



SALA PENAL

Radicado: 05-001-60-00206-2022-23294
Acusado: Cristian Camilo Aguirre Pareja
Delito: Acto sexual violento
Asunto: Apelación de auto que niega pruebas
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 161

Medellín, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

1. EL ASUNTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación de la defensa en contra del auto proferido el 5 de noviembre de 2024 por el Juzgado 8° Penal del Circuito de esta ciudad, mediante el cual le negó el decreto de algunas pruebas.

2. ANTECEDENTES

2.1. La acusación

El 9 de julio de 2024, la Fiscalía acusó a Cristian Camilo Aguirre Pareja de ser autor del delito de acto sexual violento (artículo 206 del Código Penal), por hechos que habrían ocurrido el 20 de octubre de 2022 en horas de la noche en la unidad residencial Altamar, ubicada en el barrio Boston de esta ciudad, cuando el acusado, quien ejercía como vigilante,

habría atentado contra la integridad y formación sexual de Jessica Andrea Rojo Vivares, la cual se dirigía a su residencia y fue abordada por aquel para ser llevada a la fuerza de los brazos e ingresarla al cuarto de basuras de la unidad residencial donde le habría realizado tocamientos de contenido erótico sexual en los senos y glúteos por encima de las prendas de vestir.

2.2. La solicitud probatoria de la defensa

La audiencia preparatoria se realizó el 5 de noviembre de 2024, culminando el descubrimiento probatorio, en el cual la defensa enunció los testimonios de Gloria Henao Sucerquia, Samuel Arturo Zapata Muñoz, Julián Mauricio David y José Mario Gómez Lizarazo, advirtiendo que este último sería pedido como testigo en común con la Fiscalía.

Dentro de su solicitud probatoria, la Fiscalía pidió como pruebas los testimonios de Jessica Andrea Rojo Vivares, Héctor Javier Vanegas Osorio, Santiago Ramírez Ramírez, Wilber Andrés Alfonso Otálora, Jhon Alexander Zapata Vásquez, Ricardo Alberto Ossa Zuluaga, María Alejandra Rojo Vivares, Jaqueline Andrea González Múnera, Jesús Alfonso Blanco Sánchez, Tatiana María Echavarría, Esneider Cano Arias, José Mario Gómez Lizarazo, Juan Diego Vergara Toro, Gilber Rodrigo Quiñónez Morales, María Claudia Montaña Gaitán y Élver López, sustentando la pertinencia y utilidad de cada uno de ellos.

Por su parte, la defensa, además de solicitar los testimonios mencionados en su descubrimiento, pidió el decreto de los testimonios solicitados por la Fiscalía y que llegaren a ser desistidos por esta parte procesal en el juicio, advirtiendo que no los solicitaba como testimonios comunes porque no existe una pertinencia diferente a la planteada por el ente acusador y que en el evento de que este desista de algún testigo cercenaría la posibilidad de la defensa de acceder a su testimonio. Para sustentar lo anterior citó una providencia del Tribunal Superior de Medellín del 15 de mayo de 2019 con ponencia del magistrado Santiago Apráez Villota. Aclaró que lo anterior sería ante el eventual caso de que algún testigo desistido resulte relevante para la defensa bajo la misma pertinencia y utilidad que ha manifestado el delegado fiscal.

2.3. La decisión de primera instancia.

La juez de conocimiento resolvió las solicitudes probatorias accediendo a las pruebas pedidas por la Fiscalía, salvo la concerniente al testimonio de Héctor Javier Vanegas Osorio, sobre lo cual no hubo oposición; de igual modo, decretó las pruebas solicitadas por la defensa, incluyendo el testimonio en común del señor José Mario Gómez, a excepción de los testimonios que serían comunes a los de Fiscalía en el evento de que desistiera de estos, solicitud que fue denegada.

Sustentó esta última decisión en que los testimonios no fueron descubiertos por la defensora, por lo menos los nombres de los testigos, como tampoco se expuso la

pertinencia y utilidad para su teoría del caso. Sostuvo que, aunque no se requiere argumentar una pertinencia distinta a la de la contraparte, debe existir un interés, pues suele suceder que con el contra interrogatorio no se logre evacuar un tópico puntual no abordado en el interrogatorio directo o que existan aspectos particulares que quisiera abordar la defensa con el testigo común.

No obstante, advirtió que habría la oportunidad para que, efectuadas las argumentaciones del caso en el momento procesal correspondiente, se elevara solicitud de dichos testigos como prueba sobreviniente en el evento de que la Fiscalía no los emplee, porque en su sentir nacería el derecho de la defensa a solicitarlos como suyos.

2.4. La sustentación del recurso de apelación por la defensa.

La defensa apeló la denegación de los testimonios de los cuales desista la Fiscalía en el juicio, argumentando que si bien los testigos comunes que pretenda hacer valer la defensa deben ser descubiertos y enunciados, como sucedió con el testimonio de José Mario Gómez, ello no tiene nada que ver con la situación ahora planteada en la que se pretende se le permita la práctica de los testimonios que puedan ser desistidos por el ente fiscal precisamente bajo esa condición, pues si los testigos comparecen, se ceñiría simplemente a hacer el contrainterrogatorio.

Arguye que se trata de la misma pertinencia y utilidad de la Fiscalía que también considera acorde a la teoría del caso

de la defensa, por lo que de no poder acceder a concontrinterrogar se afectaría en gran medida el derecho de defensa y por eso se busca desde este estadio procesal tener la posibilidad de interrogar, de manera directa, a los testigos que lleguen a ser desistidos.

Cita nuevamente la providencia con ponencia del magistrado Santiago Apráez Villota del 15 de mayo de 2019, aprobada con acta 069, en la que se accedió a la práctica de dos testimonios solicitados por la defensa en el evento de que la Fiscalía renunciara a ellos.

2.5. La opinión de los sujetos procesales no recurrentes

2.5.1. El fiscal, como no recurrente, pide que se confirme el auto apelado al considerar que el solo hecho de que renuncie a sus testigos, lo cual puede suceder si se cuenta con suficiente información para sustentar su teoría del caso, no habilita de por sí a la defensa a que se le permita la práctica de todo el paquete probatorio de la Fiscalía, en este caso unos 15 testigos, exceptuando al testigo común decretado.

2.5.2. El delegado del Ministerio Público sostiene que debe confirmarse la decisión puesto que, aún tratándose de prueba común que se pide en el evento de que se renuncie a ella, debe seguir el derrotero de la solicitud probatoria, esto es, su inicial descubrimiento y establecer la correspondiente pertinencia así sea similar a la de la contraparte.

3. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo reseñado, le corresponde a la Sala resolver si en el caso procede decretar a favor de la defensa la totalidad de los testimonios que le fueron decretados a la Fiscalía y que eventualmente sean desistidos en el juicio por esta parte procesal, con excepción del testimonio del señor José Mario Gómez, que fue decretado en común a ambas partes, pues así fue solicitado.

Empecemos por esclarecer el tema del descubrimiento probatorio como presupuesto para el análisis de conducencia y pertinencia, puesto que la omisión de la defensa de hacerlo constituyó un motivo adicional para que le fuera denegada por la juez de primera instancia la solicitud probatoria objeto de impugnación.

Por supuesto, es de precisar que cuando lo que se pide es la práctica de una prueba que fue conocida luego de haber sido descubierta por la contraparte, no resulta razonable que se le exija al solicitante el previo descubrimiento si se tiene en cuenta que precisamente la finalidad de este acto procesal es garantizar la igualdad de armas entendida como el derecho de la parte a conocer las evidencias y los elementos que su contrario habrá de utilizar, sin que pueda considerarse sorprendida por la obvia razón de haber tenido conocimiento de la existencia del elemento de convicción con antelación, al estar en su poder, sin que con esto se afecten principios como la lealtad procesal y la contradicción.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto AP3997-2021 del 8 de septiembre de 2021, Radicación No. 60005, con ponencia del Magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa, expuso lo siguiente:

“(…)

Revisada la actuación, observa la Corte que les asiste razón a los recurrentes en su reparo. Fue la fiscalía quien descubrió al testigo Bustamante Zapata desde el momento mismo en que presentó el escrito de acusación, toda vez que en ese documento, dentro del acápite titulado como “*elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida*”, reseñó a dicho sujeto como testigo de cargo número 6. En consecuencia, nada obstaba para que la defensa, previa consideración de que dicho testigo era importante para la demostración de su teoría del caso, lo solicitara, como en efecto lo hizo, en la oportunidad correspondiente de la audiencia preparatoria.

En anterior decisión CSJ AP, 14 ago. 2013, rad. 39.230, la Sala precisó:

(...) de manera pacífica y reiterada ha considerado la Sala, al examinar las normas que regulan la obligación del descubrimiento probatorio por parte de la Fiscalía, que el deber de lealtad emana de la necesaria posibilidad ofrecida a la defensa, para que conozca qué fue lo recaudado por la Fiscalía, favorable al acusado, y así pueda adelantar su particular estrategia en el juicio. Pero, esa obligación de descubrir los elementos materiales probatorios, evidencia física e informes legalmente obtenidos no entraña, dentro de un proceso de partes regido también por el principio de adversarialidad, que la Fiscalía pida, ni mucho menos practique, las pruebas que puedan favorecer al acusado.

Si la defensa considera que, en efecto, esos elementos de juicio recogidos por la Fiscalía son favorables, la técnica probatoria indica que simplemente los solicita en el momento correspondiente de la audiencia preparatoria.
(Destaca la Sala).

Bajo ese entendido, si el interés de la defensa, como sucedió en este asunto, era hacer uso de la información derivada de los elementos materiales probatorios de la contraparte, válido

resultaba que aquélla, “*simplemente*”, en la audiencia preparatoria, elevara la petición de acuerdo con las reglas que imperan para su decreto y práctica. (Cfr. CSJ AP, 18 nov. 2020, rad. 52881).

Es que, valga precisar, si con el *descubrimiento probatorio* se busca que la otra parte conozca los elementos materiales probatorios que su rival posiblemente haría valer en juicio, para no ser sorprendida, ni impedirle el ejercicio de su derecho de contradicción, fácilmente se puede colegir que, en este asunto, ningún reproche puede endilgársele a la defensa en relación con el descubrimiento del testigo Ovidio Antonio Bustamante Zapata, en tanto dicha prueba era conocida por la Fiscalía General de la Nación.

Por ende, es incuestionable que el Tribunal de Antioquia se equivocó cuando inadmitió el elemento mencionado, aduciendo la supuesta falta de descubrimiento probatorio.”

Retomando el caso concreto se evidencia que efectivamente los testimonios pretendidos no solo fueron mencionados por la Fiscalía al presentar la acusación y en su enunciación probatoria, sino que también fueron pedidos por el ente acusador dentro de las pruebas solicitadas en la audiencia preparatoria, las cuales le fueron decretadas por la juez de primera instancia, salvo el testimonio de Héctor Javier Vanegas Osorio, sobre lo que no hubo discusión.

Por consiguiente, conforme con el criterio jurisprudencial citado y que comparte esta Sala de Decisión, bastaba con que la defensa pidiera en la audiencia preparatoria la práctica de los testimonios que estima favorable a sus intereses, sin que se le pudiese reprochar la falta de descubrimiento en tanto dicha prueba era conocida por la Fiscalía, motivo por el cual no procede su rechazo por esta razón, siendo del caso ingresar a determinar si, conforme con lo sustentado por la solicitante, se colman los requisitos de pertinencia y utilidad para ordenar

como prueba común para la defensa los testimonios en cuestión que le fueron decretados a la Fiscalía.

Al respecto se dirá que la contradicción y la confrontación sin desventajas surgen como características no solo relevantes sino esenciales de nuestro sistema procesal penal acusatorio, en el que le corresponde a cada parte velar por la satisfacción de sus cargas probatorias o desvirtuar las ajenas, sin perjuicio del amparo de la presunción de inocencia, por lo que el derecho a probar en condiciones de igualdad es un aspecto crucial del procedimiento.

Pero si así no fuera, se llegaría a la misma conclusión en virtud de nuestro orden superior, específicamente del artículo 29 de la Constitución Política que consagra: “*quien sea sindicado tiene derecho (...) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra...*”. Postulado que se aviene de buena manera con la regulación internacional de derechos humanos (artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) integrada a nuestro bloque de constitucionalidad.

Para preservar ese derecho en condiciones de equilibrio entre las partes enfrentadas en la demostración de la verdad que informa la resolución del caso, va de suyo que, el solo hecho de que una de ellas haya solicitado un testimonio, no inhibe a su contraparte también de solicitarlo por esa exclusiva razón. Las limitaciones que se imponen a las solicitudes comunes de prueba derivan de la razón jurídica,

sustentada en el carácter adversarial del procedimiento y la racionalización de los recursos de la administración de justicia.

Sobre este tipo de peticiones nuestro máximo órgano de la administración de justicia ordinaria en el auto AP3424-2023 del 8 de noviembre de 2023, radicado 63001, con ponencia del Magistrado Carlos Roberto Solórzano Garavito, estableció las siguientes reglas:

“3. La prueba de interés común

3.1 Aunque la Ley 906 de 2004 no prevé expresamente la posibilidad de que las partes (fiscalía - defensa) soliciten la misma prueba, nada lo prohíbe. Por el contrario, se entiende que dicha actividad se cumple en el marco de los principios de libertad probatoria y de contradicción que inspiran el sistema acusatorio¹.

Por lo anterior, la jurisprudencia de la Corte ha fijado una serie de reglas en relación con la prueba de interés común, que pueden sintetizarse de la siguiente manera:

i) La fiscalía y la defensa tienen la posibilidad de solicitar, para su examen directo, una o más pruebas decretadas a su contraparte, siempre y cuando resulten pertinentes, conducentes y útiles². En estos casos, cada parte está obligada a presentar los argumentos sobre la pertinencia de la prueba, e igualmente, a exponer aquellos de conducencia y utilidad cuando se presente controversia respecto de dichos requisitos³.

ii) La pretensión de una prueba de interés común tiene lugar en el marco de cada teoría del caso, incluso si la defensa no tiene interés de anunciarla, pues al menos tendrá como estrategia evidenciar que la fiscalía no desvirtuó la presunción de inocencia del procesado. De modo que, quien la solicita, debe *«agotar una argumentación completa y suficiente»* sobre su

¹ Artículos 373 y 378.

² CSJ AP896-2015, rad. 45011; AP948-2018, rad. 51882 y AP2901-2019, rad. 55136.

³ Ibidem.

pertinencia, con el fin que el juez pueda establecer si se justifica o no decretarla⁴.

iii) Dichas solicitudes se sustentan en los hechos del proceso contenidos en la acusación o aquellos que proponga la defensa «*cuando opta por una teoría fáctica alternativa*»⁵, así como los temas objeto de controversia o que hagan más o menos probable las circunstancias y credibilidad de otros medios, sin que lleve a dilaciones del proceso⁶.

iv) Si la solicitud de la prueba de interés común, tratándose de testimonios, se hace con el único propósito de cuestionar su credibilidad, tal argumentación no satisface la exigencia de pertinencia, entre otras razones, porque el mismo objetivo puede suplirse con el conainterrogatorio⁷, lo cual la torna improcedente.

v) Aunque la Sala inicialmente sostuvo que la defensa, tratándose de pruebas de interés común, debía presentar una argumentación adicional de pertinencia, conducencia y utilidad a la expuesta por la fiscalía⁸, en la actualidad se considera que el examen directo de una prueba se justifica en razón a que ambas partes persiguen objetivos antagónicos: la una de responsabilidad y la otra de inocencia⁹.

Es decir que cuando la defensa solicita una prueba que ya ha sido requerida por la fiscalía, su examen directo «*no puede tildarse en términos formalistas y anticipados de repetitivo*»¹⁰, en orden a negar o condicionar su examen probatorio, pues inclusive se ha aceptado el decreto de prueba con homogeneidad de fundamentos de pertinencia entre la fiscalía y la defensa, entendiéndose que con su práctica buscan elementos distintos¹¹.

Tampoco resulta correcto que, por erigirse en una mala práctica, la defensa solicite condicionadamente el decreto a su favor de una prueba -que ya ha sido solicitada por la fiscalía- para examinarla de manera directa en el evento que el ente acusador renuncie a su práctica, porque basta que la parte justifique su pertinencia en el marco de su teoría del caso, para que el juez proceda a decidir lo que corresponda en relación con ella¹².”

⁴ Cfr. CSJ AP896-2015, rad. 45011.

⁵ CSJ AP5785-2015, rad. 46153.

⁶ Ibidem.

⁷ Cfr. AP948-2018, rad. 51882 y AP4281-2019, rad. 55798.

⁸ CSJ SP6361-2014, rad. 42864

⁹ CSJ AP2901-2019, rad. 55136.

¹⁰ CSJ AP896-2015, rad. 45011 y CSJ AP2901-2019, rad. 55136.

¹¹ CSJ AP2901-2019, rad. 55136.

¹² CSJ AP3128, 28 jul. 2021, Rad.: 59032.

Entonces, si ambas partes tienen derecho, en principio, a obtener la comparecencia del testigo para que en juicio atestigüe, naturalmente que no puede quedar al arbitrio de una sola de ellas su disposición, lo que no implica de contracara que se deban decretar pruebas sobre las que racionalmente no se percibe ni conocimiento ni interés material de la parte que la solicita.

En otras palabras, le corresponde a la parte que pide una prueba invocar con precisión y claridad las razones de su pertinencia y admisibilidad, pues de no hacerse o de cumplir defectuosamente esta carga, genera el riesgo de que si el juez no percibe su procedencia deba denegarla¹³, en tanto en la audiencia preparatoria, con miras a racionalizar los recursos de la administración de justicia, solo deben decretarse las pruebas que legalmente permita conocer los hechos y circunstancias materia del juicio y de la responsabilidad del procesado.

De las disposiciones generales sobre la práctica de la prueba en el juicio oral, se extrae que los medios probatorios admisibles tienen por fin llevar al conocimiento del juez los hechos y circunstancias materia del juicio. Más específicamente, el artículo 375 de la Ley 906 de 2004, establece que la prueba será pertinente cuando se refiera

¹³ ARTÍCULO 357. SOLICITUDES PROBATORIAS (...)

El juez decretará la práctica de las pruebas solicitadas cuando ellas se refieran a los hechos de la acusación que requieran prueba, de acuerdo con las reglas de pertinencia y admisibilidad previstas en este código.

“directa o indirectamente a los hechos o circunstancias relativas a la comisión de la conducta delictiva..., también es pertinente cuando sólo sirve para hacer más probable o menos probable uno de los hechos o circunstancias mencionados...”.

Pues bien, con este marco conceptual lo importante o crucial para resolver el asunto se centra en determinar si la defensora con los testimonios decretados a la Fiscalía pretende demostrar un suceso distinto al planteado por el ente acusador en su pertinencia o, si se trata del mismo objetivo será menester alegar de qué manera podría incidir para los intereses de la defensa, pues también debe fundamentarse su utilidad.

No obstante, al efectuar el examen respectivo resulta evidente que la defensa de manera genérica e indeterminada, desafiando la racionalidad de todo acto de parte, pide sin más que se decrete a su favor la totalidad de testimonios pedidos por la Fiscalía bajo la doble condición de que llegue haber un desistimiento de la contraparte y que además puedan resultar de trascendencia para la defensa, incumpliendo de esa manera con la carga de demostrar la pertinencia y utilidad de la prueba que persigue.

Entonces, lo que debió demostrar la defensa para obtener que algunos o todos los testigos fueran comunes, es que estos tenían conocimiento de circunstancias que específicamente pueden beneficiar su teoría del caso y vincular ese conocimiento con el aspecto pertinente del testimonio que se espera se practique a favor de sus intereses,

de manera que permita deducir al funcionario judicial de conocimiento que en realidad existe un tema de relevancia para la defensa en caso de que se renunciara a esos testigos por la Fiscalía, con lo que se acreditaría la necesidad de que funjan como testigos directos de la defensa.

Es de puntualizar, como se lee en la cita jurisprudencial en precedencia, que se dispensa a la parte que solicita una prueba en común de invocar un motivo de pertinencia distinto o diferente al de su contraparte, pero no está relevada en modo alguno de invocar la pertinencia y utilidad que le asista.

Empero, no se observa que en esto se haya centrado la alegación ni se ha demostrado que los testimonios que en común se procura su recepción de modo directo tengan objetos específicos que le conciernan a la defensa, más bien se piden para que, si la Fiscalía renuncia a ellos y eventualmente puedan dar cuenta de aspectos que en el momento le surjan a la defensa como de su interés, pueda esta última parte acceder a su práctica. Por supuesto que el decreto del testimonio en común no se establece para salvar estas contingencias, pues en la audiencia preparatoria se debe definir claramente la procedencia de la prueba en orden a indagar la verdad del suceso, pero racionalizando los recursos de la administración de justicia.

La Sala es consciente de que es permitido que un mismo testigo concurra al juicio como prueba de cargo y a la vez de descargo, ya sea porque en su práctica el interrogatorio no abarque los temas de la contraparte o porque se haya

renunciado o desistido; sin embargo, para que esto sea válido se requiere que cada una de las partes, acorde con su particular teoría del caso, exponga una sustentación completa y suficiente en la que se cumpla con los presupuestos de pertinencia y admisibilidad que demanda la norma para el decreto y práctica de los elementos de convicción pretendidos, según lo estipulado en los artículos 375 y 376 de la Ley 906 de 2004¹⁴.

Sobre esta precisa temática, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en auto AP4940-2022 del 26 de octubre de 2022, radicado 61627, M. P. Myriam Ávila Roldán, al resolver un asunto similar en el que el defensor solicitó de manera genérica los testimonios de la Fiscalía en el evento de que desistiera de estos, negó tal solicitud bajo los siguientes argumentos:

“17.- Véase que en la oportunidad procesal pertinente el apoderado de la procesada no fundamentó la petición probatoria objeto de censura, conforme a las exigencias argumentativas establecidas en los términos del artículo 375 de la Ley 906 de 2004, tal y como él mismo lo reconoció al sustentar el recurso vertical. La justificación de su pretensión frente a los medios probatorios denegados se sustentó únicamente en la necesidad de cubrir la eventualidad de que los declarantes citados no comparezcan al juicio, “*en caso de renuncia por parte de la fiscalía*”, o, en el evento de que el

¹⁴ **ARTÍCULO 375. PERTINENCIA.** El elemento material probatorio, la evidencia física y el medio de prueba deberán referirse, 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. También es pertinente 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 de un perito.

ARTÍCULO 376. ADMISIBILIDAD. Toda prueba pertinente es admisible, salvo en alguno de los siguientes casos:

- a) Que exista peligro de causar grave perjuicio indebido;
- b) Probabilidad de que genere confusión en lugar de mayor claridad al asunto, o exhiba escaso valor probatorio, y
- c) Que sea injustamente dilatoria del procedimiento.

contrainterrogatorio efectuado por su contraparte no sea suficiente; aspectos que no constituyen razón suficiente para que su postulación sea aceptada.

18.- Recuérdese que la parte que formula la solicitud probatoria debe indicar qué hecho o circunstancia pretende acreditar con cada uno de los medios de prueba que solicita, para evidenciar el nexo con el tema de prueba, en lo que se incluye no sólo los supuestos fácticos relatados en la acusación, sino, los hechos que proponga la defensa en su teoría del caso. No obstante, en este evento, la parte interesada nada dijo sobre la temática acabada de citar. Incluso, al sustentar el recurso, el impugnante se limitó a repetir los argumentos en que fundó su pretensión inicial.

19.- No se desconoce que la defensa podía pedir como suyas las pruebas testimoniales que también fueron requeridas por su opositor, pero para que su postulación saliera adelante se requería que justificara su pertinencia a la luz de su propia teoría del caso. No obstante, en el asunto en estudio, se insiste, ninguna argumentación en ese sentido hizo el apoderado de la acusada, toda vez que no dio a conocer qué aspectos de utilidad exclusiva para su estrategia defensiva se demostrarían con el interrogatorio directo de estos deponentes.”

Así las cosas, solo queda por advertir que esta Sala comparte plenamente el criterio de nuestro superior, sin que le reconozca fuerza vinculante a otro precedente anterior de otra Sala de Decisión de este mismo tribunal, en virtud de la independencia y autonomía judicial, el que en todo caso no se trataría de un precedente obligatorio horizontal de la Sala que ahora decide el asunto.

En todo caso, no se conoce el contexto completo de la decisión de la Sala homóloga para evaluar la posibilidad de acoger o no la tesis allí expuesta y, por el contrario, del aparte

leído textualmente por la apelante¹⁵ se percibe que en ese preciso evento la defensa realizó una argumentación de cara a la pertinencia de los dos testimonios solicitados por el fiscal en el evento de renunciar a ellos, así se tratara de la misma pertinencia aludida por su contraparte, situación que dista de la examinada en el presente caso en el que la defensa omitió especificar los testimonios requeridos y por qué resultaban pertinentes para su teoría del caso, como tampoco el Tribunal percibe pertinencia y utilidad, en tanto lo que se exhibe no es la pretensión de establecer desde la audiencia preparatoria las pruebas que podrían soportar o apoyar su teoría del caso, sino dejar abierta la posibilidad según el aleas y lo que surja de echar mano de otros medios de prueba, sobre los que se evidencia no se ha adelantado actividad investigativa toda vez que nada se expresa sobre su importancia y utilidad.

En conclusión, la Sala confirmará el auto de primera instancia que, entre otras determinaciones, denegó el decreto a favor de la defensa de la totalidad de los testimonios decretados a la Fiscalía —a excepción del testimonio en común de José Mario Gómez— y que pudiesen llegar a ser desistidos por esta parte procesal.

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

¹⁵ “...y si ello es así, razón le asiste al defensor al cuestionar al juez cuando se niega a recaudar esos dos testimonios en caso de que la Fiscalía renunciara a los mismos, pues al escuchar el registro audible de lo ocurrido en la audiencia aparece argumentada clara y suficientemente por el togado, en caso de que la representante de la fiscalía no los presente en estrados judiciales, lo cual no ocurrió con los restantes testimonios que esta demandó.” (Subrayas de la Sala).

R E S U E L V E

Confirmar el auto recurrido, obra del Juzgado 8° Penal del Circuito de Medellín.

Contra esta decisión, la que queda notificada en estrados al momento de su lectura, no caben recursos, por lo que se ordena la devolución inmediata del expediente al juzgado de conocimiento.

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
MAGISTRADO

Firmado Por:

**Miguel Humberto Jaime Contreras
Magistrado
Sala 08 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado
Sala 013 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado**

Sala 011 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:

**48465778f90b1d69361a104ed7a2bfe7ac6c564c63ec02f5ff
f99ddc501af4bc**

Documento generado en 25/11/2024 04:31:13 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico
en la siguiente URL:**

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>