



## **SALA PENAL**

Magistrado Ponente:

**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ.**

Auto pruebas.

Radicado: 2014-43291

Aprobado mediante acta: 193

Medellín, diciembre dieciséis (16) de dos mil veintidós (2022)

El fiscal 13 seccional de la Unidad de Vida interpuso recurso de apelación en contra de la decisión proferida por el Juez Veintisiete Penal del Circuito de esta ciudad, el 8 de septiembre último, respecto a la negativa de una prueba testimonial y otra documental, en el proceso que se adelanta en contra del señor **Deison Valencia Cuesta** como presunto autor del delito de tentativa de homicidio agravado, y conforme a la competencia que nos asigna el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, procedemos a resolverlo.

## **ANTECEDENTES**

### **1. La acusación.**

En audiencia realizada el 28 de abril del presente año, el señor **Deison Valencia Cuesta** fue acusado como autor del

delito tentativa de homicidio agravado, descrito en los artículos 103 y 104, numeral cuarto, del Código Penal, "por motivo fútil", por los siguientes hechos narrados en esa diligencia de la siguiente manera:

Los hechos tuvieron ocurrencia el día 2 de septiembre de 2014, a eso de las 10:00 de la mañana, en la casa de habitación ubicada en la Calle 89 # 55 A - 38, del barrio Moravia, sector El Oasis.

Para dicha oportunidad, se encontraban reunidos la señora Yulieth Yesenia Palacio Córdoba, su marido para esa época, el joven Fabián Enrique Medina Gil (menor de edad para esa fecha específicamente, contaba con la edad de 17 años), tres niños pequeños y el señor John Jairo Murillo Villar, cuñado de aquella.

Mientras este grupo familiar estaba departiendo alrededor de la preparación del desayuno, llegó allí un amigo de la familia conocido como alias "TIRRIO" y le pidió dos mil pesos a Fabián, pero este se negó a dárselos ya que escasamente contaba con dinero para los pasajes de la semana.

"TIRRIO", ofendido por la negativa, tomó un cuchillo de la cocina y reitero la petición de los dos mil pesos para comprarse un "perico" (referido a vicio). Fabián volvió a negarle lo solicitado. Fue entonces cuando "TIRRIO", con gran expresión de disgusto, dijo que le daban ganas de matar un "turbeño", refiriéndose a Fabián por ser este oriundo del municipio de Turbo (Antioquia). A continuación "TIRRIO" agarró a Fabián por el cuello y le propinó una puñalada a la altura del corazón. El agresor quiso seguir lesionando a su víctima, pero John Jairo Murillo Villar intervino evitándolo.

"TIRRIO" continuó en actitud amenazante con el cuchillo en sus manos y exclamó que esperaran a que Fabián se muriera. No obstante, Yulieth y John Jairo se apuraron a llevar a un centro médico a Fabián, Policlínica de Medellín, donde los galenos le

salvaron la vida después de una intervención quirúrgica delicada.

“TIRRIO” fue plenamente identificado como **Deison Valencia Cuesta**.

## **2. La solicitud de la prueba.**

La audiencia preparatoria se realizó el 8 de septiembre último, en la cual el fiscal solicitó, en lo que es objeto de impugnación, (i) un álbum fotográfico con la imagen del acusado extraído de la red social Facebook del perfil de alias “Tirrio”, contenido en el oficio 3327 de la SIJIN del 6 de septiembre del 2014, expresando que el documento había sido firmado por el intendente Rubén Darío Serna Calvo de la SIJIN MEVAL de la Policía Nacional, a raíz de la denuncia que se recibió respecto de este caso, la cual sirvió para que las fuentes orgánicas directas de información complementaran el señalamiento e identificación del responsable de la tentativa de homicidio.

Y (ii) el testimonio del investigador del CTI, Jhon Jairo Morales Ramírez, quien estaba para la época en que el fiscal 127 seccional perfeccionó la investigación para proceder a la vinculación formal del acusado, y cuya pertinencia es que fue vinculado al programa metodológico para la realización de actividades investigativas complementarias a la investigación que ya existía. Es importante porque elaboró el informe de investigador de campo del 4 de marzo del 2020 donde se dejó registro de las actividades investigativas realizadas. Actualizó las entrevistas de la víctima Fabián Enrique Medina Gil, corroborando la coincidencia con las anteriores

entrevistas, lo que no significa que se trata de un testimonio referencial, es un hecho del 2014 y se hizo necesario volver a confrontar a la víctima para poder corroborar toda la información y dar seguridad a todo lo que tenía que ver con la vinculación del acusado. Por ello este testigo declararía acerca de las impresiones que como funcionario de policía judicial pudo captar al momento de actualizar dicha conversación con la víctima y con las demás personas vinculadas al caso, en calidad de fuentes orgánicas de información tanto directas como indirectas.

También ingresó a la red social Facebook, al perfil de Maritza Córdoba, compañera sentimental del acusado, de donde se extrajeron fotografías actualizadas de éste, las cuales no van hacer vinculadas porque no se han solicitado como prueba documental, sino simplemente el trabajo que hizo el investigador para actualizar lo que tiene que ver con la fotografía entregada por la denunciante cuando ocurrió el hecho y pasados varios años la encontrada en la red social. Igualmente obtuvo la reseña judicial del acusado para poder hacer su localización pues estuvo residenciado un tiempo en Bogotá, luego en Medellín, e hizo labores para reubicar los testigos, en especial a la víctima, pues estuvo recluido en la cárcel de Puerto Berrío.

De la misma manera, llevó a cabo actividades de campo en el vecindario del barrio Moravia para establecer el comportamiento del acusado luego de salir de la cárcel y de los familiares de éste, quienes están contactando a los testigos para influir en ellos. Manifestó que este investigador es importante puesto que se generaron unas circunstancias

posteriores al delito que deben de ser conocidas a través de ese mismo conocimiento directo que tuvo en las labores de vecindario, en la verificación del hecho de que tanto la víctima cómo los testigos de los hechos y el acusado, pues actualmente están residiendo en el mismo barrio y hay una fuerte influencia sobre ellos.

### **3. La decisión.**

El Juez negó la práctica de estas pruebas.

Consideró que el testimonio del investigador Jhon Jairo Morales Ramírez es impertinente porque las labores de reconocimiento que sirvieron inicialmente en la fase de investigación para reconocer, individualizar e identificar al acusado como "Tirrio" o por su nombre, sirvieron para la fase de indagación e investigación, pero en el juicio, donde ya se decretó el testimonio de la víctima y de dos personas que presuntamente conocen al acusado, considera que la prueba es inadmisibles. Le parece que los actos de vecindario, fotografías, arraigos, y demás aspectos post delictuales no le interesan al proceso, sino que lo importante es identificar a quien presuntamente cometió el hecho y la forma en que se llevó a cabo, y para eso están los testigos Yulieth, Jhon Murillo y la propia víctima, concluyendo que es impertinente, repetitivo y dilatorio traer unos investigadores solamente para que ratifiquen unos hechos relacionados con el reconocimiento, cuando en el proceso no está en duda la identificación del acusado. Los testigos presenciales pueden declarar sobre todos los aspectos que presuntamente

manifestarían estos investigadores y, en caso de prueba de referencia sobreviniente, se podrá acudir a esta figura.

Frente a las fotografías, si bien considera que su uso no es ilegal por ser una red social, esa fotografía sirvió para individualizar al procesado y *“podría ser utilizada eventualmente”* como una evidencia ilustrativa en caso de que el procesado, a manera de ejemplo no se conecte, y quiera utilizarla el fiscal para que la víctima lo reconozca *“pero esa fotografía no aporta absolutamente nada al proceso como tal”*, no cumple con los requisitos de ley para ser decretada como prueba documental puesto que ya lo testigos presenciales pueden declarar sobre ese aspecto, incluso en los hechos jurídicamente relevantes se señaló que el acusado es conocido por la víctima, entonces con mayor razón no son necesarios elementos fotográficos para identificarlo.

#### **4. La impugnación.**

El fiscal interpuso los recursos de reposición y apelación, solicitando se revoque la decisión. Acerca de la negativa de la fotografía, indicó que es una red social a la que puede ingresar cualquier persona que tenga Facebook, y la pertinencia que se alegó no fue el hecho de la identificación plena del acusado, sino que se dijo que tenía una relación específica con la persona que la aportó al investigador (Ervin Álvarez Jaramillo), en el momento en que se formuló la denuncia: *“ello entonces obedece precisamente a la circunstancia del señalamiento directo que se hace con el*

*aporte de una prueba documental específica que es precisamente la imagen del acusado como tal*", no es entonces redundar con la plena identidad, sino que es el momento, quién la entrega y por qué entrega esa fotografía a la investigación, que es precisamente la señora Yulieth Palacio cuando rindió la denuncia al señor Ervin, que recolectó la fotografía como prueba documental, con fines investigativos.

Con respecto al testimonio del señor Morales Ramírez, criticó que el juez no se refirió a un aspecto importante *"y es a las labores posteriores que hizo de campo"*, este investigador fue al barrio y constató quiénes hacían parte de ese vecindario y que tanto los testigos directos como el acusado actualmente están viviendo en el mismo sector de la ciudad, lo que establece unas actividades específicas de conocimiento directo, porque una cosa es la prueba de oídas frente al cumplimiento de actividades investigativas, y otra la prueba de referencia. Este testigo realizó un trabajo de campo específico no solo para determinar que los testigos y el acusado están viviendo actualmente en el mismo sector, sino que también han estado interactuando familiares del acusado con los mismos testigos, aspecto importante no solo para darle realce y verificación a la acusación que se hizo del enjuiciado, sino también a las circunstancias específicas de los testigos al momento de venir a declarar. Es un conocimiento directo que tiene el investigador porque estuvo en el barrio, conociendo todas esas circunstancias que son relevantes. El que haya ido a determinar todas esas circunstancias posteriores al delito y que están relacionadas precisamente con la situación específica que viven en este

momento los testigos al estar conviviendo con el acusado, a quien se le revocó la medida de aseguramiento por vencimiento de términos, y terminaron viviendo en la misma vecindad, por esta época en que se está desarrollando el juicio, lo hace pertinente e importante para su teoría del caso, porque los testigos por sus circunstancias económicas y sociales, no tenían opción para irse a vivir a otro sitio.

Solicitó entonces que se reconsidere *“en el aspecto del trabajo de campo que realizó el señor Jhon Jairo Morales Ramírez, la admisión de este testimonio”*, y con respecto a la prueba documental, la fotografía obtenida de Facebook, expuso que no está relacionada a la plena identidad del acusado sino a unas circunstancias importantes para determinar la credibilidad de la testigo que fue a formular la denuncia, y a la espontaneidad y la entrega de un documento que partía la investigación en dos, la primera cuando aún no se conocía la persona responsable en estos hechos, pues no hubo captura en flagrancia, y la segunda relacionada con una identificación que se hace al momento de la denuncia.

## **5. No recurrentes.**

**5.1.** La apoderada de la víctima no realizó ningún pronunciamiento.

**5.2.** El Procurador Judicial solicitó se confirme la decisión. Expuso que la negativa del testimonio de John Jairo Morales no le genera perjuicio a la fiscalía, y por criterios de utilidad la declaración de la señora Yulieth fue decretada y a través



del interrogatorio se podría agotar cualquier situación que pudiera acreditarse mediante el ingreso de la fotografía.

Frente a las labores de campo que realizó en el barrio Moravia el investigador Jhon Jairo, el Juez indicó que se trata de actividades posdelictuales que no cumplían el criterio de pertinencia en relación con lo que se investiga en este asunto, y se trata de *“una actividad que no se pierde”* porque en caso de que lo requiera podría utilizarla como una prueba de refutación en caso de que se presenten determinadas situaciones, concluyendo que la prueba no cumple el criterio de pertinencia frente a los hechos jurídicamente relevantes.

**5.3.** El defensor también soltó se confirme la decisión. La fotografía no es una prueba documental, los hechos jurídicamente relevantes son de 2014 y sirvió para una plena identificación o una judicialización, y no es necesaria porque los mismos testigos adujeron que al parecer son conocidos de su representado desde antaño; y frente a la información que pueda tener Jhon Fredy Ramírez de aspectos posdelictuales o circunstancias relevantes, eso lo podrán decir la víctima y sus testigos, entonces no es útil para la investigación escucharlo en esos términos.

## **6. La decisión de la reposición.**

El Juez no repuso su decisión. Explicó que no existía conexidad entre los hechos jurídicamente relevantes y las labores de vecindario (acerca de que vivan en el mismo lugar, o entre las rencillas pos delictuales a los hechos), y no se

sabe a qué parte de la teoría del caso de la fiscalía van encaminados estos medios de prueba. Por tanto, si lo que se pretendía era establecer los altercados entre acusado, víctima y su grupo familiar, ya están decretados como testigos el señor **Deison**, Yulieth, la víctima y su familia, por lo que el testimonio resultaba impertinente.

En relación con la fotografía, expuso que si la señora Yulieth necesitaba usarla como evidencia ilustrativa, lo podrá hacer en el juicio porque no existe ningún evento de ilegalidad, pero que su ingreso también era impertinente porque ya se decretó ese testimonio. Concedió, entonces, el recurso de apelación.

## **CONSIDERACIONES**

Nuestro estudio se centra en analizar si la negativa de una prueba testimonial y documental por parte del Juez de primera instancia resulta correcta con base en una impertinencia con los hechos atribuidos, situación que controvierte el fiscal con el planteamiento de que la fotografía de alguna manera soporta la credibilidad de la testigo que denunció los hechos, y la declaración del investigador Jhon Jairo Morales Ramírez evidenciará unas circunstancias pos delictuales importantes para su teoría del caso.

Las pruebas tienen como finalidad llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, los hechos, sus circunstancias y la responsabilidad o no de a quien se le está acusando de ser autor o partícipe de alguna de las conductas

tipificadas como punibles por el legislador, y para ello, conforme lo establece el artículo 357 de la Ley 906 de 2004, en su inciso segundo, se decretarán las pruebas solicitadas por las partes cuando *“se refieran a los hechos de la acusación que requieren prueba, de acuerdo con las reglas de pertinencia y admisibilidad”*.

La pertinencia, entonces, está ligada al tema de prueba integrado por un conjunto de hechos jurídicamente relevantes expuestos bien sea por la fiscalía en la acusación, o en todo caso por la defensa cuando tiene una hipótesis de ocurrencia distinta. Además, luego debe estudiarse si el elemento solicitado resulta conducente, es decir, si es apto legalmente para ser tenido en cuenta (por ejemplo sin prohibición normativa) y, por último, si es útil o reporta interés para definir el objeto o materia que se debate.

En este caso, en relación con la prueba documental solicitada, la fotografía del acusado, consideramos que resulta pertinente conforme a lo señalado por el Fiscal desde su inicial pedimento: *“sirvió para que las fuentes orgánicas directas de información complementaran el señalamiento e identificación del responsable de la tentativa de homicidio”*.

En ese sentido, si bien la declaración de la entonces compañera permanente de la víctima, de quien se indicó fue la denunciante y al parecer conoce al acusado por una relación cercana de convivencia, fue decretada, las circunstancias que rodearon esa denuncia y el señalamiento del acusado, entre ellas la exhibición de la fotografía, podrían

hacer más creíble y probable los hechos que entendemos pretende probar el fiscal conforme a su teoría del caso, en cuanto a que desde un principio la denunciante tenía claro quien había cometido la conducta delictiva.

En ese sentido, debemos recordar que el concepto de pertinencia, que según el legislador puede ser directa o indirecta<sup>1</sup>, debe ser comprendida en un contexto amplio que incluye todos aquellos elementos que sirven *“para hacer más probable o menos probable uno de los hechos o circunstancias mencionados, o se refiere a la credibilidad de un testigo o de un perito”*, conforme lo establece el artículo 375 del CPP, y en esa medida consideramos que el documento que se pretende utilizar cumple con esa función desde la perspectiva razonable del solicitante.

En cuanto al segundo aspecto, el testimonio del investigador Morales Ramírez, refiriéndonos solamente *“a las labores posteriores que hizo de campo”*, según lo especificó el fiscal en su sustentación, teniendo en cuenta que el testigo se solicitó con varias finalidades, consideramos que su declaración también resulta pertinente.

El Juez en su negativa no se refirió claramente a la intención que tiene el fiscal de demostrar unas condiciones posteriores

---

<sup>1</sup>CSDJ.SP. Auto del 24 de agosto de 2002 (AP4640-2022-Radicación: 61078. “Por su parte, el artículo 375 *ídem*, precisa el concepto de pertinencia, indicando que el medio cognoscitivo es pertinente, cuando se refiere *«directa o indirectamente, a los hechos o circunstancias relativos a la comisión de la conducta delictiva y sus consecuencias, así como a la identidad o a la responsabilidad penal del acusado»*, añadiendo que también lo es, cuando *“sólo sirve para hacer más probable o menos probable uno de los hechos o circunstancias mencionados, o se refiere a la credibilidad de un testigo o perito»*.”

al delito, concretamente a una posible manipulación de los testigos por una historia actual de convivencia cercana de la familia del acusado con la de la víctima, al referirse el fiscal en su petición inicial acerca de que los familiares de aquel *“están contactando a los testigos para influir en ellos”*, y esa circunstancia obviamente por resultar relevante para sacar adelante su teoría del caso, resulta pertinente, no solo en caso de retractación de sus testigos directos, sino para darle fuerza a la real ocurrencia de los hechos por el interés que se tiene de alguna forma de ocultamiento.

En conclusión, observamos un mínimo de pertinencia que, desde luego, es provisional, pues su acreditación y trascendencia se verificará en el juicio por la parte procesal y el Juez procederá a la valoración de la prueba en forma individual y su proyección con el resto de lo practicado y aducido.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Penal:**

### **RESUELVE**

**Revocar** el auto que por apelación se revisa y, en consecuencia, se decreta la prueba documental referida a la fotografía del procesado, y el testimonio del investigador Jhon Jairo Morales Ramírez, acorde con la metodología y forma anunciada por el fiscal, y en relación con lo que fue objeto de impugnación.

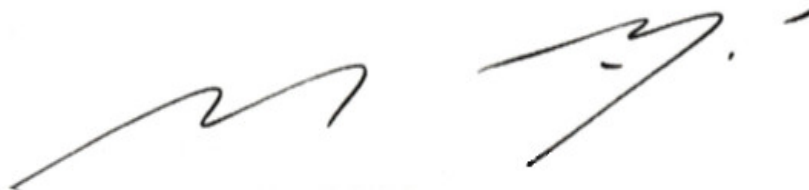
Se informa que contra la presente decisión no proceden recursos.

### **CÓPIESE Y CÚMPLASE**

Los magistrados,



**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**



**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS**



**PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN**