

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

AP6843-2016

Radicación N° 44508

(Aprobado acta N° 312)

Bogotá, D. C., cinco (5) de octubre de dos mil dieciséis (2016).

Resuelve la Corte la admisibilidad de la demanda de revisión promovida a través de apoderada judicial por la señora Doria Yaneth Bautista contra la Resolución del 13 de febrero de 2006 de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá que confirmó la decisión del 20 de enero de 2004 de la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, mediante la cual se calificó el sumario con preclusión de instrucción en favor de Álvaro Hernán Velandia Hurtado, Julio Roberto Ortega Araque, Luis Guillermo Hernández González y Mauricio Angarita, todos miembros del Ejército Nacional y quienes fueron investigados por el delito de homicidio agravado de que se hizo víctima a la señora Nydia Erika Bautista Montañez de Arellana.

HECHOS

La cuestión fáctica fue así establecida por la Fiscalía de Primera Instancia¹:

«Da cuenta la actuación procesal que aproximadamente a las seis y cuarenta de la tarde del día 30 de agosto de 1.987 fue secuestrada la señora NYDIA ERIKA BAUTISTA MONTAÑEZ de ARELLANA en las inmediaciones de su residencia situada en el barrio Casablanca al suroccidente de la ciudad de Bogotá, por un grupo al parecer de tres hombres que violentamente le introdujeron en un campero marca Suzuki de color blanco y capota negra, al parecer de placas FS 5371, llevándola con rumbo desconocido.

Anotándose, de otra parte, que las placas FS 5371, pertenecían, originalmente, al vehículo Renault 6 modelo 1.980, de color verde, matriculado en la Secretaria de Tránsito de Mosquera, cuya propiedad apareció registrada a nombre de ASCOFAME.

El día 12 de septiembre de 1.987, vale decir, trece días después del secuestro de la señora NYDIA ERIKA BAUTISTA MONTAÑEZ de ARELLANA, fue encontrado en zona rural del municipio cundinamarqués de Guayabetal, más exactamente en el kilómetro 72 de la vía que de Bogotá conduce a la ciudad de Villavicencio, cerca de los túneles de esa vía, el cadáver de una mujer de aproximadamente 35 años de edad, en estado de (sic) completa descomposición, cuya muerte fue causada por un proyectil de arma de fuego que penetró por el hueso occipital izquierdo de la cabeza, que fue inhumado en el cementerio de esa localidad como N.N., es decir persona sin identidad plenamente establecida.

Casi tres años después de ocurridos estos hechos, el día 26 de julio de 1.990, fue exhumado el cadáver de la mujer de aproximadamente 35 años de edad, que fuera inhumado en el cementerio de Guayabetal como N.N y fue reconocido por la señora DORIA JEANNETTE BAUTISTA como los restos pertenecientes a su hermana NYDIA ERIKA BAUTISTA MONTAÑEZ de ARELLANA, desaparecida el día 30 de agosto de 1987 en la ciudad de Bogotá.»2.

ACTUACIÓN PROCESAL

Extractados y sintetizados de la Resolución del 20 de enero de 2004, de la Fiscalía Especializada Adscrita a la Unidad Nacional de Derechos Humanos, mediante la cual se calificó el mérito del sumario, se tiene:

1. El 12 de septiembre de 19873 se practicó el levantamiento al cadáver de sexo femenino encontrado en la vía Bogotá - Villavicencio, siendo remitidas las diligencias al Juzgado Promiscuo Municipal de Guayabetal, que por competencia las envió al Juzgado 118 de Instrucción Criminal de Cáqueza, quien dispuso asignar al Cuerpo Técnico de Policía Judicial, para la plena identificación de la occisa. El proceso penal se reactivó por la solicitud de exhumación de restos óseos de la Oficina de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, la cual se llevó a cabo el 26 de julio de 1990.
2. De forma paralela y ante la denuncia presentada por el señor Publio Alfonso Bautista Sarmiento, por el secuestro de su hija Nydia Erika Bautista Montañez de Arellana, el Juzgado 53 de Instrucción Criminal de Bogotá, también adelantó labores de investigación.
3. El 21 de febrero de 1995, la Fiscalía 3 Seccional de Bogotá, asumió el conocimiento de la indagación que adelantaba el Juzgado 118 de Instrucción Criminal de Caquezá, y, dispuso apertura de instrucción, vinculación mediante indagatoria de Álvaro Velandia Hurtado y ordenó acumular las investigaciones por los homicidios de Luis Enrique Prieto, Bertil Prieto Carvajal y otros, así como por los punibles contra la vida de José Alfredo Ávila y otros.
4. El proceso fue reasignado a la Fiscalía Especializada Adscrita a la Unidad Nacional de Derechos Humanos, mediante resolución No. 0196 del 25 de septiembre de 1995, la cual avocó conocimiento y ordenó la vinculación de los suboficiales activos del Ejército Nacional Luis Guillermo Hernández González, Mauricio Angarita y el suboficial

retirado del Ejército Nacional Julio Roberto Ortega Araque.

Así mismo, se dispuso compulsar de copias para indagar de manera separada los últimos homicidios acumulados no relacionados con el caso de Nydia Erika Bautista.

El 12 de agosto de 1996, se resolvió situación jurídica al suboficial retirado del Ejército Nacional Julio Roberto Ortega Araque y el suboficial activo Mauricio Angarita, con medida de aseguramiento de detención preventiva por el homicidio de la señora Nydia Erika Bautista, y en la cual, se decretó la prescripción de la acción penal por los delitos de secuestro y tortura. Así mismo, con resolución del 20 de agosto de 1996, se extinguió los delitos referidos por el mismo motivo prescriptivo al suboficial activo Luis Guillermo Hernández González.

5. En forma simultánea al acontecer procesal referido, el Juzgado Primero de Instrucción Penal Militar de Bogotá, adelantó actuaciones judiciales, con providencia del 25 de julio de 1995 por el homicidio de la señora Bautista Montañez de Arellana, en la cual se escuchó en versión libre al General Álvaro Velandia Hurtado y se vinculó al sargento viceprimero retirado del Ejército Julio Roberto Ortega Araque.

5. El conflicto positivo de competencia propuesto por el Juzgado Primero de Instrucción Penal Militar de Bogotá ante la Fiscalía de Derechos Humanos de la misma ciudad, fue resuelto a favor de la Jurisdicción Militar, mediante providencia del 14 de noviembre de 1996 de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y enviada la actuación al Juzgado Segundo de Instrucción Penal Militar de Bogotá.

El ente judicial señalado, ordenó la vinculación formal al proceso del Brigadier General retirado Álvaro Hernán Velandia Hurtado, a quien se le resolvió situación jurídica el 9 de septiembre de 1997, donde no se impuso medida cautelar alguna, y, además, se reconoció la prescripción de la acción penal en lo que se refería a las conductas de tortura y secuestro.

6. La causal de impedimento propuesta el 8 de marzo de 1999 por el Juez de Primera Instancia, fue admitida por el Tribunal Superior Militar, designándose al comandante de la Fuerza Aérea como nuevo Juez Especial de Primera Instancia. Última autoridad que continuó con el conocimiento del proceso y la práctica de pruebas, incluyendo la orden de exhumación del cadáver hallado el 12 de septiembre de 1987, la cual hasta el 15 de junio de 2000, no había sido adelantada.

7. La señora Doria Janeth Bautista Montañez presentó acción constitucional de tutela contra la providencia que resolvió el conflicto de competencias, la cual fue resuelta en revisión por la Corte Constitucional en sentencia T-806 del 29 de junio de 2000, dejando sin efecto lo decidido por Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y ordenando, se emitiera nuevamente la resolución, atendiendo los parámetros Constitucionales en relación con el fuero militar y los actos del servicio.

8. En auto del 21 de julio del año 2000, la autoridad judicial tutelada dio cumplimiento al fallo de tutela y asignó la competencia para el conocimiento del asunto a la Fiscalía General de la Nación, Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

9. Continuada con la etapa de investigación, se adelantó el trámite de exhumación del cadáver que fue encontrado en la zona rural del municipio de Guayabetal el 12 de septiembre de 1987 y en la prueba de ADN se concluyó que correspondían a una descendiente de Publio Alfonso Bautista Sarmiento.

10. El mérito del sumario, se calificó con providencia del 20 de enero de 2004, en la cual la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario precluyó la investigación adelantada contra Álvaro Velandia Hurtado, Julio Roberto Ortega Araque, Luis Guillermo Hernández González y Mauricio Angarita⁴.

11. Conforme se lee en providencia de segunda instancia, el recurso de apelación fue interpuesto por el Representante del Ministerio Público y la apoderada de la Parte Civil.

12. El 13 de febrero de 2006 la Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Bogotá confirmó la decisión de primera instancia, es decir, la preclusión de la investigación para los procesados⁵. La decisión anterior cobró ejecutoria el 13 de febrero de 2006.

DEMANDA DE REVISIÓN

1. HECHOS PREVIOS Y CONCOMITANTES DE LA INVESTIGACIÓN.

Frente a las circunstancias que rodearon la desaparición forzada y muerte de la víctima Nydia Erika Bautista, se reseñó por la demandante en su escrito:

“1. El 25 de mayo de 1986, en desarrollo de un allanamiento ejecutado por la III Brigada del Ejército Nacional, la Sra. Nydia Erika Bautista de Arellana, fue detenida en la ciudad de Cali (Valle del Cauca) junto con dos jóvenes miembros del grupo subversivo “Alfaro Vive Carajo” del Ecuador-quienes fueron deportados a su país, según la prensa regional. Tanto Nydia como sus compañeros fueron recluidos en las instalaciones de la III Brigada del Ejército Nacional. La Sra. Bautista permaneció incomunicada durante tres semanas, periodo en el cual sufrió torturas según lo informó a sus familiares. Esta desaparición estuvo enmarcada en otros casos de desapariciones forzadas de activistas del M-19, que ocurrieron con anterioridad e inmediata posterioridad a la privación ilegal de la libertad de Nydia Erika. Dichos casos tuvieron lugar tanto en las ciudades de Cali como de Bogotá.

2. Un año después, el 30 de agosto de 1987, la Srta. Bautista fue desaparecida

forzadamente de la vivienda de su familia en Bogotá, en el Barrio Casablanca a las 6:30 de la tarde. Ese día se celebraba la primera comunión de su hijo Erick Arellana y de su sobrina, (...).

3. Según testigos presenciales, varios hombres vestidos de civil que se movilizaban en un jeep Suzuki de placas SJ-410 (...), de color gris y carpado, la obligaron en forma violenta a subir al vehículo, el cual arrancó a gran velocidad con dirección a Bosa.

4. Para la época de los hechos, la Sra. Nydia Erika Bautista de Arellana era integrante del movimiento guerrillero 19 de abril "M-19" (...).

5. Según lo establecido procesalmente, la víctima fue conducida después de su desaparición a una finca en la vía Bogotá -Villavicencio donde se le mantuvo retenida dos días y posteriormente fue llevada al sector de Quebradablanca en el municipio de Guayabetal. Allí a 50 metros de los túneles del sector, a quemarropa, con los ojos vendados y de espaldas, fue asesinada por sus captores.

6. Con posterioridad, fueron encontrados unos restos que a la postre se identificaron como los de Nydia Erika Bautista de Arellana. El 12 de septiembre de 1987, el sr. Nelson Vanegas, Alcalde del municipio de Guayabetal, Cundinamarca (ubicado a 2 horas de Bogotá) realizó el "Levantamiento de cadáver" de una mujer no identificada (N.N), hallada en el sitio Quebrada blanca por la Policía. Una pareja que viajaba en motocicleta, vio el cuerpo y lo reportó a la Policía del lugar. El acta de levantamiento y declaración del Alcalde (15 de octubre de 1987) registraron que la víctima tenía un tiro de gracia en el cráneo y se encontraba "vendada los ojos, amarrada las manos, con desfiguración facial, sin ropa interior [...] sin interiores; se encontraba con los ojos vendados con un pañuelo blanco". No fueron tomadas huellas dactilares" 7

1. DE LA PETICIÓN DE REVISIÓN

La apoderada de Doria Yaneth Bautista presenta acción de revisión contra la resolución del 13 de febrero de 2006 de la Unida de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Bogotá que confirmó la providencia proferida el 20 de enero de 2004 por la Fiscalía 53 Especializada adscrita a la Unidad Nacional de Derechos Humanos mediante el cual se precluyó el proceso penal a Álvaro Velandia Hurtado, Julio Roberto Ortega Araque, Luis Guillermo Hernández González y Mauricio Angarita por la muerte y desaparición forzada, tortura y homicidio de la señora Nydia Erika Bautista de Arellana.

Luego de abordar acápites a los que denomina: “Hechos probados: la desaparición forzada, tortura y homicidio de Nydia Erika Bautista de Arellana”⁸, se ocupa de las actuaciones procesales relevantes, entre las que enuncia el proceso disciplinario adelantado contra Álvaro Velandia Hurtado, donde se concluyó que “incurrió en falta disciplinaria gravísima al no impedir la desaparición forzada, tortura, ejecución de Nydia Erika Bautista”⁹; así mismo, relata la actuación procesal en la jurisdicción ordinaria como en la militar.

Analiza la procedencia de la acción de revisión en un Estado Social de Derecho, diferencia el hecho y prueba nueva conforme la doctrina y jurisprudencia, para fundamentar su petición de revisión en el numeral 3 del artículo 220 de la Ley 600 de 2000.

Enuncia como hechos nuevos, aquellos que permiten señalar que el testigo Bernardo Garzón Garzón tuvo la oportunidad de conocer la información que luego desmintió, cómo son la declaración de Hernando Forero Camargo y Marco Benito Benavides recepcionada del 23 de abril de 2008, del Mayor Oscar William Vásquez Rodríguez del 24 siguiente, de Carlos Armando Mejía Lobo fechada el 28 del mismo mes y de Raúl Benoit con fecha 10

de junio de ese año, todas rendidas en el despacho de la Fiscalía 4 Delegada ante la Corte Suprema de justicia dentro del radicado PI975510

Refiere que los testimonios indicados permiten inferir como hechos nuevos, la pertenencia de Garzón Garzón a redes ilegales de inteligencia del Ejército Nacional, un trato especial de confianza para éste por parte de los altos mandos de la Organización castrense durante el período de la consumación del delito y el poder de incidencia de alto nivel que ostentaba el declarante con miembros de las Fuerzas Militares.

También aduce como novedosas, las razones de la retractación de Bernardo Garzón Garzón, y que se desprenden de la declaración de Raúl Benoit, como son las presiones del Ejército Nacional y la falta de protección para el deponente por sus atestiguaciones, enunciado la citación del General Oscar Botero, Álvaro Velandia y Gustavo Genera al señor Benoit, por separado y en diferentes periodos de tiempo; en similar sentido, la afirmación del testigo de cargo respecto a que “sus superiores lo estaban poniendo como carne de cañón”¹¹ y la visita de un oficial de la Unidad Castrense a la Cárcel de Palmira donde se encontraba privado de la libertad Garzón Garzón.

Resalta igualmente, que en el proceso penal no se acreditó estas circunstancias, ni la diligencia que se le practicó al declarante Bernardo Garzón Garzón durante cuatro horas, donde estuvo acompañado del periodista Raúl Benoit y su camarógrafo.

Señala como aspectos nuevos aquellos que revelan que el crimen fue verificado por un aparato organizado de poder integrado por el Ejército Nacional y el grupo criminal Muerte a Secuestradores -MAS. Para ello, soporta su dicho en las declaraciones de Pablo Elías González Monguí, Guillermo Marín, Raúl Benoit y la indagatoria de María Nelly Parra Bueno, las cuales fueron recepcionadas dentro de diversas actuaciones penales. De manera específica, frente las entrevistas brindadas al periodista Benoit, indicó:

“En 1990 Bernardo Garzón acudió al Sr. Benoit llevando “un cartapacho de documentos y fotos diciendo que me va a contar toda la verdad, a revelarme lo que él había hecho y lo que había hecho la Brigada de Inteligencia, y habla de varios generales, entre ellos el General en esa época Coroneles IVÁN RAMÍREZ, el coronel GONZALO GIL, el coronel ÁLVARO HERNÁN VELANDIA (...)”

Es lógico y razonable inferir que Bernardo Garzón fue el hilo conductor de los oficiales mencionados, y que su estrecha relación de confianza fue posible porque cada uno de ellos fue jefe de BERNARDO ALFONSO GARZÓN en momentos distintos en los años 1984 a 1990 durante su paso como comandante, de la Escuela de Caballería, la Brigada XIII y XX, o del Batallón Charry Solano y su Escuela de Inteligencia y el CIOCI-Comando Operativo de Inteligencia y Contrainteligencia. En este contexto, GARZÓN cumplió órdenes de distintas etapas del paso de sus superiores por esa instancia al estar bajo su mando. Por ello, cuando queda expuesto y lo persiguen dentro de la institución, busca al periodista para confesarle los nombres de los oficiales que conocieron los crímenes y para contarle que estuvo involucrado con estos en desapariciones forzadas no solo del Palacio de Justicia, sino en hechos anteriores contra sindicalistas, periodistas, jueces y personas vinculadas a investigaciones de la Brigada de Inteligencia.”¹²

Expone como prueba nueva sobre hechos conocidos, la inexistencia de ofrecimiento por parte de la Procuraduría General de la Nación a Bernardo Garzón Garzón para recaudar su declaración y que la información del citado, fue determinante para el hallazgo del cadáver de la señora Nydia Erika Bautista.

En similar forma indica que es novedoso la credibilidad del periodista Raúl Benoit, sus presencias en las diligencias que se adelantaron en la Fiscalía con el señor Garzón Garzón y que no fueron conocidas en la actuación.

Resalta la existencia de un pronunciamiento judicial interno que constata una

violación protuberante al deber de investigar seriamente la desaparición forzada, tortura y muerte de la señora Nydia Erika Bautista de Arellana, en la cual se tuvieron en cuenta las primeras declaraciones de cargo de Bernardo Garzón y no sus retractaciones, como son: 1) la sentencia de diciembre 15 de 2011 del Juzgado 51 Penal del Circuito de Bogotá –Causa No. 2009-0352-Caso Palacio de Justicia vs General Iván Ramírez Quintero, 2) sentencia del 2 de enero de 2003 del Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de Bogotá, 3) del 21 de enero de 2004 del Tribunal Superior del mismo Distrito Judicial, en el caso de la desaparición forzada de Amparo Tordecilla, 4) la sentencia de condena del 28 de abril de 2011 contra el General Jesús Armando Arias Cabrales del Juzgado 51 Penal del Circuito y 5) la Resolución de Acusación de la Fiscalía 51 de la Unidad de Derechos Humanos y DIH en el caso de la desaparición forzada de Guillermo Marín Martínez.

Concluye de las decisiones referidas:

“De la contrastación de los varios expedientes judiciales donde se encuentra involucrado BERNARDO ALFONSO GARZÓN GARZÓN, con las fechas de las desapariciones forzadas en las que se le endilga participación en el iter criminis, ya llevando testigos falsos o realizando torturas sobre personas desaparecidas o prestando la finca de sus padres como lugar de torturas y cautiverio, o realizando reconocimientos de personas que a la postre resultaron desaparecidas, como integrantes de grupos subversivos. La línea de tiempo de sus actividades de inteligencia muestra actividad ininterrumpida desde 1985 a 1990 cuando es enjuiciado por un hurto y declara ante la Procuraduría y la Fiscalía. Estas desapariciones forzadas ocurrieron consecutivamente, así: GUILLERMO MARÍN (1985), IRMA FRANCO (1895), NYDIA ERIKA BAUTISTA (1987), JOSÉ CUESTA (1988), AMPARO TORDECILLA Y CARLOS URIBE (1989), fecha que además coinciden con los sucesos relatados además (supra) por el testigo periodista RAÚL BENIOT.

A la luz de este conjunto de hechos y casos, vinculados a la persona de BERNARDO GARZÓN GARZÓN, se trasluce que todos los militares mencionados en el caso de Nydia

Erika Bautista, también actuaron conjuntamente en casos de desaparición forzada en su calidad de adscritos a las distintas instancias de la estructura de inteligencia especializada”¹³

Ilustra el libelo, con cita in extenso de informe de investigador de la Fiscalía, respecto al análisis de contexto por la desaparición forzada, tortura y homicidio de la señora Nydia Erika Bautista del 18 de junio de 2014, para señalar la censura que las retractaciones de Garzón Garzón y que sustentaron la preclusión, mantienen en impunidad este caso.

Infiere en su demanda, que existía un motivo de retractación en el testigo de cargo y “los crímenes padecidos por Nydia Erika Bautista fueron desarrollados por un Aparato Organizado de Poder, que incluyó a miembros de la Brigada XX del Ejército Nacional y al MAS”¹⁴.

Igualmente, reitera en que no se ofreció nada por parte de la Procuraduría para el recaudo de la declaración no estimada en la resolución de preclusión, así como, la existencia de varios pronunciamientos judiciales internos que constatan una violación protuberante al deber de investigar seriamente la desaparición forzada, tortura y muerte de la señora Bautista de Arellana.

Finalmente, indica que existe un deber de investigar conforme lo dispone la Convención de Belem do Pará, por cuanto la víctima fue una mujer-política- desaparecida bajo el conflicto armado en Colombia y quien fue torturada por sus captores, incluso con indicios de violencia sexual ejercida contra ella.

Se anexa al libelo petitorio, cinco (5) cuadernos anexos con elementos materiales de prueba y providencias sobre las cuales hizo alusión en su argumentación, los resultados de la investigación que adelanta la Fiscalía General de la Nación sobre el tema y el Informe del comité de Derechos Humanos -Volumen II -en el Quincuagésimo

primer periodo de sesiones del año 1997.

DEL MEMORIAL A NOMBRE DE ÁLVARO VELANDIA HURTADO

En escrito allegado por el apoderado judicial de Álvaro Velandia Hurtado, solicita a la Corporación, en ejercicio del derecho defensa, frente a la presente demanda de revisión que: “1. Mantenga incólume las dos resoluciones cuya remoción ha sido solicitada por la parte accionante. 2. Declare infundada la causal de revisión propuesta por la apoderada de la señora Doria Yaneth Bautista.” 15

Al efecto, realiza un análisis de la petición presentada en este asunto y de la línea jurisprudencial de la causal tercera de la Ley 600 de 2000. Citando in extenso la providencia de la Sala del 6 de julio de 2011 (rad. 29075) y también el fallo de la Corte Constitucional C-004 de 2003 frente a los requisitos de procedibilidad.

Aduce que la accionante en su “farragoso, confuso y atiborrado escrito”¹⁶, no demostró el cumplimiento de las exigencias procesales previstas por la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Penal, sino que “a lo largo de su extenso y fatigoso escrito no solo es una mixtura de situaciones como si se tratara de un debate de instancia,” ¹⁷, donde se busca, “posiblemente, desviar la hipótesis de lo dicho por la Fiscalía acerca de que todo indica, al parecer, que fueron sus propios compañeros del M-19, los que produjeron la muerte de la señora Nydia Erika Bautista de Arellana, por haberse convertido en informante del Ejército (Resolución de primera instancia, página 66)”¹⁸.

Manifiesta que en este asunto no se presentó desaparición forzada, ya que la occisa fue hallada muerta el 12 de septiembre de 1987 en el kilómetro 72 de la Vía que de Bogotá conduce a la ciudad de Villavicencio y sus restos identificados y entregados a sus familiares, por lo que aduce existe contradicción cuando en la demanda se indica “que está probada la desaparición forzada de la señora Nydia Erika Bautista de Arellana y de

la otra que sus restos se encuentran en el Cementerio Central de Bogotá” 19

Reitera en que la Fiscalía investigó el homicidio agravado de Nydia Erika Bautista de Arellana, no así la hipótesis de desaparición forzada.

Sostiene que no existen hechos nuevos ni pruebas nuevas, ya que lo que se pretende es revivir el debate jurídico probatorio llevado en el proceso, se busca refutar la credibilidad y el valor suasorio que la fiscalía dio a las declaraciones testimoniales de Bernardo Garzón Garzón. Sobre las que estima que fueron tenidas en cuenta por el ente acusador en su decisión, por lo que no se avizora la novedad frente a las argumentaciones de la peticionaria.

Aclara que la investigación en la que fue precluido el proceso penal a su representado fue seria e imparcial, ya que ni aún siquiera la demandante adujo lo contrario, lo cual constituye incumplimiento a otro de los requisitos de procedibilidad.

Aduce como observaciones importantes y trascendentes:

“a. Que la investigación de la muerte de la señora Nydia Erika Bautista de Arellana apunta, presuntamente, a fueron (sic) los miembros del M-19.

b. Que la investigación no ha terminado y aún está abierta”

Finalmente que el poder otorgado no reúne los requisitos previstos en la Ley, ya que no se indica frente a que procesos se solicita la revisión, aún más, señala que para obtener el respecto de las víctimas de derechos humanos de manera indeterminada por lo que no debe admitirse el escrito de revisión.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 75 de la Ley 600 de 2000, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer la presente acción de revisión.

En efecto, la demanda ésta dirigida contra la Resolución del 13 de febrero de 2006 de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá que confirmó la decisión del 20 de enero de 2004 de la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, mediante la cual se decretó la preclusión de instrucción en favor de los procesados Álvaro Hernán Velandia Hurtado, Julio Roberto Ortega Araque, Luis Guillermo Hernández González y Mauricio Angarita, todos miembros del Ejército Nacional y quienes fueron investigados por el delito de homicidio agravado, secuestro y tortura de que se hizo víctima a la señora Nydia Erika Bautista Montañez de Arellana, siendo presentada la petición a nombre de la señora Doria Yaneth Bautista, quien refiere ser la hermana de la occisa 20.

2. De la titularidad de la acción de revisión.

2.1. Si teleológicamente la acción de revisión se orienta a remover la intangibilidad inherente a la cosa juzgada, el legislador ha dispuesto como condición de admisibilidad del libelo dirigido a tal propósito, el cumplimiento de exigentes y específicos requisitos contenidos en el artículo 220 de la Ley 600 de 2000.

Dado que la acción procede únicamente contra providencias que hayan cobrado ejecutoria (fallos, resoluciones de preclusión de la investigación o autos de cesación de procedimiento), es deber del actor anexar a la demanda las decisiones de primero y segundo grado cuya revisión pretende autenticadas, junto con la respectiva constancia de su ejecutoria.

2.2. En el asunto objeto de estudio, la demandante allega copia de las providencias mediante las cuales se calificó el mérito del sumario con preclusión de instrucción por parte de la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional, y, la que confirma proferida por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, así como la referida constancia de ejecutoria, para fundamentar la causal tercera de revisión del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, declarada condicionalmente exequible por la Corte Constitucional, bajo el entendido que procede la acción en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o graves infracciones del Derecho Internacional Humanitario. Además, se requiere de una decisión de autoridad judicial o de una instancia internacional de derechos humanos, en la cual se concluya que el Estado colombiano incumplió su deber de investigar seriamente esas violaciones, a fin de sancionar adecuadamente a los responsables, o demuestre la aparición de pruebas o hechos nuevos que inequívocamente desvirtúen la inocencia del procesado.

En este caso, se soporta la demanda en la existencia de hechos nuevos y otros ya conocidos, para argumentar que los pronunciamientos judiciales internos constatan una violación protuberante al deber de investigar seriamente la desaparición forzada, tortura y muerte de la señora Nydia Erika Bautista de Arellana, en la cual se tuvieron en cuenta las primeras declaraciones de cargo de Bernardo Garzón y no sus retractaciones.

No obstante la apoderada demandante, dejó de acreditar su condición de sujeto procesal dentro de la actuación penal que se adelantó por los ilícitos contra la vida, libertad e integridad personal de la señora Bautista de Arellana.

2.3. Establece el artículo 221 de la Ley 600 de 2000, norma aplicable al caso sub judice: “[L]a acción de revisión podrá ser promovida por cualquier de los sujetos procesales que tengan interés jurídico y hayan sido legalmente reconocidos dentro de la

actuación procesal”.

La Corporación al respecto de este tema que incumbe a la parte civil para la interposición de la demanda de revisión, viene refiriendo en la jurisprudencia:

«Sea lo primero indicar que la demandante (...), quien se presenta como víctima de los hechos investigados, carecería de legitimidad para promover la acción de revisión, tal y como lo prevé el artículo 221 del C.P.P./2000; por cuanto no acreditó su condición de sujeto procesal reconocido en la actuación en la que se produjo la decisión de cesación del procedimiento que pretende cuestionar, lo cual era viable mediante la constitución en parte civil y su admisión por el funcionario judicial. » (CSJ AP4959-2014. Rad. 44177)

En similares términos, adujo la Sala sobre la importancia de acreditar la legitimidad para actuar:

«En efecto, tiene sentado la Colegiatura que la legitimación en el proceso constituye uno de los presupuestos de procedencia de la impugnación de las providencias judiciales, así como para demandar su revisión, en cuanto es preciso que el recurrente o el actor ostente la condición de sujeto procesal habilitado para actuar, carácter que también es requerido para formular peticiones dentro de la actuación en ejercicio del ius postulandi.» (CSJ AP205-2014, rad.

Conforme la exigencia en cita, encuentra la Sala que para el caso en concreto, si bien se indica por la accionante un vínculo de consanguinidad con la occisa Nydia Erika Bautista de Arellana, ni siquiera sumariamente se allega la prueba idónea de haber sido reconocida como sujeto procesal dentro de la respectiva actuación, lo que le permitiría pregonar el interés jurídico y la legitimación dentro del proceso penal que culminó con las providencias de las que se solicita revisión.

El poder otorgado²¹ y los anexos a la demanda, no contienen elementos demostrativos de que la señora Doria Yaneth Bautista y/o la fundación Nydia Erika Bautista para los derechos humanos (no se certificó representación legal), hayan fungido como parte civil dentro de la actuación penal que culminó con la decisión de preclusión de la investigación a favor de Álvaro Velandia Hurtado, Julio Roberto Ortega Araque, Luis Guillermo Hernández González y Mauricio Angarita.

En efecto, refiere la decisión que confirma la preclusión de instrucción, calendada el 13 de febrero de 2006, de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Bogotá, que la representación de la parte civil fue ejercida por la abogada Luz Marina Monzón Cifuentes²², pero no se precisa quienes son sus poderdantes, careciéndose de acreditación para la legitimación de la ahora accionante, por no contar la Corporación con el proceso penal.

En atención a lo expuesto, es claro que para tener legitimidad, la accionante debió demostrar que fue reconocida como sujeto procesal e intervino como tal, en el curso de la actuación en la cual se proferieron las providencias de preclusión de primera y segunda instancia cuya revisión deprecia, circunstancia que conduce a pensar que carece de la facultad para accionar en revisión, dado que el artículo 221 de la Ley 600 de 2000, establece que la titularidad para el ejercicio de esta acción radica en los sujetos procesales con interés jurídico, siempre y cuando hayan sido reconocidos en el proceso penal. (CSJ AP 5 dic. 2002, rad. 19104)

2.4. Por otra parte, como lo pone de presente el apoderado judicial de Álvaro Velandia Hurtado, el poder es general, no indica si se trata del proceso del que han allegado las providencias de calificación del mérito del sumario y que se ha hecho alusión en la demanda de revisión.

Se lee en el memorial-poder que el objeto para el cual autoriza Doria Yaneth Bautista, es:

“(…) para que en mi nombre y representación presente acción de revisión, ante la Honorable Corte Suprema de Justicia y en consecuencia adelante todas las diligencias necesarias, con miras a obtener el respeto a los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos a la verdad y la justicia y la reparación consagrados en el derecho internacional de los derechos humanos y en el derecho internacional humanitario.²³”

En consecuencia, las facultades de representación otorgadas a la abogada que actúa en este asunto, no delimitan el alcance frente a cuáles serían las víctimas que pretende representar, ni aún, relaciona el proceso penal sobre el que se instaura la presente acción extraordinaria.

2.5. Finalmente, la Sala se abstendrá de realizar análisis adicional a la demanda de revisión propuesta mediante apoderada judicial por Doria Yaneth Bautista, al no haberse demostrado un interés jurídico para actuar.

Es criterio de la Corporación el análisis integral de admisibilidad frente al libelo demandatorio de revisión, sin embargo, al no establecerse lo principal en este caso, como es la legitimación por activa conforme las previsiones del artículo 221 de la Ley 600 de 2000, carece de sentido que la Corte se ocupe del fondo del asunto frente a quien no ha demostrado ser sujeto procesal de la actuación.

2.6 Por tanto, ante el incumplimiento de las preceptivas formales se dispondrá la inadmisibilidad de la demanda de revisión.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de revisión presentada por Doria Yaneth Bautista contra la Resolución del 13 de febrero de 2006 de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de

Bogotá que confirmó la decisión del 20 de enero de 2004 de la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

Notifíquese y cúmplase.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. Folio 31 y 32 Anexo 1 de la demanda de revisión.

2 Cfr. Folios 64 y 65 Cuaderno de anexo 1.

3 Se indica en la Resolución de enero 20 de 2004 que fue el 12 de septiembre de 1997, no obstante conforme la cronicidad expuesta en este asunto, se debió a un error mecanográfico, cfr. Folio 65 ibídem.

4 Cfr. Folio 64 a 132 cuaderno anexo No. 1 -acción de revisión.

5 Cfr. Folio 33 a 63 Ibídem.

6 Cfr. Folio 32 Ibídem.

7 Cfr folios 3 y 4 demanda de revisión.

8 Cfr. Folio 3 Demanda de revisión.

9 Cfr. Folio 5 Cuaderno de Revisión de la Corte.

10 Cfr. Folio 13 Ibídem.

11 Cfr. Folio 15 Ibídem.

12 Cfr. Folio 19 Ibídem.

13 Cfr. Folio 24 Ibídem.

14 Cfr. Folio 28 Ib.

15 Cfr. folio 55 cuaderno de Revisión de la Corte

16 Cfr. Folio 47 Ibídem.

17 Cfr. Folio 47 Ibídem.

18 Cfr. Folio 47 Ibídem.

19 Cfr. Folio 49 Ibídem.

20 Cfr. folio 38 Cuaderno anexo 1.

21 Cfr. folio 31 proceso de revisión de la Corte.

22 Cfr. Folio 37 Cuaderno Anexo 1

23 Cfr. folio 31 Ibídem.