

Proceso: 050016000207-2020-00383
Delito: Acceso carnal abusivo con menor de 14 años gravado
Imputado: Eduardo Mario Cárcamo Rovira
Procedencia: Juzgado 3° Penal del Circuito de Medellín
Objeto: Auto que niega la incorporación de unos documentos en desarrollo del juicio oral
Decisión: Revoca
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Auto No: 027-2022



SALA DÉCIMO TERCERA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Proyecto aprobado según acta Nro. 123

VISTOS

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación que se interpuso por el defensor de **EDUARDO MARIO CÁRCAMO ROVIRA** contra la decisión proferida el 19 de agosto pasado por el **JUZGADO 3° PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE ESTA CIUDAD** de no acceder a que en el juicio oral, se ingrese como prueba documental el i) seguimiento psicológico de S.E.R.M, elaborado por Casa Hogar Valle de Guerrero; y ii) el historial del seguimiento y observación de residentes de S.E.R.M denominado "*Seguimiento psicológico S.E.R.*".

1. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES

Fueron expuestos en el escrito de acusación por la Fiscalía Delegada, en los siguientes términos:

“El 19 y el 20 de febrero de 2020 en horas de la tarde, en la Casa Hogar Valle de Guerreros ubicada en la carrera 48 nro. 60-25, barrio Prado de Medellín, el señor EDUARDO MARIO CÁRCAMO ROVIRA, terapeuta de dicho hogar, aprovechándose de su posición, le propone a SERM de 13 años de edad, quien se encuentra allí internado, que le ayuda a escapar de dicho hogar si permite que lo penetre, proceden a bajarse sus pantalones y EDUARDO MARIO le realiza a SERM por dos ocasiones actos libidinosos, consistentes en accederlo carnalmente mediante penetración de su miembro viril por el ano y por la boca.

Por último, EDUARDO MARIO CÁRCAMO ROVIRA le dice a la víctima SERM que no hay cosas malas, sino mal hechas y que lo sucedido solo lo saben ellos dos y a él no le van a creer”.

1.2 El 28 de enero de 2021 ante el Juzgado 27 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías se efectuaron las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años en concurso y agravado, art. 208 y 211 numeral 2º del C.P. y se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión. No hubo allanamiento a cargos.

1.3 El 26 de abril de 2021 la fiscalía radicó el escrito de acusación, correspondiéndole su conocimiento por reparto, al Juzgado 3º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín. La audiencia de formulación oral de los cargos se concretó el 1º de junio siguiente, por la misma conducta imputada.

1.4 El 16 de noviembre de 2021 se efectuó la audiencia preparatoria. Durante el transcurso de la misma, y para efectos del recurso interpuesto, la defensa solicitó entre otros, el testimonio del investigador **Luis Gabriel Rendón Obando** de la siguiente forma¹:

¹ Audiencia preparatoria del 16 de noviembre de 2021. Minuto: 1:04:51

“Será testigo de acreditación y como tal establecerá varios aspectos, toda vez que en desarrollo de su labor investigativa generó lo atinente a la inspección al lugar de los hechos y sobre ésta, logró tomar fotografías del lugar de los hechos y elaboró el correspondiente álbum. Esta prueba es pertinente porque dará a conocer a efectos del principio de reconstrucción de los hechos o fenómeno, cómo está constituido el lugar de los hechos, cuáles son sus lugares, la distribución en sí y falencias, si se encuentran, entre otros aspectos y sobre ello permitirá llevarla a usted señoría en abstracto a hacerse una idea de ese lugar...será incorporado por ese testigo que lo elaboró.

(...)

*A través del investigador Luis Gabriel Rendón Obando también se incorporará tanto las actas de autorización judicial previa para búsqueda selectiva en base de datos como las solicitudes y respuestas generadas a la Fundación Valle de Guerrerros, es decir, el **historial de seguimiento de observación de residentes de S.E.R.M y el documento denominado seguimiento psicológico S.E.R.***

*También se incorporará el acta de audiencia del 8 de noviembre de 2021 emitida por el Juzgado 32 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, en el que efectúa control posterior de la búsqueda selectiva en base de datos. Se hace pertinente esta incorporación de estos documentos por parte del investigador de la defensa por cuanto estas actividades fueron desarrollo de actos de investigación por parte del doctor Luis Gabriel Rendón Obando. Esas solicitudes encuentran legalidad y fundamento entre otros aspectos con esas actas de autorización judicial previa y posterior, donde se determinará que lo autorizado fue efectivamente lo solicitado y lo obtenido. Ahora bien, cuál es la razón por la cual estos elementos, es decir, el historial de seguimiento de observación de residentes de S.E.R.M y el documento denominado seguimiento psicológico S.E.R deben ser pertinentes? **Señoría sobre estos aspectos hay que determinar que, en primer lugar, darán a conocer primero que, en efecto, el adolescente S.E.R.M. estuvo en Valle de Guerrerros, desde cuándo estuvo allí, cuál era la actividad que se realizaba para con él, si generó situaciones que conllevaran a llamados de atención o que conllevaran a mayor análisis de observación por parte de Valle de Guerrerros, situaciones relevantes en desarrollo de su estadía, entre otros aspectos, además también concretará lo atinente a situaciones previas a la ocurrencia de los hechos denunciados.***

A través de estos documentos se permitirá establecerse antecedentes que dan al traste con la situación acaecida en disfavor de mi prohijado, y ello para hacer menos probable la ocurrencia de los hechos y la autoría y participación de mi prohijado.

Se hace valido la incorporación de estos documentos por parte del investigador Luis Gabriel Rendón Obando toda vez que fue él quien realizó la solicitud, a él fue el que

se le encomendó la actividad y a él fue a quien se le allegó copia de esos documentos por parte de la fundación Valle de Guerrerros.

Además de pertinentes son admisibles estos documentos en concreto en razón a que no generarán ninguna dilación injustificada del proceso, por el contrario, se incorporarán a través de un solo testigo de acreditación y mediante la práctica probatoria del testimonio en su calidad de testigo de acreditación...” (Negrilla de la Sala)

En esa diligencia la fiscalía² dijo tener una inquietud con relación al **seguimiento psicológico y la historia clínica de psiquiatría del menor S.E.R.M**, los cuales podrán ser ingresados con el investigador Luis Gabriel Rendón Obando, pero sin hacer referencia a su contenido ya que éste no es un testigo experto, de ahí que *“estos documentos tendrían que ser objeto de valoración al momento de ser ingresados”*.

En el mismo sentido, la delegada del Ministerio Público³ advirtió que si bien es cierto, el investigador Rendón Obando dirá que recaudó aquellos documentos que dan cuenta del seguimiento psicológico y la historia clínica de psiquiatría del menor presunta víctima, también lo es que, *“no podrá referirse a situaciones concretas consignadas en ese informe seguimiento psicológico toda vez que solamente podrían dar cuenta el psicólogo que realizó el mismo y frente a la historia psiquiátrica sería eso que se obtuvo la misma, pero bajo el mismo entendido, es decir, sin hacer relación de su contenido porque para ello debe ser quien realizó esas valoraciones”*.

En este punto la funcionaria de primera instancia suspendió la diligencia.

1.5 Posteriormente, el 25 de enero de 2022 se dio continuidad a la audiencia preparatoria. En ésta la *a quo* resolvió las solicitudes probatorias y respecto de las *“observaciones”* y *“advertencias”* realizadas a la referida prueba documental de la defensa, y que tienen que ver con los documentos que ingresará al juicio el investigador Luis Gabriel Rendón Obando, explicó inicialmente que i) el seguimiento psicológico de S.E.R.M, elaborado por Casa Hogar Valle de

² Audiencia preparatoria del 16 de noviembre de 2021. Minuto: 1:50:06

³ Ídem. Minuto: 2:00:47

Guerreros; y ii) historial del seguimiento y observación de residentes de S.E.R.M, "*Seguimiento psicológico S.E.R.M*", en 2 folios:

“Serían decretados porque hay que hacer prevalecer acá el derecho de libertad probatoria que no establece tarifa legal para algunos hechos excepto cuando se quiera probar con ellos algunos conceptos científicos entonces en este estado procesal la judicatura no tiene todavía claro el contenido de estos documentos y no puede aseverar que se trate de una prueba que requiriera ir a un perito para ser allegada a este proceso entonces debe prevalecer en este momento la libertad probatoria y se va a decretar como prueba documental tal cual como la pidió el defensor, ya como prueba documental el defensor en el juicio como técnico en el derecho pues mirara el uso que le puede dar y el valor suasorio, el valor de persuasión, la eficacia del mismo también pues se deja para el juicio y los respectivos alegatos y la respectiva valoración por parte del juzgado. Entonces en ese sentido se decreta como prueba documental con la observación de que el art. 405 indica que la prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados, siendo así considera este despacho que como prueba documental se han respetado y se respetará en el juicio el derecho de contradicción...” (Negrilla de la Sala).

1.6 El juicio oral se ha desarrollado en sesiones del 22 de abril, 6 de mayo, 5, 9 y 19 de agosto de este año, fecha última en que se continuó con la práctica probatoria de la defensa. En dicha diligencia, durante el testimonio del investigador **Luis Gabriel Rendón Obando** la defensa le preguntó si había realizado otras solicitudes a la Institución Valle de Guerreros y en qué consistieron, el testigo respondió que en efecto había solicitado unos seguimientos psicológicos y tras explicar que se había hecho mediante búsqueda selectiva en base de datos, la entidad le había dado respuesta, el defensor indicó: "*Señoría para efecto de reconocimiento y posterior incorporación me permito exhibir el documento copia de seguimiento S.E.R.M*", la *a quo* le preguntó a las partes si tenían alguna observación y tanto el fiscal como el representante de la víctima dijeron que no. De esa manera se exhibió el documento y el investigador a viva voz leyó el contenido de los tres folios que lo conformaban,

indicando que las personas que lo suscribieron fueron *“la psicóloga se alcanza a ver que dice Mónica y la señora Oneida, gerente y representante legal de Valle de Guerreros”*.

Posteriormente a nueva pregunta realizada por el defensor, respecto de si le habían allegado otra respuesta con ocasión de esa solicitud, dijo que sí y la defensa del mismo modo que el anterior, señaló que para efectos de *“reconocimiento y posterior incorporación”* exhibiría al testigo *“El historial de seguimiento SRM”*, indicándole al declarante que explicara en términos generales qué contenía este documento, así entonces el investigador Rendón Obando indicó que *“ese historial en términos genéricos indica cuáles son las afecciones y el comportamiento del paciente”*, en ese momento, el representante judicial del acusado deja de compartir el documento y refiere que lo hace *“siendo acorde con las observaciones de la audiencia preparatoria”*. Por último, solicitó que se incorporara como prueba al juicio el *“seguimiento psicológico y el historial de seguimiento del adolescente S.E.R.M expedido por Valle de Guerreros”*, entre otros⁴.

Enseguida la juez de conocimiento le concedió la palabra a las partes para que se pronunciaran frente a los documentos que pretendía ingresar la defensa. De esa manera el delegado del ente persecutor⁵ dijo que, si bien, los documentos que refiere la defensa fueron decretados como pruebas documentales no sería *“viable agregar como prueba documental autónoma ese seguimiento psicológico a SERM”*, pues en éste se aprecian algunas situaciones que no fueron debatidas en juicio, además se trata de un informe que fue suscrito por una psicóloga de nombre Mónica y la directora Oneida, por tanto, considera que, *“este documento no sustituye la declaración de la directora”*, y que el mismo, bien pudo ser utilizado para refrescarle memoria o incluso, se debió citar al juicio a la psicóloga que lo suscribió, en tanto admitirlo como prueba sería cercenar el derecho que tiene la fiscalía de controvertirlo, sobre todo cuando se estarían dando como hechos otras afirmaciones que el documento contiene y que no fueron objeto de debate *“cuando la señora Oneida desfiló por este juicio”*.

⁴ Audiencia de juicio oral del 19 de agosto de 2022. Minuto: 1:53:10

⁵ Ídem. Minuto: 2:34:05

Frente al documento denominado “*historial de seguimiento y observación de residentes*” dijo no estar de acuerdo con su incorporación porque “*no está suscrito por ninguna persona*” y de igual manera, observa otras situaciones que le correspondería controvertir.

La funcionaria de primera instancia le dio traslado a la defensa para que se pronunciara sobre las “*oposiciones de la fiscalía*” a lo que éste de inmediato resaltó⁶ el contenido de los art. 424, 425 y 426 del C. de P.P relacionados con la prueba documental, aquellos que son auténticos y el método para autenticarlos o identificarlos y señaló que el reconocimiento de estos documentos lo puede hacer “*el investigador o la persona que tuvo conocimiento y contacto respecto de esos elementos*”, sobre todo, cuando el investigador Rendón Obando es un testigo de acreditación que está señalando que existió una solicitud dirigida a una entidad y que la misma le generó la respuesta correspondiente.

Recordó que los informes de seguimiento psicológico y la hoja de seguimiento del adolescente S.E.R.M fueron solicitados a través de una búsqueda selectiva en base de datos, es decir, se obtuvieron a través de una autorización judicial, por lo que su incorporación al juicio se generó con total apego “*a ese condicionante*” que planteó la juez de conocimiento en la audiencia preparatoria, por tanto, considera que dicha información no debe ser desestimada, por el contrario a través de ellos se puede determinar i) que en efecto, el adolescente que se reputa como víctima estuvo en Valle de Guerreros, ii) cuál era su comportamiento al interior de Valle de Guerreros y iii) servirán de respaldo a las demás pruebas practicadas en el juicio, es decir, a lo que han dicho los demás testigos.

Por último, recordó que la valoración probatoria deberá realizarse bajo los presupuestos de la sana crítica, de ahí que se deban incorporar todos y cada uno de esos medios probatorios, pues los reparos que se generen respecto de uno u otro serán objeto de “*alegatos y valoración probatoria*”.

⁶ Audiencia de juicio oral del 19 de agosto de 2022. Minuto: 2:52:39

La juez de instancia le concedió la palabra al representante de las víctimas⁷, quien dijo no oponerse a la incorporación de esos documentos. La delegada del Ministerio Público⁸, por el contrario, se opuso al ingreso del documento seguimiento psicológico al menor, porque considera que de permitirse se vulnerarían derechos y garantías, pues no cumplen los requisitos de prueba documental y la manera de incorporarlos no satisface lo dispuesto en los art. 425 y 426 del C. de P.P.

Enseguida habló de las reglas de la mejor evidencia y trajo a colación la sentencia SP4129-2016, radicado 43007. Agregó que no se trata de documentos públicos y que éstos deben ser controvertidos para llevar al juez al conocimiento que se requiere, y agregó que *“cuando la defensa tiene acceso a esos documentos, lo que se le permite es que conozca quién lo suscribe, en este caso una psicóloga y la directora, por lo que serían ellas las llamadas a decir qué se suscribió en ese documento”*, pues de permitírsele al investigador que lo lea éste solo podrá informar que hubo un seguimiento psicológico, pero no puede incorporar su contenido porque este hace relación a hechos respecto de los cuales la fiscalía no ejerció la controversia, entonces, a pesar de su decreto, insistió no debe permitirse su ingreso, y de hacerlo, no podrán ser objeto de valoración frente a su contenido.

2. DECISIÓN RECURRIDA

Luego de un receso la funcionaria de primer grado⁹ tras reproducir las *“oposiciones”* de la fiscalía y la delegada del Ministerio Público indicó:

*“Como se desprende de su título se concluye que es un **concepto psicológico**. Desde la preparatoria se advirtió que como solo se tenía la denominación que da el defensor en su solicitud, no habría cómo dilucidar si ese documento aportaba elementos diferentes a temas técnicos y científicos que tengan que ver con la psicología, los cuales podrían ser valorados. Pero, en el caso concreto, se evidencia que en efecto, este documento hace alusión es a un seguimiento psicológico que puede traer conceptos que requieren ser explicados y que*

⁷ Audiencia de juicio oral del 19 de agosto de 2022, segundo audio. Minuto: 1:48

⁸ Ídem. Minuto: 2:52

⁹ Ídem. Tercer audio. Minuto: 5:26

requieren un ejercicio de contradicción por parte de la contraparte, entonces, se evidencia que en efecto, es un concepto que cumple los requisitos de una prueba pericial por lo que ya con el documento expuesto por el testigo investigador, no le cabe duda a esta funcionaria que en efecto, un seguimiento psicológico requeriría que se tuviese al psicólogo acá presente para que explicará los conceptos técnicos que soportan sus conclusiones de este seguimiento.

El valor objetivo que podría deducirse de este tipo de documento, sería simplemente que en efecto, tuvo una valoración psicológica y un seguimiento psicológico, lo cual considera esta funcionaria ya ha sido probado con otras pruebas y preciso: incorporar este documento solo para tener claro ese elemento objetivo como se dijo en la preparatoria, como que fue valorado en efecto, por una psicóloga, es más la confusión que generaría permitir que ingrese este documento para dar ese dato que la claridad del aporte. Entonces considera esta funcionaria que pese a que se decretó en la preparatoria con las observaciones realizadas por el Ministerio Público en su momento, cabe hacer un filtro nuevamente, porque se tiene ya más conocimiento frente a la garantía de derechos y en este caso, el derecho de contradicción que se puede ejercer frente a una prueba pericial donde hay un informe base de opinión pericial que le permite a la contraparte prepararse para interrogar al perito que viene acá a dar unos conceptos técnicos. Lo cual también entonces, de permitirse la incorporación de este concepto de una psicóloga también iría en contra del derecho de contradicción de la fiscalía y de los intervinientes.

*Frente al documento que se llama **historia de seguimiento de observación de residentes**. Deja ver que también trae temas técnicos de observaciones que así fuesen de terapeutas **generarían más confusión** valorar un documento a que den sus observaciones, es decir no se dijo dentro de su autenticación. Este documento sí adolece de autenticación, porque no se dice quién firma y quién soporta, ni siquiera las observaciones en la historia, es decir no se sabe si fueron los terapeutas, la psicóloga o la directora quien hace las observaciones, por lo que también hay un problema de autenticidad, pero independiente de ese problema considera este despacho que ocurre algo similar al anterior, lo que pasa es que acá si bien no estamos frente a una prueba pericial si estaríamos frente a lo que se denomina, lo que contempla el art. 431 del C. de P.P.*

(...)

Ocurre algo parecido con lo que ocurre con las historias clínicas, esto es una historia parecida de un proceso de adecuación de conducta más psicológico donde hay unas anotaciones y tendría que ser carga de la defensa traer a las partes a que expliquen porqué de esas observaciones.

*Entonces verificados estos dos documentos como se advirtió desde la preparatoria, solamente en juicio se podría observar si como prueba documental, respetando la libertad probatoria, podría aportar algo estos dos documentos al juicio y considera este despacho que no, que por al contrario **generaría confusión**, que hace parte de la lealtad y transparencia indicarle al defensor que esta prueba no puede ser valorada por esta funcionaria por ser temas de dicha índole, que por lo tanto, no podrán ser incorporadas, incorporarlas para luego decir que no podrán ser valoradas por temas técnicos solamente que hay en ellos, y si no son técnicos, fueron firmados por una perito y ésta perito tendrá que dar razón de las manifestaciones y conclusiones que hace, lo cual no se realizó en este juicio.*

Siendo así esta prueba denominada Nro. 3 no se va a incorporar al juicio. Esta decisión admite el recurso de reposición y apelación”.

3. APELACIÓN

La defensa inconforme interpuso el recurso de apelación, el cual sustentó en los siguientes términos¹⁰:

Inicialmente solicitó a este Tribunal se revoque la decisión y enseguida señaló que en la audiencia preparatoria se sustentó la pertinencia de esos elementos en concreto.

Agregó que en su solicitud dijo que lo que se pretendía era dar a conocer la información ahí consignada en esos documentos y específicamente las certificaciones no solo de la estadía del menor en el lugar sino, además, su

¹⁰ Audiencia de juicio oral del 19 de agosto de 2022, tercer audio. Minuto: 15:22

comportamiento, por esa razón su pretensión era ingresarlos a través del investigador, testigo de acreditación, pues fue éste quien realizó la solicitud y a éste fue a quien se le dio la respuesta, por esa razón dentro de la práctica probatoria no se hizo referencia a términos psicológicos, sino que simplemente se ciñó a la lectura del documento en lo que relacionado a esa constancia generada, no solo por la directora de Valle de Guerreros, sino también por la psicóloga a cargo para ese momento, por lo que en su sentir, servirá para su teoría del caso, bien para confirmarla o corroborarla

En relación con el documento denominado “*Historial de seguimiento realizado al adolescente S.E.R.M*” advirtió que lo pretendido era demostrar que, en efecto, había un seguimiento del comportamiento del menor, por ello no le solicitó al investigador dar lectura a las fichas comportamentales, todo para que se generara una correlación con esas manifestaciones de los testigos, tanto de cargo como de descargo.

Resaltó que contrario a lo manifestado por la funcionaria de primer grado, esas pruebas no generan confusión, sino que le sirven para sostener lo pretendido por la defensa.

4. DE LOS NO RECURRENTES

4.1 La Fiscalía¹¹ solicitó que la decisión de primera instancia fuera confirmada, pues dichos documentos no “*son pruebas documentales autónomas*”, lo que se narra allí no está probando nada y en consonancia con la juez de conocimiento, considera que generan confusión porque se afirma situaciones que no fueron debatidas en el juicio, de ahí que su uso se debió hacer para refrescar memoria o impugnar la credibilidad de la directora de la Institución, señora Oneida y agregó que “*el investigador fue el medio para recaudar el documento, pero no se prueba con ellos nada, porque no fueron leídos en su totalidad*”.

¹¹ Audiencia de juicio oral del 19 de agosto de 2022, tercer audio. Minuto: 24:04

4.2 La delegada del Ministerio Público¹², en el mismo sentido, solicitó que la decisión fuera confirmada porque la evidencia de la cual se solicita la incorporación no cumplió con las exigencias de orden legal para ello.

Recordó que la directora de la Fundación Valle de Guerrerros concurrió a juicio como testigo y dio cuenta de algunos aspectos relacionados con la permanencia de la víctima en este centro y en este caso, este concepto puede asimilarse precisamente a la historia clínica y la forma como fue incorporada, no cumplió con esos objetivos por la cual se hace necesario confirmar la decisión.

5. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para resolver la apelación interpuesta por la defensa de Eduardo Mario Cárcamo Rovira en contra de la decisión de la juez de instancia de no acceder a la incorporación de unas pruebas documentales en desarrollo del juicio oral. Lo anterior en atención a lo dispuesto por el artículo 34 numeral 1 del C. de P.P. vigente.

2. El problema jurídico postulado tiene que ver con determinar si la Juez Tercera Penal del Circuito de Medellín tenía la facultad de negar la incorporación al juicio de una prueba decretada y practicada en aquel escenario, con el argumento de que generaba confusión frente a la solución del debate. Desde ya se anticipa que la respuesta al dilema propuesto es negativa y, como consecuencia se revocará la decisión apelada.

3. Para resolver, el Tribunal empezará por traer a colación el criterio jurisprudencial que limita la discusión acerca del tema probatorio a la sede de la audiencia preparatoria. Acto seguido, destacará una serie de yerros que se avizoran en la actuación y que determinan el sentido de lo por resolver.

¹² Audiencia de juicio oral del 19 de agosto de 2022, tercer audio. Minuto: 27:15

4. El escenario propicio para decantar los temas probatorios y las inquietudes de las partes respecto a su práctica en el juicio es la audiencia preparatoria, sin que sea posible, trasladar este tipo de discusiones al debate público, tal y como lo enseñó el Máximo Órgano de la Justicia Ordinaria al indicar¹³:

“Así, la concentración supone la continuidad y fluidez de la audiencia, y esto a su vez implica que las pruebas se practiquen en bloque, para lo cual es imprescindible que se excluya de la audiencia pública cualquier controversia que interfiera con tales propósitos. Por tanto, al inicio del debate probatorio ya debe estar superada cualquier discusión en torno a su práctica, precisamente para ello se diseñó la audiencia preparatoria, escenario en que se resuelven todos los debates vinculados con dicha temática, a través de un auto que habrá de contener la clase de prueba a practicarse en el juicio, la forma de su incorporación, el orden de su presentación, aquello que se excluye del debate, etcétera; proveído susceptible de los recursos correspondientes, pero que una vez en firme, deja zanjada toda la discusión al respecto”

Lo anterior, guarda estrecha relación con los principios de progresividad y preclusividad de los términos procesales. De acuerdo con ellos cada etapa de la actuación tiene o cumple con unos fines específicos de manera que, superada su realización, no resulta oportuno ni pertinente volver a plantear discusiones que ya fueron superadas en su etapa natural. El segundo, ligado con el anterior, implica que si la parte deja pasar las oportunidades que el proceso le otorga para ejercer alguna prerrogativa procesal, usualmente esa oportunidad precluye y con ella la posibilidad de ejercicio de aquella.

Lo anterior haría improcedente la apelación. Sin embargo, a fin de evitar más dilaciones en la actuación, se adoptará una decisión de fondo del recurso.

4. En el *sub judice*, la Sala advierte una sucesión de errores de parte de la judicatura que desencadenaron la intervención de esta instancia. Veamos:

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. AP2421-2014 Radicado 43481.

4.1 En primer término, la *a quo* no interpretó o identificó adecuadamente la intención probatoria de la parte, que se concentraba en su deseo de llevar al juez la prueba de unos hechos claramente identificados en su petición. Así, dijo que con el *concepto psicológico* y la *Historia de seguimiento y observación de residentes* pretendía probar i. que S.E.R. estuvo en el Valle de Guerrerros; ii. La fecha desde cuando arribó a dicho lugar; iii. qué actividades se realizaban con él; iv. si en algún momento generó alguna situación que diera lugar a llamados de atención; y, v. cuál era su situación antes de los hechos denunciados. En otros términos, la parte quiso demostrar hechos que seguramente consideró relevantes para su teoría del caso. Sin embargo, está claro que en su petición probatoria también incluyó la declaración de la directora de la institución Valle de Guerrerros con quien podría ingresar al juicio la misma información que quiso ingresar con los referidos “*documentos*”. Luego, fue en aquel escenario en el que debió la *a quo* evaluar la utilidad o la posibilidad de que la prueba generara confusión, esto es, al momento de admitir su decreto. En efecto, claro es, que aquellos objetivos propuestos por la parte como intención probatoria, se alcanzaban de manera técnica con la declaración de la directora del Centro Valle de Guerrerros, señora Oneida, que también fue decretada como prueba en el juicio y de hecho declaró en este escenario procesal. Los hechos por probar fueron percibidos de manera directa por esta persona, con lo cual se respetaría el principio que forma parte del debido proceso probatorio, que enseña que el testigo debe concurrir al juicio a declarar solo respecto de hechos cuya ocurrencia le consten por haberlos percibido directamente (arts. 379 y 404 Ley 906 de 2004).

No obstante, la *a quo* admitió la prueba en los términos en que lo solicitó la defensa, es decir, como documental y para probar unos muy específicos hechos. Esa admisión le confirió a la parte el derecho a su práctica.

4.2 Llegado el momento de la práctica probatoria, la defensa procedió de conformidad con lo decretado. Autenticó los documentos, teniendo en cuenta que autenticar es demostrar que la cosa es lo que la parte alega o asegura que es. En efecto, ha de recordarse que el testigo de acreditación “*se encargará de afirmar en la audiencia pública que un documento es lo que la parte dice que es*”. Además, la

autenticidad de la evidencia documental está regida por la libertad probatoria (Art. 373 C. de P. P) y el nivel de demostración de la autenticidad es de inferencia razonable y no de certeza.

El defensor en ningún momento expresó su intención de incorporar al juicio alguna opinión pericial. Tan cierto es que ni la fiscalía ni los demás intervinientes se opusieron a la producción de la prueba, ni siquiera a la lectura de los documentos, con lo cual se concretó el ingreso de su contenido respecto del cual la defensa fundó su pertinencia.

No obstante, en el *sub examine* la *a quo* alteró el orden en lo que a la incorporación al juicio de documentos se refiere. En efecto, en primer término, la parte ha de sentar las bases probatorias que le permitan utilizar el documento, en segundo lugar, deberá exhibirlo al testigo sin indicarle de qué documento se trata, pues esta es la tarea que compete al testigo; si este lo identifica y lo reconoce, habrá sido autenticado, que no es nada distinto, se itera, a que la parte logre demostrar que aquella evidencia es lo que esa parte dice que es. En ese momento el juez decide la admisión del documento, caso en el cual procede su lectura.

En el presente asunto, se insiste, la parte autenticó el documento, lo leyó y luego pidió a la juez admitirlo, cuando su contenido ya había ingresado al juicio sin oposición de la contraparte.

En efecto, en desarrollo del juicio oral y durante el interrogatorio del investigador Luis Gabriel Rendón Obando, la defensa dijo que “*para efecto de reconocimiento y posterior incorporación*” exhibiría el documento denominado “*copia de seguimiento S.E.R.M*”, ante lo cual las partes no presentaron objeción u observación alguna. Entonces, la defensa a través de medio digital compartió el documento denominado “*Seguimiento psicológico S.S.R.M*”, decretado por la Juez durante la audiencia preparatoria “*como prueba documental tal cual como la pidió el defensor*” y le solicitó a su testigo leer a viva voz su contenido, lo cual tampoco fue objetado por las partes.

Lo propio se hizo con el documento denominado “*historial de seguimiento y observación de residentes*”, es decir, se proyectó en la plataforma a través de la cual se desarrollaba la audiencia pública y fue leído por el investigador de la defensa. De dicho documento sólo se verbalizó la fecha de elaboración y algunos datos personales de la presunta víctima, como su dirección, teléfono, ocupación, con quién o quiénes convivía y si había recibido o no atención psicológica, pues la defensa dijo no compartirlo más “*siendo acorde con las observaciones de la audiencia preparatoria*”, sin que las partes, al igual que con el anterior, presentaran objeción.

Hasta aquí, ha de concluirse que la prueba ingresó al juicio a través de su lectura. ¿Cuál era el paso a seguir desde el tenor de su decreto? Valorarla única y exclusivamente desde la pertinencia propuesta por el defensor, esto es, verificar si demostraban lo que la parte dijo que demostrarían. Sin embargo, la *a quo* le concedió la palabra a la fiscalía para que se pronunciara frente a los documentos que se pretendían ingresar, oportunidad aprovechada por el delegado del ente investigador para que, desde una perspectiva alejada de la pertinencia planteada por su contraparte, mostrara su desacuerdo, postura coonestada por el Ministerio Público, que suscitó la reapertura de una discusión que, a juicio de la Sala, ya se encontraba zanjada desde la audiencia preparatoria por ser este el escenario en donde se verificó el descubrimiento de ese medio de convicción por parte de la defensa y se superó la discusión en torno al tema del testigo de acreditación.

A riesgo de aparecer reiterativos, en esa nueva discusión, se dejó de lado la justificación que de la pertinencia hizo la defensa al momento de su solicitud, que ninguna relación tenía con una opinión pericial, tal como quedó planteado atrás. De haber considerado aquella justificación, la juez se habría limitado a valorar la prueba en el fallo única y exclusivamente desde el juicio de pertinencia que propuso la parte, es decir, si probó los hechos que dijo probaría con los documentos. No había lugar a la confusión que surgió sólo en su cabeza y quiso evitar con su inoportuna decisión. En otros términos, la correcta intelección del fin que busca la parte con su petición probatoria, esto es, su justificación de pertinencia, permite al juez y a las mismas partes controlar todo el procedimiento de producción de la prueba, que involucra su admisión, decreto y práctica. Esa

correcta intelección la tuvieron las partes durante la práctica probatoria, pero desapareció cuando la *a quo* les abrió sin razón la oportunidad para cuestionarla.

4.3. Resultado de lo anterior, la juez decidió inadmitir unas pruebas que ya se habían practicado y cuyo contenido ya había ingresado al juicio, argumentando, de un lado, que se trataba de unas opiniones periciales y, de otro, y sobre todo, que generarían confusión. Pero, además, dijo que con ellas se probarían unos hechos que ya se habían probado, con lo cual puede inferirse que una razón más de su decisión se fundó en lo inútiles que resultaban los documentos. Expresado con mayor claridad, decidió inadmitir, durante la etapa probatoria del juicio, unas pruebas con base en criterios que debió utilizar en la audiencia preparatoria para negar su decreto. Ahora, como no lo hizo en aquel momento procesal, debió acudir a esos argumentos en el fallo, escenario natural para la valoración respectiva. En ese orden, la decisión de la juez es absolutamente inoportuna, primero por tardía y al mismo tiempo anticipada.

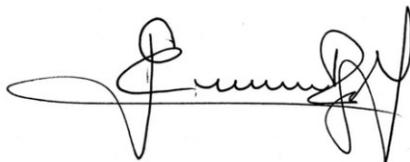
5. Así las cosas, a modo de síntesis, desde esta perspectiva lo que en la práctica ocurrió es que, so pretexto de resolver una oposición que ni siquiera nació de las partes, lo que hizo la *a quo* fue, en una suerte de valoración anticipada de la prueba, revocar su propio decreto probatorio e impedir la incorporación de una prueba que fue descubierta, enunciada, solicitada, decretada y hasta practicada, lo cual la obligaba a ir hasta el momento del fallo para pronunciarse sobre su valor suasorio en conjunto con los demás medios de prueba y de acuerdo con los postulados de la sana crítica. No resulta apropiado esgrimir a último momento, esto es, cuando se formalizaba la incorporación de la prueba, argumentos propios de la temática de la admisibilidad consignados en el art. 376 del C. de P.P. Ante situaciones como la descrita, la *a quo* siempre tendrá, al momento de fallar, la posibilidad de realizar el juicio de valor que considere pertinente, sin generar un motivo injustificado de dilación del proceso.

Las anteriores son razones suficientes para revocar la decisión objeto de recurso para en su lugar ordenar que la prueba documental objeto de discusión, que ya ingresó al caudal probatorio del juicio, sea evaluada de acuerdo con los criterios de la sana crítica al momento de fallar.

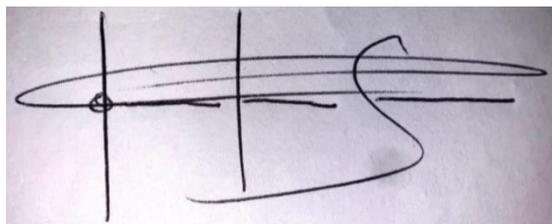
Por causa de lo expuesto, la Sala Décimo Tercera de Decisión Penal, del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la decisión proferida el 19 de agosto pasado, por la funcionaria de primera instancia que negó la incorporación de las pruebas No. 3 de la defensa de **Eduardo Mario Cárcamo Rovira**, en su lugar tendrá que valorarlas al momento de fallar.

Contra esta decisión no procede recurso alguno. Regrese la actuación al Juzgado de origen para que proceda de conformidad.

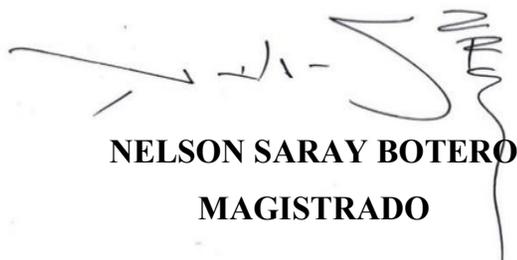
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO



JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO



NELSON SARAY BOTERO
MAGISTRADO