

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

AP5573-2021

Radicado N° 59822.

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de revisión instaurada a nombre del condenado JORGE AURELIO RUIZ MOLANO, contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja el 28 de enero de 2019, que confirmó la condena emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa capital, el 28 de mayo de 2018, en la cual se impuso pena de 12 años de prisión al acusado, en calidad de autor del delito de hurto calificado agravado.

HECHOS

Después del mediodía del 15 de julio de 2011, Julio Alberto Salinas y Juan Pablo Roa retiraron la suma de trece millones de pesos de una entidad bancaria ubicada en el Centro Comercial Unicentro de la ciudad de Tunja.

Empero, cuando abordaban el vehículo en el cual se desplazaban, dos sujetos portando armas de fuego, entre ellos JORGE AURELIO RUIZ MOLANO, los intimidaron y golpearon hasta despojarlos del dinero retirado, más otro millón de pesos y un computador portátil que llevaban consigo las víctimas.

Por estos hechos se vinculó a JORGE AURELIO RUIZ MOLANO y Luis Hernando González Sotaquirá, adelantándose la correspondiente investigación y juicio, que culminó con sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Tunja, en la cual se absolvió a González Sotaquirá y fue condenado RUIZ MOLANO, en calidad de autor del delito de hurto calificado agravado, a 12 años de prisión.

En segunda instancia, el Tribunal de Tunja confirmó en su integridad lo resuelto por el A quo.

LA DEMANDA

El libelista invoca dos causales, que a su vez discrimina en varios “cargos”, así discriminados

1. Causal 6 del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, esto es, «Cuando se demuestre que el fallo objeto de pedimento de revisión se fundamentó, en todo o en parte, en prueba falsa fundante para sus conclusiones.».

a. Cargo primero

Se “deduce”, entonces, que uno de los policiales tomó la foto de la cartilla biográfica que del condenado reposa en la Registraduría y de ella confeccionó el retrato, como una especie de calco, lo que se evidencia con “solo ojear la imagen”.

Luego, examina la prueba para de ello concluir que el condenado nunca poseyó el apodo de “chito” –al punto que en los fallos no se menciona este remoquete- y que, además, su contextura y fisonomía no se avienen con lo expuesto por el afectado acerca del asaltante.

Añade que existe otra denuncia penal, por hechos diferentes, en la cual también se buscó

involucrar al condenado con un delito similar, relacionándole con el apodo de “chito”, pero el asunto fue archivado por la Fiscalía, toda vez que para el momento de los hechos RUIZ MOLANO estaba detenido.

Incluso, acota, fue tal la persecución policial, que enviaron a los medios fotografías de varias personas capturadas, entre ellas RUIZ MOLANO, diciéndolos miembros de bandas criminales, lo que obligó la presentación de acciones de tutela por parte de Germán Vargas López, falladas a favor de este.

b. Segundo cargo

Sostiene el demandante, que los agentes de policía manipularon el testimonio de la víctima, Juan Pablo Roa, pues, lo narrado por él es ilógico.

Para soportar su tesis, introduce el examen de lo dicho por el testigo, que examina a partir de su propia óptica, a fin de demostrar que no es creíble, entre otras razones, porque no se explica que no quisiera continuar en el proceso, al igual que el otro afectado, en calidad de víctimas.

2. Causal tercera de revisión: “cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia el condenado, o su inimputabilidad”.

a. Cargo primero

Señala el accionante, que JORGE AURELIO RUIZ no pudo participar en el hurto, dadas las intensas actividades físicas que ello reclamaba, pues, en ese momento “comportaba un

trauma físico que le impedía su movilidad por impedimento al caminar”, producto de un accidente en el cual se fracturó la tibia y el peroné. Ello, no solo le produjo secuela permanente en la movilidad, sino que obligó de terapias

Para demostrar ese hecho, se aporta un apartado de la historia clínica, en el cual, dice el accionante, se confirma dicha afectación, al punto que estuvo al borde de la amputación de su pierna, lo que incluso hoy le impide correr o saltar, de lo cual se deduce que no pudo participar en una acción que reclamaba “destreza, vitalidad, concentración, ímpetu y sobre todo óptima movilidad para emprender la huida”.

b. Cargo segundo

Significa el demandante, que el condenado no podía haber ejecutado el delito, dado que para ese momento se hallaba en lugar diferente, la ciudad de Duitama, sometiéndose a fisioterapia con una profesional, con la cual buscaba recuperar la movilidad de su pierna accidentada.

A título de prueba nueva, entonces, allega constancia expedida por la profesional Margarita Ospina, autenticada en notaría, en la cual afirma que en la fecha señalada, a las once de la mañana, estuvo el condenado recibiendo asistencia en fisioterapia, en la ciudad de Duitama.

Advierte el accionante que, si bien, tanto la defensa como el procesado contaban con ese elemento de juicio, la primera no lo presentó por razón de sus muchas ocupaciones, y el segundo se desentendió del tema una vez obtuvo la libertad provisional.

c. Tercer cargo

Asevera el libelista, que el condenado fue víctima de un “montaje policial”, respecto de lo cual reitera lo expresado en el cargo segundo de la primera causal expuesta –prueba falsa– en el sentido que en otro asunto se le trató de involucrar en similar ilicitud, asunto archivado por la Fiscalía.

Afirma, así, que con los archivos de prensa y las copias de los fallos de tutela presentados por otra persona, se demuestra cómo la policía, que debió rectificar por ocasión de la orden del juez constitucional, adelantó una especie de falso positivo en contra de varias personas capturadas.

De ello, se entiende, deduce el demandante que también en el caso aquí examinado pudo suceder lo mismo.

Para el efecto, asegura que el récord delincuencial de su representado judicial –entre otros, violencia intrafamiliar y un hurto cometido cuando era un “jovenzuelo”–, lo muestra ajeno al “patrón” propio de la ilicitud por la cual se le condenó.

d. Cuarto cargo

Junto con ello, tampoco es posible sostener que a JORGE AURELIO RUIZ se le motejaba como “chito”, para lo cual estima pertinente traer a colación copia de la formulación de acusación y de otras diligencias donde se omite este alias.

Además, pide que como prueba sobreviniente se realice un examen técnico en el cual pueda definirse si de verdad el retrato en cuestión obedece a la apariencia que tenía el procesado cuando se le capturó.

Finalmente, como alegato común a todos los “cargos” propuestos, el accionante sostiene que si el juez de primer grado hubiese contado con los elementos probatorios que ahora busca introducir, necesariamente habría llegado a la conclusión que el hoy condenado es inocente del delito atribuido.

Pide, en consecuencia, que se revise el fallo a efectos de dejar sin efecto la condena, devolver la actuación a otro juzgado “para el trámite correspondiente” y dejar en libertad a su defendido.

A manera de anexos, presenta:

- Copia de proceso seguido por la Fiscalía, por denuncia de John Jairo Taborda

- Copia de acción de tutela fallada por el Juzgado 12 Administrativo de Tunja, el 17 de noviembre de 2011.

- Fotocopias de páginas judiciales de periódicos de Tunja.

- Copia de la certificación expedida por la Fisioterapeuta Margarita Ospina, junto con informes médico legales referidos a la condición física del condenado, producto del accidente sufrido.

- “Piezas procesales”, que registran el retrato hablado realizado por la Policía Nacional.

- Oficios policiales

- Copias de actuaciones procesales –escrito de acusación, acta de preacuerdo fallido y audiencia de formulación de imputación-.

Pide, además, que se practiquen otras pruebas.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, que ha regido las actuaciones del procesamiento criminal seguido en contra de JORGE AURELIO RUIZ MOLANO, esta Sala es competente para conocer de la demanda de revisión propuesta.

Dado que la acción de revisión, como mecanismo excepcional y extraordinario, pretende derrumbar la intangibilidad de la cosa juzgada, para su postulación es necesario cumplir con estrictos requisitos, en ausencia de los cuales surge indefectible la inadmisión del libelo.

En primer lugar, ha de mencionarse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 193 de la Ley 906 de 2004, están legitimados para presentar la acción de revisión los representantes de la Fiscalía y Ministerio Público, al igual que el defensor y los demás intervinientes, «siempre que ostenten interés jurídico y hayan sido legalmente reconocidos dentro de la actuación materia de revisión. Estos últimos podrán hacerlo directamente si fueren abogados en ejercicio. En los demás casos, se requerirá poder especial para el efecto».

En segundo término, el carácter inmutable del instituto jurídico que se pretende remover, conlleva la satisfacción de una serie de exigencias formales contempladas en el precepto 194 ibidem, entre las cuales destacan la presentación de los fallos emitidos y su constancia de ejecutoria, a más del poder especial otorgado para el efecto por el condenado.

Dichos presupuestos, cabe señalar, fueron adecuadamente satisfechos por el demandante, quien allegó, entre otros documentos, las copias de las sentencias de primera y segunda instancias, la constancia de ejecutoria expedida por la Secretaría del Tribunal Superior de Tunja, y el poder específico que al efecto le confirió JORGE AURELIO RUIZ MOLANO.

Sin embargo, la demanda deberá inadmitirse, desde ya se anuncia, porque la

argumentación presentada como cargos formulados en contra de los fallos, con mucho se aleja de los requisitos mínimos de fundamentación que ha de contener la causal en la que se soportan, al extremo de representar apenas la típica discusión pasible de plantear en curso del proceso, cuando más a través del mecanismo extraordinario de casación, sin posibilidad de habilitar posible que se derrumbe el principio de cosa juzgada.

En este sentido, es necesario clarificar al demandante que, por virtud de su naturaleza y efectos, el ataque contra la cosa juzgada obedece a específicas y precisas circunstancias, completamente ajenas a la discusión que pudo y debió haberse planteado en curso del proceso, en tanto, se resalta, la revisión no se erige en tercera instancia en la cual se revivan controversias superadas o se hagan valer medios de prueba obviados de presentar en su momento.

Por consiguiente, una vez cobra ejecutoria el fallo de segundo grado, o el de primera -dado el caso-, su efecto solamente puede atacarse a partir de muy precisas, objetivas y suficientes circunstancias que, por sí mismas, dada su contundencia, adviertan a la Corte, de entrada, que lo decidido fue injusto.

Es por ello que no bastan las simples lucubraciones del recurrente, realizadas a partir de medios, novedosos o no, examinados dentro de su interesada visión, sino que se obliga determinar por fuera de toda duda y acorde con la causal escogida, que se alza necesario el examen de fondo del asunto.

En el caso examinado, resalta la Corte, el accionante apenas pretende, a partir de una serie de afirmaciones que denomina cargos, contraponer a lo decidido por las instancias, su particular postura respecto de los hechos, las pruebas recogidas y los efectos que a ellas dieron los falladores, en procura de lo cual acude a dos de las causales de revisión consagradas en la ley.

La Corte no estima necesario examinar individualmente todos los que denominó “cargos”

el demandante, sino que, para una mejor comprensión de lo que resolverá, atenderá de manera independiente a las dos causales que los contienen y allí examinará la referencia a medios o actuaciones específicas.

1. Causal sexta

Dice el demandante, que el retrato hablado realizado por las autoridades de policía es “mendaz”, y que la declaración del testigo de cargos –una de las víctimas-, fue manipulada por esos mismos funcionarios.

Empero, por fuera de lucubraciones completamente subjetivas respecto de las razones que lo hacen dudar de los medios en cuestión, nada hizo en el cometido de demostrar la falsedad de los medios en cuestión, para cuyo efecto, debe recordar la Sala, se impone allegar la decisión judicial que declaró la existencia del delito.

Precisamente, como se dijo antes, dado que se trata de dejar sin efecto la cosa juzgada, requisito indispensable e insoslayable de la causal, se debe presentar la decisión en la cual se corrobora que, en efecto, el medio específico es falso, de lo cual se sigue, además, el previo adelantamiento de un proceso penal que busque este efecto.

Evidente que ello no es lo que signa el caso examinado, de entrada se reclama necesaria la inadmisión de lo planteado.

Incluso, si se tratase de abundar en razones, al accionante debe señalársele que la simple controversia con la forma en que se adelantó la investigación o la elaboración de hipótesis carentes de sustento respecto del que se entiende comportamiento lógico o no de una persona, se erigen en argumentos por completo ajenos a lo que se pretende con la causal, de esta forma utilizada como simple mampara en el cometido de introducir controversias

que necesariamente debieron plantearse en curso del proceso.

Por lo demás, si la trascendencia de la falsedad, a voces del ordinal sexto del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, reclama que el medio espurio haya soportado la decisión, no se entiende cómo ello puede referir a un acto simple de investigación -retrato hablado-, que solo tiene efectos en la individualización de la persona, pero no respecto de su responsabilidad penal, misma que, en el caso concreto, se fundó en el testimonio en juicio rendido por una de las víctimas, quien directamente señaló, en reconocimiento fotográfico, al condenado.

Junto con ello, la falsedad en lo expresado por el testigo de cargos busca hacerse soportar en que, acorde con el accionante, lo narrado por él emerge ilógico, circunstancia que, de presentarse, es propia de la crítica probatoria menesterosa de presentar en curso del proceso, pero, además, por completo insuficiente para de allí concluir que los agentes de policía, sin ningún elemento de juicio que siquiera lo insinúe, manipularon al declarante.

La evidente inconsistencia de lo propuesto obliga que se inadmita la causal en cita, junto con los dos cargos que la nutren.

2. Causal tercera

La Sala entiende necesario precisar qué debe entenderse por prueba nueva en sede de la Ley 906 de 2004, y cómo debe ser recogida la misma, en tanto, ello se erige fundamental para resolver lo planteado por el demandante en este ítem.

Así, en auto del 15 de octubre de 2008, dentro del radicado 29626, esto se anotó:

En el marco de esta nueva conceptualización surge la pregunta de si la prueba nueva que

se requiere aportar en revisión para la demostración de la causal tercera, debe cumplir las condiciones que vienen de ser especificadas, es decir, haber sido debatida en un juicio oral ante el juez de conocimiento, o en audiencia preliminar ante un juez de garantías, o si basta para el logro de este propósito la aportación de elementos de convicción de carácter distinto.

La respuesta a este interrogante impone distinguir dos situaciones, (i) la prueba requerida para promover la acción, y (ii) la exigida para la demostración de la causal.

Para el primer propósito es posible utilizar cualquiera de los medios cognoscitivos permitidos por el código en las fases de la indagación e investigación, y también, los que hayan adquirido la entidad de prueba en los términos exigidos por la nueva normatividad, es decir, los que hayan sido aportados y debatidos en el desarrollo de un juicio oral.

Para el segundo, sólo son válidos los practicados y controvertidos ante el juez de revisión, en la audiencia del juicio rescindente prevista por el artículo 195 del Código¹, y por excepción, las que tienen la condición de prueba anticipada, en los casos taxativamente autorizados por el artículo 284 del código.

En el grupo de los medios cognoscitivos propios de las fases de indagación e investigación el código incluye cinco categorías: (i) los elementos materiales probatorios y evidencia física, (ii) la información, (iii) el interrogatorio a indiciado, (iv) la aceptación del imputado, y (v) la prueba anticipada², siendo en principio cualquiera de ellos apto para promover la acción de revisión, siempre y cuando cumplan las condiciones de licitud, legalidad y autenticidad requeridas para su admisión³.

Por elementos materiales probatorios y evidencia física el código entiende los relacionados en el artículo 275, y los similares a ellos que hayan sido descubiertos, recogidos y custodiados por la fiscalía directamente, o por conducto de sus servidores de policía judicial o de peritos del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, o de laboratorios aceptados

oficialmente; y los obtenidos por la defensa en ejercicio de las facultades consagradas en los artículos 267, 268, 271 y 272 ejusdem.

(...)

La información comprende los denominados informes de investigador de campo y de investigador de laboratorios, conocidos también como informes policiales e informes periciales, de que tratan los artículos 209 y 210 del código, y toda fuente de información legalmente obtenida que no tenga cabida en la definición de elemento material probatorio y evidencia física, como las entrevistas realizadas por policía judicial, las exposiciones tomadas por la fiscalía (artículo 347) y las declaraciones juradas rendidas ante los Alcaldes, los Inspectores de Policía o los Notarios Públicos, a instancias de la defensa (artículo 272).

El interrogatorio a indiciado, la aceptación del imputado y la prueba anticipada, no suscitan dificultades en su comprensión, en cuanto aparecen claramente definidos y regulados en los artículos 282, 283 y 284, siendo suficiente, para su aducción y apreciación en sede de revisión, que formalmente cumplan las reglas de producción exigidas por el código para alcanzar la condición de elemento cognoscitivo legalmente válido.

Aunque cualquiera de las categorías comprendidas dentro del concepto de medios cognoscitivos es teóricamente apta para promover la acción de revisión, en tratándose de elementos de juicio como declaraciones o entrevistas, es importante que hayan sido recaudadas o ratificadas bajo juramento ante las autoridades autorizadas por el Código, con el fin de que sus fuentes adquieran vinculación legal con los compromisos de verdad y lealtad procesal, y que la pretensión se torne sumariamente seria.

Diferidos los criterios en cita al caso concreto, para la Sala es claro que ninguno de los cuatro cargos que componen esta causal, es susceptible de conducir a la admisión de la demanda, dada su impropiedad o intrascendencia.

Así, para comenzar con los dos últimos cargos, se hace evidente que en ellos el demandante busca hacer producir otro efecto a lo que planteó en la causal sexta como prueba falsa, o mejor, manipulación policial para afectar al condenado, ahora aduciendo que se cuenta con nuevos elementos de juicio, con los cuales corrobora su aserto.

Desde luego que, resalta la Corte, la reproducción de piezas procesales o de audiencias adelantadas en curso del proceso, de ninguna manera puede representar la prueba o hecho nuevo a que alude en su pretensión, por obvias razones.

Y, si con ello se busca demostrar que el condenado nunca fue conocido con el alias de “chito”, mucho menos, dado que la condena no operó en razón de esta circunstancia, sino porque, se recuerda, el fallador estimó creíble el testimonio de la víctima, que señaló a aquel, de manera directa, como uno de los autores del delito.

Igual de insustancial se ofrece la remisión a recortes de prensa, oficios policiales y acciones de tutela, pues, en lo que a esto último respecta, es claro que el amparo fue solicitado y concedido a persona distinta del aquí condenado, pero, así mismo, se refiere a investigación completamente diferente a la que gobernó la condena, sin que, junto con ello, se pueda desvirtuar por la simple actuación irregular que pudieran adelantar las fuerzas de policía cuando lo detuvieron, se reitera, en trámite diferente, lo que en el caso concreto representa la prueba directa con la cual se le sentenció.

Dígase, por último, que las “inferencias”, a las cuales dice el demandante ahora llega por ocasión del retrato hablado y su supuesta ilegalidad, jamás pueden poseer la connotación de hecho o prueba nueva, ni es posible que a tales conclusiones se pueda llegar a partir de un elemento de juicio –examen técnico–, que en lugar de presentar como sustento de la acción, pide a la Corte se realice en el trámite de la misma.

Ahora bien, para efectos de demostrar que el condenado no pudo ejecutar la conducta que se le atribuyó, el demandante allegó dos elementos de juicio que rotula como prueba nueva:

(i) un extracto de supuesto examen médico legal practicado al procesado, en el cual se detalla la existencia de un daño físico que le impediría adelantar dicha actividad; y (ii) certificación expedida por una fisioterapeuta, que le hace ubicado en el municipio de Duitama para el momento de materializarse el punible en la ciudad de Tunja.

Ambos elementos de juicio, advierte la Sala, carecen de la aptitud legal necesaria, acorde con el apartado jurisprudencial arriba transcrito, para verificar el origen, naturaleza y efecto de su contenido, a fin de utilizarlos como medio objetivo que, por sí mismo, demuestre equivocado o injusto el fallo de condena.

Así, en lugar de presentar una historia clínica, el accionante allegó un presunto dictamen médico legal de lesiones, expedido por Medicina Legal, de cuyo origen o finalidad nada se conoce.

Incluso, del mismo contenido del dicho informe se extracta que el accidente ocurrió con mucha antelación a los hechos que se investigaron, pues, el examen registra fecha del 18 de marzo de 2010 y registra como razón de la consulta “me duelen los tornillos”, se entiende, los que le introdujeron en la rodilla cuando fue operado.

Es más, en el examen también se certifica “marcha sin cojera”, por manera que, dada la fecha de los hechos del delito objeto de condena, 15 de junio de 2011, de ninguna manera puede el demandante probar con este documento que el condenado se hallaba lisiado de una de sus piernas por accidente reciente, ni mucho menos, que estuviera imposibilitado para correr o huir.

Por lo demás, si se conoce que los asaltantes llegaron y huyeron del lugar en dos motocicletas ubicadas detrás del automotor en el cual se desplazaban los afectados, resulta por entero aventurado señalar que los primeros debieran saltar, correr o, en fin, adelantar alguna suerte de ingentes actividades solo a la mano de quienes posean perfectas condiciones físicas.

Es claro, entonces, que aun si se entendiera con plena capacidad suasoria el dictamen en cuestión, con él no se desvirtúa la intervención del condenado en el delito.

Algo similar ocurre con la “certificación” que de manera personal entregó una supuesta terapeuta, quien dice sometido a sus terapias al condenado, precisamente, cuando se ejecutó el delito.

A este respecto, la absoluta informalidad de dicha certificación, que ni siquiera cuenta con el respaldo de una institución médica y apenas registra el nombre y cédula de quien la expide, impide examinar su origen, legitimidad y credibilidad, para contrastarlos con la prueba de cargo recogida en el juicio.

Es que, el mismo contenido de lo certificado torna discutible el efecto que el demandante pretende darle, en tanto, si de verdad las terapias se adelantaron del 12 al 16 de julio de 2011, a las once de la mañana, allí mismo se dice que ello ocurre “debido a un accidente que tuvo días antes fracturándose dicha pierna”, cuando es lo cierto que el accidente, de haberse presentado, ocurrió más de un año y medio atrás, a juzgar por lo consignado en el dictamen médico antes referenciado.

Junto con lo anotado, si en la certificación citada se advierte que ella se expide “a solicitud del interesado”, esto es, el aquí condenado, y tiene fecha del 13 de junio de 2012, se hace evidente que la misma carece del carácter novedoso que quiere darle el accionante, pues, como él mismo lo acepta en su memorial, el documento estaba en poder del procesado y su defensa mucho antes de adelantarse el juicio oral -2016- pese a lo cual no se presentó.

Desde luego que la acción de revisión no está habilitada como medio para revivir oportunidades procesales perdidas, limitación que se refleja en el contenido de la causal tercera, en tanto, reclama que se trate de medios novedosos “no conocidos al momento de los debates”, circunstancia que dista mucho de ocurrir aquí y que, junto con los otros factores relacionados en precedencia, impiden admitir como soporte de la causal la

constancia en cuestión.

Acorde con lo referido en precedencia, examinados los efectos de cada uno de los cargos planteados por el demandante, la Sala inadmitirá la demanda de revisión.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

Primero: INADMITIR la demanda de revisión formulada a nombre del sentenciado JORGE AURELIO RUIZ MOLANO.

Segundo: Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

GERSON CHAVERRA CASTRO

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Nubia Yolanda Nova García

1 El artículo 195 prevé la realización de una audiencia dentro del proceso

revisional rescindente para la práctica de las pruebas solicitadas con el fin de demostrar la causal, la presentación de alegaciones y la adopción del sentido del fallo.

2 Artículos 275-285 ejusdem.

3 Artículos 23, 276, 277 y 360.