

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

ATP1193-2019

Radicación n.º 105225

(Aprobado Acta No. 181)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO

Sería del caso resolver la impugnación presentada por Jimmy Alberto Fory González, frente a la sentencia proferida el 16 de mayo de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, mediante la cual le negó la tutela interpuesta contra el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y la Penitenciaría, ambos de Palmira, si no fuera porque se advierte una causal de nulidad que implica retrotraer la actuación.

ANTECEDENTES

1. Los hechos que fundamentan el presente amparo fueron relatados por el A quo, así:

[...] De forma difusa el actor afinca la vulneración del derecho fundamental al debido proceso en las actuaciones surtidas por diversas autoridades que han tenido a su cargo el proceso seguido en su contra por los delitos de Homicidio y Fabricación, Tráfico Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones, refiriendo haber remitido

documentos para que por la vía de la acción de revisión fuera analizada la condena, pues en su consideración se fundamentó en “prueba falsa”. Dice hallarse en estado de indefensión al no recibir respuesta de parte del Juzgado de Ejecución de Penas de Palmira, sobre la solicitud elevada en ese sentido, insistiendo en reseñar los hechos por los que fue vinculado a la investigación y la falta de testigos presenciales como fundamento de la condena que ya descuenta en el Centro Carcelario de Palmira.

Agrega reclamación sobre unos “tomos” que señala se encuentran en poder de la Defensoría del Pueblo de Valledupar y dice no le han sido remitidos al Juzgado de Ejecución de Penas de Palmira.

2. En auto del 3 de mayo de 2019¹ la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, avocó el conocimiento del presente trámite y ordenó vincular a la Penitenciaría, al Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, ambos de Palmira, la Defensoría del Pueblo de Valledupar, Bogotá y Cali.

Asimismo, dispuso enterar a los Juzgados 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la capital del Cesar y 5º Penal del Circuito de Cali.

3. Mediante fallo de tutela del 16 de mayo siguiente² dicho cuerpo colegiado negó el amparo, tras considerar, entre otros, que la Sala de Casación Penal en proveído del 4 de abril de 2018, inadmitió la demanda de revisión presentada por el apoderado del accionante, la cual se «fundamentó en devaluar la catalogación de prueba nueva atribuida por el accionante a testimonio y elementos que ya se habían analizado por el juez de conocimiento en primera y segunda instancia al momento de proferir la condena por el delito de homicidio agravado en su contra».

4. Contra esa determinación el actor interpuso recurso de apelación, razón por la que las diligencias fueron remitidas a esta Corporación.

CONSIDERACIONES

La Sala declarará la nulidad de lo actuado por las siguientes razones:

A pesar de que la acción de tutela se dirige expresamente contra la el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, es evidente que la petición de amparo también involucra la decisión adoptada por esta Corporación en sede de revisión, ya que el libelista se encuentra inconforme con las actuaciones desplegadas en ese escenario, especialmente, porque, al parecer, no se tuvieron en cuenta las pruebas nuevas que demuestran su inocencia en hechos por los que fue condenado por el delito de homicidio agravado.

Nótese que pese a la confusa redacción de la demanda, en una parte de ella el accionante indica que siente «Omitidos mis Derechos. PLENO ESTADO DE INDEFENSIÓN ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA», aspecto sobre el cual el A quo se pronunció pese a que no es la autoridad competente para pronunciarse sobre la razonabilidad de la decisión emitida por esta Corporación en sede de revisión.

Es así que, la Sala de Casación Penal de esta Corporación en proveído CSJ AP1280-2018, 4 abr. 2018, rad. 51974, señaló:

[...] En el presente caso, el defensor de Yimi Alberto Fory González acude a la causal 3ª del artículo 192 del Código de Procedimiento Penal, que se refiere al surgimiento de hechos nuevos o pruebas no conocidas al tiempo de los debates que establezcan la inocencia de la persona condenada o su inimputabilidad.

En orden a fundamentar su pretensión, el demandante asegura que existen pruebas nuevas que acreditan que su representado actuó en legítima defensa, siendo estas las siguientes: (i) narración rendida por Aníbal Ariel García Palechor, ante el Juez Quince Penal Municipal de Cali, con Funciones de Control de Garantías; (ii) entrevista rendida por Carlos Ismael Romero

Montenegro; y (iii) informes topográficos, fotográficos y videográficos del lugar de los hechos; sin embargo, ninguna argumentación emprendió en orden a demostrar que al momento de las solicitudes probatorias establecidas en el curso ordinario del proceso ignoraba la existencia de esos testigos, o que teniendo conocimiento de ellos, no estuvo en condiciones de solicitarlos para ser oídos en el juicio oral, déficit que sin duda conspira contra la admisión del libelo.

Ahora bien, según el dicho de Aníbal Ariel García Palechor y Carlos Ismael Romero Montenegro – testigos nuevos aportados por la defensa-, el condenado Yimi Alberto Fory González disparó el arma de fuego en contra de la humanidad de Jhon Mario Hoyos Salamanca, pues éste último lo intentó agredir con un arma cortante, por lo que a Fory González le resultaba imperativo defender su propia vida.

Pues bien, tal hipótesis no resulta novedosa, pues esa precisamente fue la teoría del caso de la defensa expuesta al inicio del juicio, tesis ampliamente discutida en las instancias procesales pertinentes, y finalmente desechada en las decisiones demandadas, tras considerarse que no podía reconocerse la causal de exoneración de responsabilidad a favor de Fory González, porque no existió proporcionalidad entre la agresión y la acción desplegada por el condenado.

[...]

Entonces, si lo que ahora se trae como prueba nueva son las narraciones realizadas por Aníbal Ariel García Palechor y Carlos Ismael Romero Montenegro, para soportar la tesis defensiva examinada en el proceso y dejada de lado por los falladores, el asunto no remite a demostrar la inocencia del condenado sino que trata de socavar los fundamentos de las sentencias, pasando por alto que están ejecutoriadas y se encuentran revestidas de una doble connotación de acierto y legalidad, aspectos esenciales que difícilmente podrían desvirtuarse con las nuevas versiones con las cuales se pretende reafirmar una hipótesis

que, como ya se vio, sí fue objeto de la valoración probatoria efectuada por las instancias.

En este punto debe recordarse que, dada la naturaleza y finalidades de la acción de revisión, la misma no puede 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.

No obstante, cuando se pretende dejar sin efecto la cosa juzgada es imprescindible que lo anexado comporte una objetividad y trascendencia tal, que su sola auscultación permita verificar evidente el yerro judicial o evidencie la comisión de una injusticia que requiere remedio. Lo otro, vale decir, la presentación de pruebas más o menos pertinentes que soportan una posición contraria a la del juzgador, no pasa de constituir un insustancial intento por revivir debates clausurados, tratando de perpetuar la discusión y dejando de lado el efecto benéfico de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.

No es posible que ahora se pretenda reabrir el debate sobre una tesis derrotada, entre otras cosas porque lo sostenido en la demanda no demuestra la inocencia del condenado; únicamente entrega unos elementos con los que pretende continuar apoyando la tesis defensiva, los que por sí mismos no derrumban la justeza de la sentencia ni determinan otro panorama probatorio, dado que, se repite, los falladores les dieron completa credibilidad y efectos incriminatorios a las pruebas testimoniales presentadas por la Fiscalía, desechando la tesis de la legítima defensa expuesta por el defensor del condenado.

Debe entender el peticionario que siempre será posible encontrar testigos o pruebas en general para hacer más contundente una determinada tesis defensiva u ofensiva, para contraponerla a aquella que en los estrados judiciales salió avante. Pero el proceso penal y, en concreto, los principios de seguridad jurídica y confianza legítima se desnaturalizan por completo si esa sola circunstancia pudiera derrumbar la cosa juzgada o facultara adelantar

un nuevo trámite encaminado a dejarla sin efecto.

[...]

Así las cosas, al no tener la prueba aducida el poder de desvirtuar el juicio de reproche recaído sobre el condenado, la condición de res iudicata, que ampara la decisión atacada, se alza incólume frente a los alegatos del demandante.

En razón a la manifiesta y objetiva ausencia de idoneidad de la demanda propuesta, así como a la inobservancia de los presupuestos sustanciales de admisibilidad, es el rechazo del libelo la solución que se impone adoptar (CSJ AP, 26 feb 2014 Rad. 40168).

Por último, la Sala no puede dejar de llamar la atención al accionante por pretender de nuevo que la Corte aborde el estudio del asunto por vía de la acción de revisión, pese a que conocía que en pretérita oportunidad otra abogada había presentado acción de revisión con base en la misma causal aquí expuesta, a partir de la narración recibida a Aníbal Ariel García Palechor, la cual fue inadmitida por la Sala en decisión CSJ en el auto AP3878-2016, rad. 46971, luego de considerarse que tal versión no constituye prueba nueva, como se reitera una vez más.

Es evidente, entonces, el ejercicio inapropiado de la acción de revisión, que no se acompasa con sus fines, causando en cambio desgaste innecesario a la administración de justicia, por lo que se requiere al accionante para que en el futuro se abstenga de incurrir en conductas similares, pues no puede pretender que la misma tesis sea reexaminada indefinidamente haciendo abstracción de lo que ha sido resuelto en anterior oportunidad al respecto, so pretexto de exponerla desde una perspectiva formalmente diferente. [Negritas fuera de texto original].

Nótese como las inconformidades esgrimidas por el quejoso al momento de presentar la acción de revisión, son similares a los planteamientos expuestos en la farragosa demanda

de tutela, aspectos sobre los cuales esta Corporación ya se pronunció y no observó irregularidad alguna.

Por lo tanto, es claro que cualquier determinación en sede de amparo implicaría escudriñar la demanda de revisión, donde se encuentra comprometida las decisiones de la Sala de Casación Penal.

Según lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017,

[...] Las acciones de tutela dirigidas contra la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a la misma Corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, Sección o Subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 2.2.3.1.2.4 del presente decreto.

A su turno, el inciso 1º del canon 44 del Acuerdo 006 de 2002 (Reglamento Interno de la Corte Suprema de Justicia) dispone que:

[...] La acción de tutela dirigida contra uno o varios Magistrados de la misma Sala de Casación Especializada, o contra la respectiva Sala, se repartirá a la Sala de Casación que siga en orden alfabético.

Como quiera que en la acción de tutela promovida por Jimmy Alberto Fory González, se incluye también las actuaciones adelantadas por la Sala de Casación Penal, la competencia para conocer y resolver el amparo radica en la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Por tal motivo, se invalidará lo actuado a partir del auto por medio del cual se admitió el amparo, dejando con plena validez las pruebas practicadas y aportadas. Asimismo se ordenará el envío de las diligencias a la Secretaría de la Sala de Casación Civil para que efectúe el correspondiente reparto del presente expediente como asunto de primera

instancia.

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

RESUELVE

Primero. Declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, admitió la acción de tutela instaurada por Jimmy Alberto Fory González. Las pruebas practicadas mantienen sus efectos.

Segundo. Remitir las diligencias a la Sala de Casación Civil de esta Colegiatura, por competencia.

Tercero. Enviar copia de esta determinación al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

IMPEDIDO

Jaime Humberto Moreno Acero

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

2 Cfr. Folios 154 a 160 – ibídem.