inocencia de sus defendidos, por lo que se hace necesario amparar los derechos a la verdad y justicia que le asisten a los hoy condenados.

CONSIDERACIONES

1. La Corte es competente para conocer acerca de la demanda de revisión presentada por ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO a través de apoderado, contra las sentencias proferidas por el Juzgado Once Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento Adjunto de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, conforme a lo dispuesto en el artículo 192, numeral 3° de la Ley 906 de 2004.

2. La acción de revisión, tal como lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala, tiene por fin alcanzar la realización del valor de justicia, de modo que su ejercicio constituye un mecanismo excepcional contra la inmutabilidad de la cosa juzgada por el acaecimiento de alguna de las causales previstas en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004.

3. En el presente asunto las pruebas aportadas por el demandante no ofrecen la novedad que se les atribuye, por ende carecen de la idoneidad y utilidad para cambiar la decisión de condena proferida por las instancias con base en el recaudo probatorio recopilado al interior del proceso, pues la novedad de los mismos no se genera simplemente por una posterior creación de los medios de prueba, sino por la imposibilidad de someter a debate en el momento oportuno una determinada situación, en tanto que para ese tiempo se creía que no existía, aspecto que sin lugar a dudas no corresponde a este caso.

En primer lugar, si lo que para el demandante resulta novedoso es la inexistencia de la dirección donde se realizó la exigencia de los policías que era contraria a la ley, no se entiende por qué tal aspecto no fue puesto a consideración de las instancias en el momento oportuno, en tanto que nada impedía que los entonces acusados intervinieran en el juicio oral y dieran cuenta de los hechos, incluyendo lo relativo a la dirección en donde ocurrió el suceso criminal.

Y en todo caso, si los entonces acusados querían reservarse su derecho a guardar silencio, era deber de la defensa buscar los medios de prueba necesarios para identificar el lugar de los hechos pudiendo en esa época acudir a sus investigadores y solicitar en la audiencia preparatoria la declaración de éstos, para que en el juicio oral se debatiera la existencia o no de la dirección, donde la Fiscalía indicó que se realizó la exigencia contraria a la ley por parte de los policías MORA ROMERO y LUNA DUARTE.

La defensa conocía desde los albores de la causa penal de la denuncia instaurada por NEIL AUGUSTO SERRATO ORTÍZ, en la cual se indicaba con total claridad que el lote donde

se presentó la exigencia ilegal por parte de los condenados se ubicaba en la calle 42G sur N 52ª-29 de esta ciudad, de tal suerte que tuvieron al alcance los elementos de juicio para poner en conocimiento del Juez en el juicio oral la situación que ahora se cuestiona.

De esta forma, admitir que los medios de prueba que fundamentan la demanda de revisión son pruebas novedosas, implica desconocer el concepto de prueba nueva que pacíficamente ha sostenido la Corte y que consiste en:

“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).

Conceptos que se reiteran bajo el abrigo de la Ley 906 de 2004, pues la Sala ha sostenido que:

“...La jurisprudencia de la Corte ha entendido tradicionalmente por prueba nueva 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.

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.

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).

Corolario de lo anterior es claro que los documentos que respaldan la demanda de revisión presentada por el accionante carecen de la condición exigida por la ley para remover la inmutabilidad de la cosa juzgada, pues nada de novedoso se advierte en un hecho que era ampliamente conocido por la defensa y que pudo ser objeto de debate en la oportunidad legalmente prevista, ya que nada le impedía al accionante conocer de parte de sus mismos defendidos las circunstancias propias del lugar donde se cometieron los hechos objeto de denuncia.

Y en todo caso, adicionalmente a lo que se viene expresando, no advierte la Sala cómo esa presunta situación de la dirección calle 42G sur N° 52ª-29 afecta la existencia material y jurídica de la conducta ilícita ejecutada por ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO y que conlleve a la declaración de inocencia de éstos, pues es claro que las instancias, después de un análisis en conjunto de los medios de prueba allegados pudieron determinar con total certeza la ocurrencia de la exigencia ilícita por aquéllos a Serrato Ortiz, supuesto éste que no se desvirtúa si es que resulta cierto que se incurrió en error en la mención de la nomenclatura del lugar donde ocurrió la conducta ilícita.

No puede perderse de vista el testimonio de Neil Augusto Serrato Ortiz, víctima de los hechos y quien reconoció a los sentenciados como aquéllos que le hicieron la exigencia contraria a derecho o el testimonio de Julie Jasmid Castellanos, cónyuge de la víctima y quien facilitó el dinero para cumplir lo solicitado por los sentenciados y en especial el relato del TC Fredy Guio Díaz, persona que dio cuenta de la captura en flagrancia de MORA ROMERO y LUNA DUARTE en el parqueadero de un centro comercial de la ciudad, donde pudo apreciar la entrega del dinero exigido por parte de éstos.

Por ello, no encuentra la Sala cómo puede admitirse que los documentos allegados con la demanda y el hecho que allí se narra tenga la capacidad de derruir lo debatido por las instancias y en especial la conclusión a la que arribaron, por ejemplo los juicios de reproche que emergen de la captura en flagrancia o de los billetes marcados con la letra “A” que sirvieron para retener a MORA ROMERO o la versión de la víctima y de los que se infiere el provecho económico pretendido por los acusados con un acto propio de sus funciones.

Puede decirse con seguridad que en este caso la prueba allegada con la demanda de revisión no aporta un hecho útil y trascendente en la medida en que no pone en entredicho la materialidad, autoría y responsabilidad penal de MORA ROMERO y LUNA DUARTE por la condena que profirió el Tribunal Superior de Bogotá el 7 de mayo

de 2013.

Así las cosas, ningún planteamiento novedoso se advierte respecto a la inocencia o inimputabilidad de los sentenciados 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.

En consecuencia, la demanda examinada no reúne los requisitos de ley para ser admitida.

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

RESUELVE

Inadmitir la demanda de revisión presentada por el apoderado de los condenados ANDRÉS YAMET LUNA DUARTE y EDWIN DANIEL MORA ROMERO, contra la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá por el delito de concusión.

Contra esa decisión procede recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrado

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Conjuez

RICARDO POSADA MAYA

Conjuez

JUAN CARLOS PRÍAS BERNAL

Conjuez

YEZID REYES ALVARADO

Conjuez

CARLOS ROBERTO SOLORZANO GARAVITO

Conjuez

LUIS GONZALO VELASQUEZ POSADA

Conjuez

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Sala conformada por los magistrados Carlos Héctor Tamayo Medina, José Joaquín Urbano Martínez y Álvaro Valdivieso Reyes.