



SALA PENAL

Medellín, primero de marzo de dos mil veinticuatro.

CUI: 05 001 60 00000 2022 01007
Procesado: Anderson Esteban Gil Villa
Delitos: Homicidio agravado y Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones
Asunto: Apelación de auto que negó prueba sobreviniente
Interlocutorio: N° 16 aprobado por acta 26 de la fecha
Decisión: Confirma

Magistrado Ponente
JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por la defensa técnica contra la decisión que profirió, el 1° de febrero de 2024, el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Medellín de inadmitirle una solicitud de prueba sobreviniente.

1. HECHOS

Fueron expuestos textualmente, en el escrito de acusación así:

“El día viernes de 10 junio de 2022, a eso de las 01:00 horas, SANTIAGO CORTÉS MARÍN, salió de su residencia ubicada en el barrio Andalucía La Francia de esta ciudad, con la finalidad de iniciar labor de reciclaje que era la actividad a la que se dedicaba; en el camino se encontró con ELADIO TORRES (se hace referencia a Eladio Antonio Torres Level, víctima de homicidio), a quien conocía hacía más de un mes y, como en medio de la conversación le dijo que se había quedado sin trabajo por un problema que había tenido y necesitaba una plata para pagar el arriendo, le dijo que si quería fueran al barrio donde vivía su papá, Castilla, carrera 72 con la calle 94, pues había estado 3 días antes en

su trabajo de recolección y le había ido muy bien. Se acepta la propuesta por ELADIO, salen caminando, llegan al sector de Castilla, empiezan a reciclar por toda la calle principal, duran más o menos dos horas en ese trabajo, cuando llegan a un parque, de barandas amarillas y de madera, en ese punto llega una moto con dos ocupantes, entre ellos se decían que le estaban robando en la cara el cobre, se les acercan, los golpean y por celular uno de ellos dice que ya encontraron "las ratas". En ese momento aparece una tercera persona, que igual los increpa y golpea, los entran a una zona del parque, allí se observan unas mangueras largas de cobre, quienes los retenían llamaron y, momentos después aparece un carro, allí los suben, les hacen un recorrido largo, ELADIO incluso es amarrado con los cordones de sus zapatos, llegan como a una casa de invasión, zona verde, y cuando estaban cerca de una quebrada, le disparan primero a ELADIO en la cabeza, y en medio de lo que se estaba presentando, SANTIAGO logra zafarse de los que los había retenido y corre, cuando huía siente varios disparos, dos o tres de ellos lo impactan, pero como puede se esconde en esa zona, y luego de un buen tiempo sale y al verificar que nadie estaba por ahí busca ayuda, es auxiliado y se acerca a un CAI donde da cuenta de lo sucedido.

Como consecuencia de los disparos, ELADIO ANTONIO TORRES LEVEL, sufre herida con proyectil de arma de fuego en cabeza que le ocasiona fractura de cráneo, laceración encefálica que lo lleva a choque neurogénico que le ocasiona la muerte.

Entre tanto SANTIAGO CORTÉS MARÍN, sufre herida por arma traumática en miembros superiores con evidencia de orificio de entrada en cara lateral del tercio medio de brazo izquierdo y dos orificios de entrada en cara dorsal del tercio medio del antebrazo derecho. Igual trauma en rodilla derecha que limita la flexo extensión, por caída desde su propia altura.

Como los ocupantes de la moto no tenían casco, son descritos, uno el que manejaba sujeto flaco, estatura mediana, de piel blanca y mono, el parrillero era un sujeto trozo, estura mediana piel trigueña, y el tercero que aparece en la escena cuando ya estaban en la zona verde con los antes mencionados se describe como joven, estaba muy sucio, flaco de piel trigueña o morena, de estatura mediana. Con esta información se logra entonces establecer que a quien se describe como trigueño, estura mediana, y que fue el que habló por el celular para preguntar si los mata y que iba en el carro en lo que se los llevaron, fue identificado como JEFFERSON GAVIRIA TORRES. Entre tanto, el de piel trigueña, alto, trocito, se dice era el parrillero de la moto, el que los abordó inicialmente para llevárselos después, estaba dentro del carro donde los llevaron y asesinaron a su amigo, tenía el celular, y quien participó en estos hechos fue identificado como ANDERSON ESTEBAN GIL VILLA"

2. ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Once Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, entre el 26 y 27 de julio de 2022, legalizó el procedimiento de captura de JEFFERSON GAVIRIA TORRES y ANDERSON ESTEBAN GIL VILLA, contra quienes se formuló imputación como coautores de Homicidio agravado, tentativa de

Homicidio agravado y Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones —artículos 103, 104, 27 y 365 del CP—, cargos a los cuales no se allanó, ninguno de los imputados y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

Radicado el escrito de acusación correspondió al Juzgado Veinte Penal del Circuito de Medellín, donde el 28 de octubre de 2022 se hizo la correspondiente formulación —sin variación en la calificación— contra ANDERSON ESTEBAN VILLA GIL —ya que su compañero de causa, Jefferson Gaviria Torres, suscribió un preacuerdo—.

La audiencia preparatoria inició el 28 de julio de 2023 y se postergó por una sesión adicional realizada el 11 de septiembre de 2023. Y el 4 de octubre siguiente inició el juicio oral, y luego de varias sesiones en las que se practicaron las pruebas de la Fiscalía, correspondió a la defensa presentar las suyas, y fue así como el 1° de febrero esta parte presentó los testimonios de Jefferson Gaviria Torres y de Angie Zuleimy Patiño Vélez —compañera permanente del procesado—. Una vez culminados dichas declaraciones, la defensora solicitó que se le admitiera como prueba sobreviniente al testigo **Luis Miguel Pulgarín Acevedo**.

Argumentando la defensora para el efecto, que el 20 de enero de 2024 —cuando ya había iniciado el juicio oral, estando en la práctica probatoria de la Fiscalía— se enteró por parte de su investigador que **Pulgarín Acevedo** fue condenado el 14 de noviembre de 2023 por el Juzgado Quince Penal del Circuito de Medellín, por los hechos objeto de esta causa penal —en virtud de ruptura de la unidad procesal— al haber suscrito un preacuerdo en razón del cual fue condenado a 20 años de prisión en calidad de coautor del Homicidio.

Aseguró la defensa que ese testimonio es conducente porque hace referencia a los hechos por los cuales se está judicializando a GIL VILLA, y por los que se condenó a Jefferson Gaviria. Es legal porque la prueba testimonial está permitida como medio de conocimiento, según el artículo 382 del CPP. Es pertinente porque se abordará exclusivamente los hechos objeto del proceso, esto es el Homicidio ocurrido el 10 de junio de 2022. Se escuchará *“de viva voz de **Luis Miguel** que lo condenaron como autor material de los hechos, como si esa persona fuese el conductor de esa motocicleta que está en los hechos fácticos. Los hechos sucintos del escrito de acusación se basan totalmente en que Santiago Cortés Marín reconoció a dos personas, un parrillero y un conductor y dijo que ANDERSON era*

el conductor. Viene Jefferson Gaviria y acepta cargos como autor material del hecho". (sic)

En conclusión, es pertinente porque tiene relación directa con los hechos. Es útil porque contribuye a desvirtuar la participación, la coautoría de los hechos por los cuales se acusó a ANDERSON GIL, y hace un aporte en contraposición al testigo de cargos de la Fiscalía. Siendo indispensable porque contribuye a que se haga justicia y de no admitirse se vulneraría los derechos constitucionales y legales del procesado.

3. DECISIÓN OBJETO DE APELACIÓN

La funcionaria *a quo* negó la pretensión de la defensa, al considerar que no se satisfacen los requisitos legales y jurisprudenciales para el efecto. Pues "*cae por su propio peso*" el argumento de la defensa en punto a acreditar el primero de los requisitos, esto es que la prueba surja o se conozca en sede de juicio oral, cuando claramente la etapa prevista para el descubrimiento probatorio se ha superado.

De acuerdo con lo decantado por el fiscal, operando es su favor el principio de la buena fe, desde los albores de la investigación se vinculó a **Luis Miguel Pulgarín Acevedo** como presunto coautor de los punibles por los cuales fue paralelamente llamados a juicio ANDERSON ESTEBAN GIL VILLA y Jefferson Gaviria Torres, es decir que claramente la defensa tenía conocimiento de la existencia de **Pulgarín Acevedo**, en tanto se le ha debido descubrir la totalidad de los elementos materiales probatorios y evidencia física e información legalmente obtenida, sin que ningún argumento contrario haya esbozado quien elevó la solicitud de prueba sobreviniente.

Sumado a lo anterior, deben tenerse presente las manifestaciones de la testigo Angie Zuleimy Patiño Vélez, quien fue insistente en dar cuenta de las labores investigativas que ella realizó luego de que se produjo la captura de ANDERSON ESTEBAN GIL VILLA, las cuales, según sus afirmaciones iniciaron finalizando agosto de 2022 y culminaron en noviembre del mismo año. Teniendo claridad, según ella, frente a la identidad de los autores del hecho, nombres y alias, precisando incluso que dos de ellos se encuentran detenidos. Señalando a Jeferson Gaviria alias Banda y a **Luis Miguel Pulgarín Acevedo** como alias Mono.

Resulta cuestionable el argumento de la defensa para solicitar la prueba cuando el primero de los presupuestos que permite la posibilidad excepcional de que se practique una prueba no pedida en la oportunidad prevista legalmente para ello, esto es la aparición sorpresiva en el juicio oral no se encuentra satisfecha lo que tornaría inane emitir pronunciamiento adicional; sin embargo y en gracia de discusión, lo que podría resultar sorpresivo para la defensa lo era el contenido de la versión que **Luis Miguel** habría brindado, pues para la fecha en que se realizó la audiencia preparatoria no había aceptado los cargos, pero la defensa tenía y tiene a su disposición las herramientas jurídicas que le hubiesen permitido sacar adelante su interrogatorio con un testigo que hubiese podido resultar hostil.

Finalmente, no es una prueba de tal significancia como la pregonada, puesto que se advierte que la finalidad del testimonio, según lo revelado por la defensa, corresponde con aquella versión que previamente brindó Jefferson Gaviria Torres, en cuya práctica se ha garantizado en sumo el ejercicio de la defensa técnica. Y que la relevancia de la prueba refulge en la medida en que se ha condenado a dos autores lo que deslinda de responsabilidad a ANDERSON GIL, resulta un argumento insulso si se tiene en cuenta la teoría de la coparticipación que de suyo no implica que sean dos los partícipes, pudieron ser otros tantos, lo que precisamente al parecer ocurrió en este caso. De ahí que se inadmite el testimonio de **Luis Miguel**.

4. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La defensa apeló la anterior decisión, y solicita que se revoque porque no fueron debidamente interpretados sus argumentos de cara a su pretensión, considera que la juez erró al denegar la prueba solicitada sin tener en cuenta que la defensa argumentó adecuadamente cada uno de los requisitos exigidos para la admisión de ese tipo de pruebas, por lo tanto la primera instancia no decidió debidamente su solicitud probatoria, sino que con mínimos argumentos la despachó desfavorablemente.

Dijo la apelante que según el acontecer fáctico de la acusación, Jefferson Gaviria y ANDERSON GIL eran los ocupantes de la motocicleta, es decir el primero era el conductor y el otro el parrillero y así quedó establecido en el preacuerdo suscrito por Jefferson Gaviria. Por lo tanto "*si hay otra persona de la que yo no conocía —*

porque el juez ni el fiscal me pueden exigir estar pendiente de cuántas personas capturan— y si bien es cierto que en la relación del traslado que me hizo la Fiscalía hay una cantidad de nombres, no es mi deber estar pendiente de quién captura”, ni tampoco tenía argumentos para solicitar en la preparatoria dicha prueba, pues no la podía pedir “por si de pronto aparece una de las personas vinculadas, por si de pronto aparecen esos coautores”

Reitera que el 20 de enero de 2024 fue que conoció que **Luis Miguel** ya había sido condenado y que quiere declarar y contar lo sucedido. El cual en el juicio contaría *“qué fue lo que preacordaste, qué fue lo que aceptaste, conoces o no a ANDERSON GIL VILLA, por qué aceptaste eso, en qué posición estabas en la moto, con quién estabas, quiénes estaban en el carro, a qué horas fueron los hechos, estabas con otras personas, los conoces, no los conoces”,* de ahí la trascendencia de decretar dicho testimonio.

Agregó la apelante que aunque la testigo Angie Zuleimy conoció nombres de otros vinculados a esta causa penal y la defensora también, por ello *“no nos pueden imponer el trabajo del ente acusador”,* porque aunque es deber de la defensa investigar lo favorable para el procesado la Fiscalía también tiene dicho deber, y *“Angie no es la defensora”,* por lo tanto no se le pueden imponer cargas que no le corresponde.

Por último señaló la apelante que se condenó a **Luis Miguel** a 20 años 4 meses de prisión porque era el parrillero de la motocicleta, de ahí que no se explica cómo es que ANDERSON GIL era el parrillero de dicho vehículo según lo narrado en el escrito de acusación, en la formulación de esta y en la teoría del caso de la Fiscalía, de ahí la importancia de escuchar el testimonio de **Luis Miguel**.

5. PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES

5.1 De la Fiscalía General de la Nación.

Asegura que hay una confusión de roles, por cuanto no es al ente acusador que correspondía presentar a Luis Miguel como testigo, sino sacar adelante su teoría del caso, sin que se haya ocultado ningún elemento o información favorable a los propósitos de la defensa, por el contrario, toda la información estaba contenida en

el escrito de acusación, de lo que tuvo conocimiento la defensa desde la audiencia de formulación de acusación.

De los elementos materiales probatorios se vislumbra la participación de **Luis Miguel** en los hechos. De contera fue capturado, aceptó cargos y está condenado, es decir que no se presenta ninguna situación novedosa, puesto que los mismos elementos presentados en el caso de **Luis Miguel** son los que se presentaron para el de ANDERSON GIL y Jefferson Gaviria, de ahí que no es sorpresiva la existencia de **Luis Miguel**.

Si bien es cierto que la testigo Angie no tiene ninguna carga en este caso, sin embargo fue la que ilustró que entre septiembre, octubre y noviembre de 2022 recogió toda la información del hecho investigado, revelando que eran cuatro los partícipes de los mismos, incluyendo a **Luis Miguel** y a Jefferson, y si la defensa oportunamente no lo consideró como testigo no es de recibo, pues si Angie tenía toda esa información lo lógico es que también tuviera conocimiento de ello la defensora. Pide confirmar la decisión de primera instancia al haber sido debidamente motivada por la juez *a quo*.

5.2 De la Representación de las Víctimas.

Manifestó: *“me pronunció en el mismo sentido que el señor fiscal”*.

5.3 Del Ministerio Público.

Se sumó a la petición de confirmar la decisión impugnada, argumentando que como se trata de una prueba excepcional y como la oportunidad para las solicitudes probatorias es la audiencia preparatoria, debido a dicha excepción deben colmarse unos requisitos más exigentes, y en este caso el principal de ellos es que al momento de las solicitudes probatorias no se hubiera conocido la prueba o no fuera previsible. Aunque la defensa aseguró que recientemente se enteró de la existencia de **Luis Miguel**, no obstante el fiscal corrió traslado de todos los elementos materiales probatorios y razón tiene al advertir que la defensa conocía de la existencia del precitado, por tanto era previsible la necesidad de requerir dicho testimonio, por ello debió solicitarlo en la preparatoria y posteriormente de no requerirlo desistir de él. Y es cierto que la esposa de ANDERSON ESTEBAN GIL VILLA al testificar manifestó que tomó parte activa de las labores investigativas en

favor de su consorte y por ello sabe quiénes y cuántos perpetraron los hechos, y hasta sus alias, por lo cual debió aportar a la defensa esa información para lo correspondiente.

Concluyó el Ministerio Público manifestando que de acuerdo con lo anterior, no hay dudas en que para la defensa era previsible que **Luis Miguel Pulgarín Acevedo** le podía servir para declarar en el juicio oral y por eso reitera su pretensión de que se confirme la decisión de primera instancia.

6. COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer de la presente impugnación según lo dispuesto en el artículo 34-1 del Código de P. Penal –Ley 906 de 2004– toda vez que la providencia de primera instancia fue proferida por el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Medellín, que hace parte de este distrito judicial.

7. CONSIDERACIONES

La Sala establecerá si acertó la funcionaria *a quo* al inadmitir como prueba sobreviniente el testimonio de **Luis Miguel Pulgarín Acevedo**, en cuyo caso sería procedente confirmarla, o *a contrario sensu* revocar la decisión objeto de alzada, si se concluyere que no se ajusta a las reglas constitucionales, legales y jurisprudenciales pertinentes.

La prueba sobreviniente se encuentra regulada en el inciso 3° del artículo 344 del CPP, que establece:

“El juez velará porque el descubrimiento sea lo más completo posible durante la audiencia de formulación de acusación.

Sin embargo, si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba.” (Resaltado no original).

Para que una prueba sea catalogada como sobreviniente, se requiere que: (i) surja en el curso del juicio, bien porque se derive de otra prueba allí practicada y ello no fuere

previsible, o que en su desarrollo se encuentra un elemento de convicción hasta ese momento desconocido, y que (ii) no fue descubierto oportunamente por motivo no imputable a la parte interesada en su práctica (...)¹

Como su nombre lo indica, la prueba sobreviniente proviene de una situación excepcional, desconocida, que no permitió hacer la respectiva solicitud probatoria en la etapa procesal correspondiente, y no se pretende con la admisión de las pruebas sobrevinientes pretermitir las formas del proceso y desconocer la preclusividad de las etapas procesales, sino que su objetivo es permitir a las partes la oportunidad de acreditar a través de un medio probatorio pertinente, conducente y útil situaciones trascendentales que inciden en la solución del proceso objeto de juzgamiento y que fueron conocidas con posterioridad a la audiencia preparatoria, esto es en el juicio oral.

En el caso *sub iúdice* de acuerdo con lo relevado por el fiscal y la procuradora, con el traslado de los elementos materiales que hizo la Fiscalía se vislumbraba la vinculación de **Luis Miguel Pulgarín Acevedo** en los hechos objeto de juzgamiento, sin que la defensa haya desvirtuado dicha información, por el contrario de alguna manera la corroboró al manifestar que *“si bien es cierto en la relación del traslado que me hizo la Fiscalía hay una cantidad de nombres, no es mi deber estar pendiente de a quién captura”*.

Igualmente, en gracia de discusión que la defensa no haya tenido claro que efectivamente **Luis Miguel** era otro de los comprometidos con los hechos delictivos, no puede obviarse que la compañera sentimental de ANDERSON ESTEBAN GIL VILLA, en su declaración en el juicio oral claramente reveló que después de capturado su compañero, el 25 de julio de 2020, *“me incorporé e hice un trabajo de campo”*, de conformidad con lo cual obtuvo información de las cuatro personas que participaron en los hechos, dos de ellas actualmente condenadas, es decir **Luis Miguel** alias Mono y Jefferson Gaviria alias Banda, labores que desplegó entre agosto y noviembre de 2022, sosteniendo claramente la testigo que de dicha información le contó a la defensoras, negándose a revelar la identidad de los otros dos copartícipes por su seguridad, la de su esposo y su familia.

Situaciones de donde claramente se advierte que la defensa sabía de la existencia de **Luis Miguel Pulgarín Acevedo** y de la posibilidad que este rindiera testimonio en favor del procesado, así que si la defensora y su investigador no lo abordaron oportunamente

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 44.238 de 2015.

para que fuera testigo de descargos no es esta la etapa procesal para subsanar tal omisión. El primer requisito para la procedencia de la prueba sobreviniente es precisamente que no se haya conocido previamente o que no fuera previsible y en este caso es claro que la existencia de **Luis Miguel** y la información que este puede tener acerca de los hechos por haber participado en ellos era una situación conocida o al menos previsible para la defensa. De manera que con lo argumentado queda desvirtuado que el testimonio solicitado como prueba sobreviniente tenga tal calidad, de ahí que el argumento principal para denegar dicha solicitud es que el mencionado testimonio no es prueba sobreviniente. Sin que la conducencia, pertinencia y utilidad del mismo conlleve a su admisión, en tanto el requisito principal no se colma.

Así que, en este evento al no estarse en presencia de una prueba sobreviniente, aunque esta fuera pertinente y conducente no es posible su admisión, de ahí que acertó la juez de primera instancia al inadmitir el testimonio de **Luis Miguel Pulgarín Acevedo**, por lo tanto se confirmará dicha decisión.

En mérito de lo expuesto la Sala Once de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín,

RESUELVE

PRIMERO CONFIRMAR la providencia proferida por el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Medellín, el 1° de febrero de 2024, objeto de apelación.

SEGUNDO Contra la presente decisión no procede recurso alguno, por tanto se ordena la remisión del expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

Magistrado

CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

Magistrado

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ

Magistrado

Firmado Por:

Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Cesar Augusto Rengifo Cuello
Magistrado
Sala 01 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8edf1d91c7a0f9ffa42a6c3ff068846621fb60ea2fb7774ba7a74cad8fe0418e**

Documento generado en 06/03/2024 02:02:44 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>