

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP7691-2014

Radicación N° 43838

Aprobado mediante Acta No. 431

Bogotá D.C., diez (10) de diciembre de dos mil catorce (2014).

La Sala resuelve acerca de los requisitos formales y debida fundamentación de la demanda de revisión presentada por el sentenciado LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA a través de apoderado, contra la sentencia proferida el 2 de febrero de 2012 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, que revocó la absolución emitida el 31 de marzo de 2008 por el Juzgado Penal del Circuito de Fresno (Tolima), para en su lugar condenar al citado ciudadano a la pena de prisión de 54 meses y multa de \$1.819.738.00, como autor del concurso de delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación.

ANTECEDENTES

1. El juzgador de segunda instancia sintetizó la situación fáctica de la siguiente manera:

«El 28 de noviembre de 2002, el señor Luís Eduardo Rodríguez Rivera, en su calidad de

Alcalde Municipal de Casabianca suscribió un contrato de prestación de servicios profesionales por el término de un mes con el señor Luís Efrén Leyton, el cual se renovó mes a mes hasta el 31 de mayo de 2003, con el objeto de prestar asesoría jurídica. Una vez vencido este contrato, el citado Efrén Leyton fue nombrado Secretario General del Despacho y de Gobierno, mediante Decreto 022 del 1° de junio de 2003, se posesionó en la misma fecha y permaneció en dicho cargo hasta el 15 de julio de 2005.

Con base en las Resoluciones 424 de septiembre 3 de 2003, 072, 073 y 074 de febrero de 2004 expedidas por el citado burgomaestre, Luis Efrén Leyton Cruz obtuvo el pago de sus cesantías parciales por el periodo comprendido entre el 28 de noviembre de 2002 y 31 de agosto de 2004, así como el reconocimiento de vacaciones por el periodo del 28 de noviembre de 2002 al 27 de noviembre de 2003, y el pago de su indemnización por habérseles aplazado por necesidades del servicio.

El 16 de diciembre de 2005, el Secretario de Gobierno y Desarrollo Social de la nueva administración municipal formuló denuncia en contra de Luís Efrén Leyton Cruz por considerar que éste no tenía derecho a obtener el pago de las referidas prestaciones sociales por el periodo del 28 de noviembre de 2002 al 31 de mayo de 2003, por cuanto durante dicho lapso su vinculación con la administración fue por Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, el cual no genera relación laboral ni prestaciones sociales».

2. En razón de los precitados hechos, el 31 de marzo de 2008 el Juzgado Penal del Circuito de Fresno (Tolima) absolvió a LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA, de los cargos por los cuales fuera acusado por la Fiscalía General de la Nación, esto es, peculado por apropiación y prevaricato por acción.

3. El 2 de febrero de 2012 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué al resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte civil, revocó la

absolución proferida a favor de LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA, para en su lugar condenarlo a la pena de prisión de 54 meses de prisión, multa de \$1.819.738 e inhabilitación de derechos y funciones públicas por el término de 5 años, como autor de los delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación.

4. Contra la sentencia de segunda instancia el defensor del citado sentenciado interpuso recurso extraordinario de casación, que fue inadmitido por la Sala el 27 de junio de 2012.

5. Los Magistrados doctores JOSÉ LEÓNIDAS BUSTOS MARTÍNEZ, JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO, FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO, MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ y LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, manifestaron su impedimento para conocer del presente trámite por haber suscrito el auto anterior, el cual fue aceptado el 7 de noviembre de 2014.

LA DEMANDA

Con fundamento en la causal 3ª de revisión prevista en el artículo 220 de la Ley 600 de 2000, el apoderado de LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA, solicita la revisión del fallo de segunda instancia emitido por el Tribunal, al considerar que la Contraloría Departamental del Tolima, el 22 de noviembre de 2011, al resolver el proceso de responsabilidad fiscal que adelantaba contra el citado funcionario, concluyó que la conducta por la cual se le procesó no fue desplegada por él, mucho menos incurrió en los delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación por los cuales fue condenado, pues los dineros cancelados al contratista LUIS EFRÉN LEYTON CRUZ, desde el mes de septiembre de 2005 fueron reembolsados al municipio de Casabianca (Tolima) y en una proporción mayor a la presuntamente apropiada, es decir, para la fecha en que se denunció a RODRÍGUEZ RIVERA, 16 de diciembre de 2005, el ente territorial había

recuperado los dineros en su totalidad y por una suma adicional.

Agrega que la decisión de la Contraloría Departamental del Tolima debe tenerse como prueba nueva en la medida que surgió luego de «vencido el término probatorio ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué - Sala Penal- es más, el proceso se encontraba al despacho o en el despacho del Honorable Magistrado Alirio Sedano Roldan M.P. por ende, a mi protegido le fue humanamente imposible allegar dicha prueba a la 2ª instancia.».

En ese orden, concluye señalando que si el resultado de esta investigación fiscal se hubiese conocido inmediatamente se inició el proceso penal, la decisión no podría ser otra que la declaratoria de inocencia de LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA, pues determinado quedó que el municipio de Casabianca (Tolima) no sufrió daño patrimonial alguno con los dineros que se dice se pagaron irregularmente al contratista LEYTON CRUZ, por tanto, la sentencia condenatoria proferida contra su apoderado debe quedar sin efectos jurídicos.

De otra parte, solicita a la Corte en el evento de no acoger su pretensión principal corregir el error en que incurrió el Tribunal Superior al desconocer el artículo 401 del Código Penal, pues no se tuvo en cuenta la resolución 473 del 30 de septiembre de 2005, por medio del cual la Alcaldía de Casabianca (Tolima) descontó al contratista LUIS EFRÉN LEYTON CRUZ el valor cancelado por concepto de prestaciones sociales del contrato de trabajo por honorarios, es decir, \$4.102.806, así como pronunciarse respecto la vulneración de garantías fundamentales en que incurrió el juez a quem al desconocer los artículos 29, 83, 228 y 230 de la [Constitución Política](#)

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 2º del artículo 75 de la Ley 600 de 2000, la Corte es competente para conocer de la demanda de revisión presentada por

LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA a través de apoderado, como quiera que se promueve contra sentencia dictada por Tribunal Superior de Distrito Judicial.

Antes de determinar si la demanda cumple con los presupuestos legales de admisibilidad, es necesario recordar que, como ha sostenido en forma reiterada esta Sala, la acción de revisión es un mecanismo judicial especial que constituye una excepción al principio de la cosa juzgada, en tanto que por su intermedio se busca dejar sin efectos la intangibilidad de la declaración de justicia contenida en una sentencia ejecutoriada.

Es así que el legislador ha establecido no sólo causales taxativas para su procedencia, sino requisitos de forma y de fondo en la demanda que resultan indispensables para poder pronunciarse sobre su admisión y disponer el trámite correspondiente, pues se constituye en el primer examen a realizar de conformidad con el artículo 223 de la Ley 600 de 2000.

Entre los requisitos exigidos para la admisión de la acción se encuentran algunos de carácter general, comunes para todos los casos, y otros de carácter específico, solo exigibles en razón de la naturaleza de la causal invocada. En el grupo de los primeros, según el artículo 222 ibídem, se matriculan el de presentación del escrito de demanda, la acreditación de la titularidad y del interés para actuar, el poder para hacerlo, la aportación de copias de las sentencias de primera y segunda instancia proferidas en la actuación cuya revisión se demanda, y la constancia de ejecutoria del fallo¹.

En el segundo grupo se inscriben las pruebas que deben ser aportadas para acreditar los hechos básicos de la causal formulada, verbigracia, las pruebas ex novo en el caso de la causal tercera; las decisiones judiciales en las que se establezca que la sentencia objeto de revisión fue determinada por la conducta delictiva del juez o de un tercero, en el supuesto de la causal cuarta; o las decisiones de la Corte Suprema en las cuales haya adoptado un criterio jurídico distinto del que sirvió para

fundamentar el fallo, en la hipótesis de la causal sexta.

Ahora, en relación con el entendimiento que se debe tener frente a la causal tercera del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, el libelista debe presentar un discurso jurídico coherente junto con los anexos pertinentes, donde evidencie que posterior a la sentencia de condena surgieron hechos nuevos o pruebas no conocidas al tiempo de los debates, las cuales tienen la capacidad de generar un grado significativo de persuasión permitiendo advertir que el condenado puede ser inocente o actuó en condiciones de inimputabilidad².

La Sala, en pacífica jurisprudencia, ha insistido en los elementos que deben concurrir para la correcta comprensión de la causal tercera:

«El hecho nuevo, como lo ha sostenido la Sala de manera reiterada, “...es aquel acaecimiento fáctico vinculado al delito que fue objeto de la investigación procesal, pero que no se conoció en ninguna de las etapas de la actuación judicial de manera que no pudo ser controvertido; no se trata, pues, de algo que haya ocurrido después de la sentencia, pero ni siquiera con posterioridad al delito que se le imputó al procesado y por el cual se le condenó, sino de suceso ligado al hecho punible materia de la investigación del que, sin embargo, no tuvo conocimiento el juzgador en el desarrollo del itinerario procesal porque no penetró al expediente.»

«Prueba nueva es, en cambio, aquel mecanismo probatorio (documental, pericial, testimonial) que por cualquier causa no se incorporó al proceso, pero cuyo aporte ex novo tiene tal valor que podría modificar sustancialmente el juicio positivo de responsabilidad penal que se concretó en la condena del procesado. Dicha prueba puede versar sobre evento hasta entonces desconocido (se demuestra que fue otro el autor del delito) o sobre hecho conocido ya en el proceso (muerte de la víctima, cuando la prueba ex novo demuestra que el agente actuó en legítima defensa), por manera que puede

haber prueba nueva sobre hecho nuevo o respecto de variantes sustanciales de un hecho procesalmente conocido que conduzca a la inocencia o irresponsabilidad del procesado.».

«No se dará, desde luego, esta causal de revisión, cuando el demandante se limita a enfocar de otra manera hechos ya debatidos en el juicio o pruebas ya aportadas y examinadas en su oportunidad por el juzgador, pues en tales casos lo nuevo no es ni el hecho naturalísticamente considerado, ni la prueba en su estructura jurídica, sino tal vez el criterio con que ahora los examina el demandante, y no es eso lo que la ley ha elevado a la categoría excepcional de causal de revisión»³

En ese orden, el término «nuevo» de la causal en cita, no significa que su acaecimiento sea posterior a la conducta juzgada, la «novedad» tiene que ver con el conocimiento actual que de ellas se tiene dentro de la acción de revisión, pero que estuvieron presentes en el momento, lugar y circunstancias en que ocurrió el delito, sin que se hayan podido debatir en el proceso tramitado en aquel entonces, por diversas razones.

Por tanto, no basta el aporte de prueba o hecho nuevo no conocido al tiempo del proceso, sino que debe ser de tal entidad que tengan suficiente aptitud para derruir las conclusiones del fallo, bien porque conducen fundadamente a demostrar que el sentenciado es inocente en la diversa acepción de no autor, realizador inculpable del hecho o al amparo de causal de justificación, o porque con igual contundencia, esos mismos medios probatorios, permiten afirmar su inimputabilidad.

De otra parte, la Sala ha advertido que esta causal de revisión no se estableció para revivir el debate de las hipótesis fácticas o jurídicas que se plantearon en las instancias, ni tiene por finalidad continuar debates ya clausurados

por los efectos de la cosa juzgada⁴, 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 de la demanda de revisión fundamentada en la causal tercera, resulta indispensable que los medios de conocimiento allegados tengan la capacidad de demoler los supuestos fácticos vencedores en el juicio y, por ende, el carácter del fallo objeto de la acción.

Aterrizados los citados presupuestos al caso en estudio fácil resulta concluir que la prueba aportada por el demandante no ofrece la novedad que se le atribuye, por ende carece 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 decisión de la Contraloría Departamental del Tolima resulta irrelevante frente a las conclusiones del juez a quem, que no sustentó la condena sobre el supuesto de no haberse presentado un daño en el patrimonio de la alcaldía de Casabianca (Tolima), sino en la arbitrariedad del servidor público –sentenciado– de adoptar una decisión manifiestamente ilegal, entre otras consideraciones.

Así se corrobora con los siguientes apartes del fallo del Tribunal Superior de Ibagué.

“Tampoco suscita duda alguna la contrariedad de las citadas resoluciones con el ordenamiento jurídico vigente, la que se aprecia manifiesta y ostensible si se tiene en cuenta que en los contratos de prestación de servicios de manera expresa se resalta el carácter independiente de la actividad asesora que desplegaría Leyton Cruz y que en ellos se indica con total claridad que dicha gestión estaría enmarcada dentro de la Ley 80 de 1993, normatividad en la que precisamente en el artículo 32 al definir el contrato de prestación de servicios de manera nítida, precisa e inequívoca se indica que esos contratos en ningún caso generan relación laboral ni prestaciones oficiales.

(...)

Estas dos circunstancias, la invocación expresa a la sentencia C-154/97 sin que exista fundamento válido para ello, y a sabiendas de la falta de subordinación y de cumplimiento de horario por parte de Leyton Cruz, así como las falacias contenidas en los considerandos de las resoluciones, a las que se hizo alusión en precedencia, indican claramente que la contrariedad a la ley obedeció a la arbitrariedad del burgomaestre, quien hizo prevalecer su capricho en detrimento de la integridad del ordenamiento jurídico, sin que exista justificación alguna para tal proceder...”

Ahora, el hecho que los dineros hubiesen sido reembolsados a la Alcaldía de Casabianca como lo concluyó la Contraloría Departamental, no significa que el delito de peculado por el que igualmente fue condenado RODRÍGUEZ RIVERA no existió, pues lo que sanciona el legislador es que el servidor público, en provecho suyo o de un tercero se apropie de bienes del Estado; y en el presente caso como lo determinó el Tribunal el sentenciado desarrolló diversos trámites que finalizaron con la adjudicación a un contratista de unos dineros públicos que no le pertenecían, lo que generó en efecto un daño no solamente económico sino al bien jurídico de la administración pública, lo que no se desvirtúa con la decisión adoptada en el proceso fiscal.

Pero es que además, ni siquiera es cierto que en la decisión proferida por la Contraloría Departamental se haya concluido con absoluta claridad que la «conducta por la cual se le procesó a mi representado no fue desplegada por éste, ni mucho menos incurrió en prevaricato y peculado por apropiación», pues basta revisar la providencia que en sentir del demandante así lo declara para concluir que la absolución que allí se emitió fue por una causa diversa por la que se declarara penalmente responsable a RODRÍGUEZ RIVERA; por el contrario, lo allí señalado, resarcimiento del daño

ocasionado al ente territorial, corrobora aún más los supuestos de hecho y de derecho por los cuales se profirió condena, en el sentido de que en efecto se expidió una resolución manifiestamente contraria a la ley, así como que hubo una apropiación irregular de dineros públicos a favor de un tercero que estaban bajo su administración, pues no de otra forma se entiende el resarcimiento del daño causado al ente territorial si en verdad no se hubiese afectado la administración pública.

Se afirmó en la providencia de 22 de noviembre de 2011 emitida por la Contraloría Departamental del Tolima:

«... según lo analizado con antelación, por lo tanto es de concluir que CON LO DISPUESTO Y EJECUCIÓN DE LA RESOLUCIÓN No. 473 de septiembre 30 de 2005, se resarció el presunto daño al patrimonio del referido ente territorial, según el hallazgo fiscal que dio origen a la presente investigación, es así que al momento de decidir este recurso no están debidamente probados los 3 elementos de responsabilidad fiscal que señala el artículo 5 de la ley 610 de 2000, y para este caso lo es el daño, lo que permite dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 54 de la ley 610 de 2000.».

Insístase en que la naturaleza y finalidades de la acción de revisión no pasa por servir de escenario a un nuevo debate probatorio o controversial, como quiera que siempre será posible allegar más elementos de juicio o tesis novedosas encaminadas a demeritar las razones que motivaron la condena, o cuando menos, fortalecer la postura contraria.

Cuando de dejar sin efecto la cosa juzgada se trata, es menester que lo allegado comporte tanta objetividad y trascendencia, que su sola auscultación permita verificar evidente el yerro judicial, o mejor, patente que se cometió una injusticia que requiere de remedio.

Lo otro, vale decir, la presentación de pruebas más o menos pertinentes que

soportan una posición contraria a la del juzgador, no deja de constituir un insustancial intento por revivir debates ya clausurados, en discusión ad infinitum que olvida tomar en consideración el efecto benéfico del principio de seguridad jurídica.

Además, el demandante no desarrolló la tarea de confrontar el contenido de lo que según su parecer constituyen medios de conocimiento novedosos, con los supuestos fácticos y jurídicos que sustentaron la decisión que le resultó adversa a su poderdante y cuya remoción persigue, pues tan solo se limitó a traer a colación lo que en su parecer determinó la Contraloría Departamental en el proceso de responsabilidad fiscal, con lo cual 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, labor a la que se encontraba obligado si lo que pretendía era remover los efectos consustanciales a la obligatoriedad de la sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada.

La respuesta que merece entonces el libelo no puede ser otra que la inadmisión, por cuanto una simple lectura de la situación fáctica y jurídica que se consignó en aquella providencia del 22 de noviembre de 2011 y en la que no se discute se decretó la no responsabilidad fiscal de LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA, permite concluir que las circunstancias por las que allí fue juzgado son totalmente disimiles a aquellas por las cuales resultó condenado y se solicita revisar.

Ahora, en cuanto la solicitud del reconocimiento de la circunstancia de atenuación punitiva prevista en el artículo 401 del Código Penal, toda vez que los juzgadores no la tuvieron en cuenta, la Sala tan solo tendrá que reiterar que la acción de revisión no es una instancia adicional a las ordinarias orientada a reabrir los debates jurídico probatorios agotados con la sentencia que puso fin al proceso, ni una prolongación del mismo, donde sea dable proponer reelaboraciones o reconsideraciones de orden probatorio o jurídico, propios de las instancias.

Finalmente, dada la naturaleza y el carácter taxativo de las causales de revisión, resulta desafortunado que el demandante acuda a predicados de nulidad de la actuación, los que resultan inatendibles por los supuestos atrás señalados, además del estado del proceso, el carácter de cosa juzgada que ampara la decisión judicial cuestionada y los fines específicos que se le han asignado a la susodicha acción. Como también es desacertado en esta ocasión solicitar rebaja de pena por reparación o indemnización.

En consecuencia, como se ha verificado que la demanda por la cual se promueve la acción de revisión no cumple con las exigencias normativas, se inadmitirá la misma.

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

RESUELVE

1. No admitir la demanda de revisión presentada por LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ RIVERA a través de apoderado, conforme lo expuesto.
2. Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada

GUILLERMO ANGULO GONZÁLEZ

Conjuez

ALFONSO DAZA GONZÁLEZ

Conjuez

RAMIRO ALONSO MARÍN VÁSQUEZ

Conjuez

CARLOS ROBERTO SOLORZANO GARAVITO

Conjuez

YESID VIVEROS CASTELLANOS

Conjuez

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Suprema de Justicia, auto de 6 de julio de 2005, radicado 23838, entre otros.

2 En este sentido, auto de 9/12/2009, rad. 32653

3 CSJ SR, 18 feb. 1998.

4 Cfr. CSJ AP, 6 jul. 2010 Rad. 31506