



SALA PENAL

Radicado: 05001-60-00-206-2022-17754
Procesados: Cristian Alejandro Arroyave Osorio
Jeferson Cifuentes Jaime
Delito: Homicidio
Asunto: Apelación decisión que decreta pruebas
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 056

Medellín, dos (2) de junio de dos mil veintitrés (2023)

1. EL ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación que interpuso la defensa en contra de la providencia proferida por el Juzgado 20 Penal del Circuito de Medellín en audiencia preparatoria.

2. LA DECISIÓN APELADA

En lo que concierne al objeto de apelación, la juez de primer grado decretó el testimonio de Norela Alzate y aclaró que, a pesar de que el fiscal no la mencionó en el acápite de testimonios, si hizo alusión a ella cuando pidió el decreto de la prueba documental.

Asimismo, admitió la pericia e informe respectivo de biología forense, por cuanto es posible que la base de opinión

pericial se traslade 5 días antes de la audiencia en la que se recepcione la peritación, según el artículo 415 del Código de Procedimiento Penal.

Respecto a los medios de prueba que la Fiscalía solicitó, pero que se descubrieron por la defensa, los inadmitió con la salvedad de que podrán ser utilizados por la Fiscalía si la defensa desiste de su incorporación.

Finalmente, en cuanto a las pruebas documentales de las que la defensa alegó su rechazo por descubrimiento extemporáneo, las admitió porque, si bien no se allegaron dentro de los 3 días siguientes, como lo dispone la norma, se enmendó la situación posteriormente para que la defensa tuviera las evidencias completas, a lo que se agrega que la demora se debió a causas no atribuibles al delegado fiscal, quien actuó con lealtad y finalmente envió todas las pruebas. Entonces, estimó que, como la sanción de rechazo no opera exegéticamente, esta regla no es aplicable al caso.

3. LA SUTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

El apelante pretende que se revoque la decisión que admitió: i) las pruebas documentales de la Fiscalía por las que había solicitado su rechazo ya que su descubrimiento fue extemporáneo, ii) el testimonio de Norela Alzate porque la Fiscalía no lo solicitó, y iii) el perito forense que declarará acerca del informe biológico toda vez que no se conocen los datos de identificación de quién concurrirá. Además, se opuso a la salvedad que hizo la juez en la inadmisión de las pruebas

documentales que solicitó la Fiscalía y que habían sido descubiertas por la defensa, porque estima que en caso de que la defensa desista de ellas no sería dable que las pudiera utilizar el ente acusador.

4. OPINIÓN DE LOS NO RECURRENTES

3.1. El delegado de la Fiscalía, como no recurrente, pidió rechazar el recurso presentado porque contra la decisión que admite pruebas no cabe recurso. Subsidiariamente, y luego de ofrecer las razones del caso, solicitó confirmar la decisión de primer grado. En especial, argumentó que la Fiscalía descubrió toda la prueba y que para rechazarla se debe acreditar el perjuicio generado al derecho de defensa, lo que no se hizo.

3.2. La representante de víctimas coadyuvó lo manifestado por el fiscal.

5. CONSIDERACIONES

Los antecedentes expuestos obligan a la Sala a establecer, prioritariamente, si la decisión de la juez de primera instancia, que se contrae al decreto de la prueba solicitada, es susceptible de ser apelada.

Sobre la impugnación de los autos que resuelven acerca de las pruebas pedidas, en providencia del 5 de diciembre de 2016, radicado 48178, M.P. Eyder Patiño Cabrera, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resumió de buena manera la postura de esa alta corporación así: “(...) las

decisiones que en materia probatoria tienen recurso de alzada son: i.- la que inadmite pruebas¹; ii.- la que resuelve (aceptando o no) una petición de aplicación de regla de exclusión² iii.- la que impone la sanción por descubrimiento extemporáneo, es decir, la que rechaza un medio de prueba³, y iv.- también la prueba anticipada por expreso mandato del artículo 179 numeral 6 del inciso 2”.

Admitida esta premisa, no cabe duda que, sean ciertas o no las censuras relacionadas con la admisión de los testimonios de Norela Alzate, de la pericia forense del informe biológico, y de la prueba solicitada por la Fiscalía que descubrió la defensa —cuya procedencia fue condicionada a que la defensa desistiera de su incorporación—, no caben dentro de ninguno de los supuestos que admite el recurso de apelación según precisa la cita jurisprudencial trascrita, en tanto, en principio, no afecta la práctica de la prueba, y las eventuales irregularidades pueden ser planteadas si lo impidieran y, en todo caso, los eventuales motivos que puedan afectar su validez deben y pueden ser controlados al momento de su valoración.

Por supuesto que no consulta el principio de necesidad procesal que este tipo de cuestionamientos deba someterse a la discusión en dos instancias, pues en principio el trámite de la apelación genera mayores costos de tiempo y esfuerzos de la administración de justicia que los beneficios que representa controlar anticipadamente su procedencia por cuanto no están

¹ Artículo 179 inciso 1 numeral 4.

² Artículo 179 inciso 1 numeral 5.

³ Al aplicarse la sanción de rechazo, se está denegando la prueba, por tanto, deviene la aplicación del numeral 4 previamente citado.

en juego garantías fundamentales que sí se comprometerían en los eventos señalados sobre la procedencia de la apelación.

En consecuencia, entiende la Sala, no es viable discutir a través del recurso de apelación si las pruebas cuestionadas deben ser decretadas pese a que son asuntos que pueden ser debatidos, incluso con mejores argumentos, en la alegación conclusiva, oportunidad en la que se puede demostrar, si es del caso, la irregularidad en la solicitud, ordenación o práctica del medio probatorio, para establecer si procede su desestimación por la significación de la afectación o si, por el contrario, no cabe desestimarla; por tanto, son decisiones contra las cuales no cabe recurso de alzada.

No obstante, en lo que concierne al alegado descubrimiento extemporáneo, la misma corporación ha ampliado el alcance de los eventos de procedencia del recurso de apelación, porque se estima procedente la apelación no solo de la decisión que rechaza un medio de prueba, sino de la que decide sobre su procedencia, independientemente de su sentido. Así lo explicó la Corte en sentencia del 7 de marzo de 2018, radicado 51882:

“(...) Sin embargo, cuando no es posible solucionar la controversia por la vía de la dirección del proceso, el Juez debe resolver sobre la procedencia del rechazo. Esta decisión admite el recurso de apelación, independientemente de su sentido, por lo siguiente:

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.”

De manera que la Sala procederá a resolver de fondo el recurso presentado en contra de la admisión de las pruebas documentales de la Fiscalía por las cuales la defensa solicitó el rechazo por su tardío descubrimiento, o más bien su exhibición extemporánea, considerando que todos los medios de prueba fueron debidamente enunciados en el escrito de acusación, lo cual es suficiente para considerarlos descubiertos desde ese entonces.

Frente al tema, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que la sanción consagrada en el artículo 346 de la Ley 906 de 2004, concerniente al rechazo del medio probatorio por falta de descubrimiento, procede cuando no se realizó o cuando no se cumplieron con las obligaciones propias del descubrimiento, afectando el derecho de defensa y contradicción.

Específicamente, en decisión del 30 de septiembre de 2015, AP5721-2015, radicado 46.571, en la cual la defensa solicitó la nulidad de la actuación toda vez que la Fiscalía realizó un descubrimiento extemporáneo, para seguir su línea jurisprudencial, el alto tribunal recordó el pronunciamiento que realizó en el auto AP-6140-2014, en el que advirtió:

*“(…) La citada norma establece como consecuencia de la falta de descubrimiento, el rechazo de los elementos materiales probatorios y evidencia física, es decir, que no podrán ser aducidos en juicio aquellos medios cognoscitivos que «deban descubrirse **y no sean descubiertos**», contrario a lo acontecido en el presente asunto, en el que finalmente sí se concretó la entrega material de los medios de prueba y con ella su pleno descubrimiento, aunque de manera extemporánea, por lo que en estricto sentido no se configuró el supuesto de hecho que exige la norma.*

La finalidad del trámite de descubrimiento probatorio es que las partes lleguen al juicio oral con pleno conocimiento de los medios cognoscitivos de la contraparte, con una estrategia ofensiva o defensiva debidamente preparada con plenas garantías de sus derechos.

Debe tenerse en cuenta que la irregularidad expuesta por el recurrente, en este evento, resulta inane, en la medida en que aquella no produjo un resultado real y concretamente adverso o lesivo para el ejercicio de los derechos de la Fiscalía, la cual tuvo acceso a los medios de prueba de la defensa, pudiendo preparar su estrategia acusadora con suficiente antelación, ya que el juicio oral se retomó el 11 de agosto del año en curso, casi tres meses después, lo que representa un tiempo prudencial para el análisis y planeación de la teoría del caso.

Y es que, la mora de 4 días en que incurrió la defensa, no afecta de manera alguna los derechos de la contraparte, en especial el de contradicción reclamado en la censura, porque, aun cuando fue extemporáneo su conocimiento, ello no implica un sorpresimiento o limitación de controversia a la Fiscalía, quien conocía de su existencia desde el acto preparatorio en el cual fueron descubiertos, enunciados, solicitados y decretados a la defensa, bajo la prevención de ser entregados materialmente con posterioridad, lo cual se cumplió.

Tampoco puede pregonarse un desconocimiento al principio de igualdad de armas propio del sistema acusatorio, debido a que el ente acusador tuvo la oportunidad de conocer los elementos materiales probatorios de la defensa con un mismo nivel o plano de anterioridad al juicio, sin que los 4 días de tardanza en poner en conocimiento los medios de prueba documentales, represente de manera alguna un perjuicio jurídicamente trascendente para el acusador.

Diferente situación sería si la defensa hubiera puesto en conocimiento de la Fiscalía el material probatorio en forma

incompleta, o que no lo hubiese entregado, lo cual sí redundaría en una afectación de garantías procesales, o que su entrega tardía le impidiera ejercer la contradicción, contrario al caso examinado, en el que apenas se inicia el juicio oral, por lo que el ente acusador puede ejercer plenamente sus derechos.

Es más, el recurrente no concretó específicamente la afectación de las garantías de las que es titular, ni demostró un efectivo desconocimiento a la estructura del proceso, pues, no explicó con suficiencia en qué forma la entrega extemporánea de los medios documentales de la defensa le impide ejercer su derecho de contradicción y llegar al juicio oral con pleno conocimiento de los elementos de prueba a controvertir, o cómo dicha mora soslayó la etapa del descubrimiento probatorio, la cual –se reitera– se cumplió a cabalidad.”

En este asunto, no solo se tiene que la Fiscalía con anterioridad a la audiencia preparatoria hizo entrega completa de los medios de prueba descubiertos en la audiencia de acusación, aunque bien es cierto no todos dentro del término legal. En consecuencia, razonando analógicamente a como lo hizo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, no se cumple el supuesto exigido por la norma referente a que “*y no sean descubiertos*”, sino que, además, no se advierte en el caso ni así se argumentó irregularidad alguna que afecte el derecho de defensa del procesado o, incluso, dificulte su contradicción y torne aplicable la sanción contenida en el artículo 346 del Código de Procedimiento Penal que exige la falta, y no extemporaneidad del descubrimiento.

Más aún cuando de la intervención de Fiscalía y defensa en la audiencia preparatoria, quedó claro que: i) la mayoría de los documentos por los que se pide el rechazo fueron exhibidos dentro del término, aunque en blanco y negro; ii) posteriormente, cuando fueron obtenidos por el fiscal se

remitieron los mismos a color; iii) el fiscal explicó que los únicos elementos que no se enviaron dentro de los 3 días se debía a que no habían sido obtenidos, pero una vez estuvieron en sus manos los trasladó al defensor; iv) estos pocos se entregaron con tiempo suficiente para que la defensa los conociera antes de iniciar la audiencia preparatoria; y v) no se discutió que los únicos que se trasladaron el 26 de diciembre de 2022 y el 6 de enero de 2023 afectaran el derecho de defensa, ni tampoco el Tribunal percibe transgresión alguna.

En palabras más simples, no descubrir a tiempo no deja de ser una irregularidad, pero para que tenga entidad y genere el rechazo se requiere que trascienda en la afectación de las garantías de la contraparte, puesto que el debido proceso se evalúa materialmente más que de manera formal.

En consecuencia, el Tribunal confirmará la decisión de primer grado que admitió las pruebas documentales por las que se solicitó su rechazo con fundamento en el descubrimiento extemporáneo; lo cual no será óbice para que, en su valoración, de estimarse que conllevó la afectación de garantías, pueda ser desestimada como ocurre con la prueba ilegal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en Sala de Decisión Penal,

R E S U E L V E

Primero: Inadmitir el recurso de apelación interpuesto por la defensa en contra del auto proferido por el Juzgado 20 Penal

del Circuito de Medellín, en lo que concierne a los aspectos impugnados de la admisión de los testimonios de Norela Alzate, del perito forense que declarará acerca del informe biológico y de la prueba solicitada por la Fiscalía que descubrió la defensa, conforme con las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: Confirmar la decisión de primer grado que admitió las pruebas documentales de las que se solicitó su rechazo por descubrimiento extemporáneo, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

Tercero: Esta decisión queda notificada en estrados al momento de su lectura, y contra la misma no procede recurso alguno.



MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO



PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO



GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO