

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA PENAL

Radicado: 050016000206 2021-08052

Acusado: David Restrepo Zapata

Delito: Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir

Decisión: Declarar mal negado el recurso

Magistrado Ponente: Gabriel Fernando Roldán Restrepo

Aprobado en acta No. 71

Medellín, tres (3) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

1.- VISTOS

Debe la Sala pronunciarse sobre el recurso de queja interpuesto por el defensor de David Restrepo Zapata, contra la decisión emitida el 18 de abril de 2024, en sede de audiencia de preparatoria, por el Juez Quince Penal del Circuito de Medellín.

2.- ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

Se reseñará solo lo relevante al objeto de estudio, es decir, lo concerniente al recurso de queja, veamos:

En audiencia preparatoria realizada el 18 de abril de 2024, el juez de instancia decidió decretar en su totalidad las solicitudes probatorias de la fiscalía y la defensa, frente a lo cual, el defensor interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación al insistir como lo hizo en la respectiva oposición que no le fue descubierto un elemento, esto es, una memoria USB contentiva de unos videos, por lo que, se debió rechazar la petición probatoria.

El *a quo* resolvió no reponer la decisión, al considerar que no se presentó una falta de descubrimiento y no concedió el recurso de apelación, en tanto, reiterada y pacífica ha sido la jurisprudencia en indicar que contra la decisión que decreta pruebas solo procede reposición.

El defensor interpuso recurso de queja, remitiéndose la actuación a esta instancia, y a través de la Secretaría de la Sala Penal se impartió el trámite correspondiente, corriendo el traslado de rigor, pronunciándose las partes en los siguientes términos:

El defensor una vez explicó que el motivo de inconformidad se centra en una solicitud probatoria de la fiscalía al considerar que hubo falta de descubrimiento, procedió a referirse al contenido del escrito de acusación, a la enunciación, solicitudes probatorias, su oposición y decisión del juez, igualmente, aludió a la procedencia del recurso de apelación frente al auto que admite prueba resaltando que de manera excepcional es posible cuando se discute la ilegalidad o ilicitud de la prueba deviniendo su exclusión o por violación a garantías fundamentales ocurriendo su rechazo, como este asunto.

Explicó que se reclama la garantía del derecho al debido proceso probatorio y el respeto al precedente jurisprudencial, pues en la sentencia T-125585 del 18 de agosto de 2022 la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se pronunció frente al recurso de alzada cuando se admite un decreto probatorio y lo que se discute es la violación de derechos en los ámbitos de exclusión o rechazo; por tanto, se debe declarar fundado el recurso de queja ordenando se le imparta el trámite correspondiente a la apelación.

Por su parte, el fiscal hizo mención al debido descubrimiento de la prueba, a la oposición de la defensa y decisión del juez, concluyendo que contra la decisión que decreta pruebas no procede el recurso de apelación, por ende, no se debe conceder la queja.

3.- CONSIDERACIONES

Es competente la Sala para conocer el asunto conforme lo dispuesto en el artículo 179C y siguientes de la Ley 906 de 2004.

Revisada la actuación se advierte que, si bien es cierto, en principio se estaría contravirtiendo una decisión que admite un medio probatorio, también lo es que no se está planteando un problema de admisibilidad de la prueba dirigido a la pertinencia o utilidad, pues el defensor lo que pretende es su rechazo al advertir la vulneración de garantías fundamentales por falta de descubrimiento probatorio, y en esa medida, si procede la alzada.

Al respecto, ha explicado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“...Si opta por rechazar las pruebas, como una sanción a la parte que incumplió las obligaciones atinentes al descubrimiento, no cabe duda que procede la alzada, tal y como sucede con la decisión de inadmitir pruebas. Esto no admite discusión.

Si se decide no acceder al rechazo, es evidente que están en juego los derechos de la parte que lo solicitó, pues de ser cierto que se tendría que enfrentar a pruebas desconocidas, la posibilidad de defensa, los controles a la incorporación de las pruebas durante el juicio oral y los otros aspectos relacionados en el numeral 7.1.3 podrían verse seriamente afectados. En tal sentido, a la luz de los criterios establecidos por esta Corporación para concluir que el auto que resuelve sobre la exclusión de evidencia admite el recurso de apelación, independientemente del sentido de la decisión (CSJ AP, 27 Jul. 2016, Rad. 47.469), resultan aplicables al auto a través del cual se decide sobre el rechazo por indebido descubrimiento.”¹

Como bien ilustrativa resulta la anterior cita frente al caso concreto, concluye la Sala que fue incorrectamente negado el recurso de apelación interpuesto por la defensa de David Restrepo Zapata, por lo que, conforme al artículo 179 E de la Ley 906 de 2004², se concederá la alzada en el efecto suspensivo.

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

RESUELVE,

PRIMERO: DECLARAR incorrectamente negado el recurso de apelación presentado por el defensor de David Restrepo Zapata.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto suspensivo el recurso de alzada presentado por el defensor de David Restrepo Zapata, contra la decisión proferida el 18 de abril de 2024, por el Juez Quince Penal del Circuito de Medellín.

TERCERO: Remitir inmediatamente la actuación al juzgado de origen para que imparta el trámite correspondiente.

¹ CSJ. Sala Penal. Rad. 51852 de 2018, numeral 7.1.4.

² “ARTÍCULO 179E. DECISIÓN DEL RECURSO. <Artículo adicionado por el artículo 96 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Si el superior concede la apelación, determinará el efecto que le corresponda y comunicará su decisión al inferior.”

CUARTO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

**GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO**

**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO**

**NELSON SARAY BOTERO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 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: **195325de1e94e119e6c66e9c37fd7276da14d6c223f9b7245df7e2b384f82f8b**

Documento generado en 03/05/2024 03:58:49 PM

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