



SALA PENAL

Medellín, dieciocho de abril de dos mil veintitrés.

CUI: 05 001 60 00207 2014 00003
Procesado: Juan Carlos Castrillón López
Delito: Actos sexuales abusivos con menor de catorce años agravado
Asunto: Apelación de interlocutorio por el cual se inadmitieron unas solicitudes probatorias de la defensa
Interlocutorio: N° 19 aprobado por acta 71 de la fecha
Decisión: Confirma
Lectura: Veintiocho de abril de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

1. ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por la defensa contra decisión que profiriera el 27 de enero de 2023 el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito de Medellín, por la cual se le inadmitieron algunas solicitudes probatorias.

2. HECHOS

Según el escrito de acusación, el 1° de enero de 2014 en el barrio Enciso de esta ciudad, cuando la niña de cinco años SCI —nacida el 9 de junio de 2008— fue a visitar a su padre JUAN CARLOS CASTRILLÓN LÓPEZ en la casa de él, este le hizo tocamientos libidinosos en sus partes íntimas, concretamente con su mano en la vagina y en los senos, por debajo de la ropa, y le dio besos en la boca.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

En razón de esos hechos, ante el Juzgado Veintisiete Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, el 16 de noviembre de 2021 se formuló imputación contra CASTRILLÓN LÓPEZ como autor de actos sexuales con menor de catorce años agravado (artículos 209, 211-5 del CP), cargos a los cuales no se allanó.

La Fiscalía General de la Nación radicó escrito de acusación y correspondió el proceso por reparto al Juzgado Diecisiete Penal del Circuito de Medellín, ante el cual, el 16 de enero de 2023, se acusó formalmente —sin variación en la calificación jurídica inicial— a JUAN CARLOS CASTRILLÓN LÓPEZ, y el 27 de enero de 2023 se hizo la audiencia preparatoria, y en ella la defensa pidió los testimonios comunes de la presunta víctima SCI, su madre Lizeth Yurani Ibarra Urrego y de su abuela Marta Irene Urrego.

4. DECISIÓN IMPUGNADA

La primera instancia inadmitió las mencionadas solicitudes probatorias, al considerar que la defensa no argumentó debidamente por qué requiere como testigos propios a SCI, Lizeth Ibarra Urrego y Marta Irene Urrego, pues difusamente y de manera general expuso *“es mi interés por si no se presenta por la fiscalía”, “es mi interés por si no alcanzo a abordar con el contrainterrogatorio los temas”,* sin concretar cuáles.

Agregó la judicatura que la defensa no expuso cuáles son los temas —diferentes a los planteados por la Fiscalía— que requiere abordar con las mencionadas testigos y la desacreditación que pretende de ellas puede hacerla a través de la confrontación mediante el contrainterrogatorio. El defensor debió señalar los aspectos específicos para determinar que el contrainterrogatorio no es suficiente de cara al tema concreto pretendido con las testigos solicitadas como pruebas comunes, de ahí que no son pertinentes y por el contrario son repetitivas porque no se expuso ningún aspecto diferente de aquellos que fueron planteados inicialmente por el acusador.

5. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La defensa, al estar inconforme con la anterior decisión, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, argumentando que la pertinencia no debe ser un relato completo, textual de lo que va a decir el testigo en el juicio oral, y en su criterio sustentó debidamente la pertinencia de sus solicitudes probatorias, toda vez que a través del contrainterrogatorio no puede agotar los temas contrarios a los planteados por la Fiscalía, y ello habilita la admisión de los tres testimonios precitados como pruebas comunes, por lo tanto pide se revoque la decisión impugnada.

6. PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES

6.1 De la Fiscalía General de la Nación

Considera que los temas antagónicos que pretende abordar la defensa con las mencionadas testigos pueden evacuarse a través del contrainterrogatorio, pues es

precisamente ese el fin de dicho mecanismo legal. Y la defensa tenía la obligación de determinar o limitar los temas que pretende tratar con las declarantes, de cara a la necesidad y pertinencia, para evitar la dilación injustificada del proceso, pero no lo hizo y por ello debe confirmarse la providencia de primera instancia.

6.2 De la representación de víctimas

Solicitó declarar desierto los recursos de reposición y de apelación, y subsidiariamente, de darse trámite a estos, confirmar la decisión impugnada porque los argumentos de la defensa no la atacan o controvierten de fondo, toda vez que aunque es cierto que el defensor no está obligado a revelar lo que declararán los testigos en el juicio oral, no obstante debe sustentar cuáles son los temas que tratarían tales deponentes y demostrar por qué los mismos son novedosos.

7. ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA PARA NO REPONER LA DECISIÓN

Dijo la judicatura que la defensa no señaló cuál es el defecto de la decisión que impondría reconsiderarla y acceder al decreto de las pruebas solicitadas, toda vez que no se presentó ningún aspecto puntual y concreto que hubiera dejado de lado el despacho. Como lo dijeron los no recurrentes, no hay que anticipar lo que revelarán los testigos, pero es necesario desde la audiencia preparatoria conocer cuáles van a ser los temas que abordarán, porque de lo contrario no hay manera de saber sobre qué versarán los testimonios.

La defensa dijo que tiene un interés distinto al de la Fiscalía, situación lógica porque si fueran iguales no habría confrontación, necesariamente debe haber una oposición, siendo ello una de las garantías que tiene el procesado —conocer y controvertir las pruebas— pero no expuso el defensor cuál es el aspecto de su interés, distinto al planteado por la Fiscalía, que se pretende con los testimonios comunes y por qué no puede ser abordado a través del contrainterrogatorio.

8. 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 decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito de Medellín, que hace parte de este distrito judicial.

9. CONSIDERACIONES

La Sala establecerá si acertó el funcionario *a quo* al inadmitir las solicitudes probatorias de la defensa que se han relacionado en esta providencia, siendo procedente confirmarla, o si *a contrario sensu* debe revocarse la decisión objeto de alzada, por no ajustarse a las reglas constitucionales y legales aplicables al caso.

En el *sub exámine* la defensa solicitó unos testimonios comunes con la Fiscalía, que se admitieron a esta última con las siguientes finalidades: **SCI** en su calidad de víctima revelará las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, indicará quién realizó la conducta, describirá físicamente a esa persona y su parentesco con ella y a quién le manifestó lo sucedido, señalará dónde se encontraban los familiares cuando acaeció el evento delictivo y dirá si recibió o no amenazas en razón de dichos sucesos.

Igualmente argumentó la Fiscalía que con el testimonio de **LIZETH YURANI IBARRA URREGO** — madre de SCI— se abordaran los siguientes temas:

- Se explicará cómo, cuándo, y a través de quién se enteró de los hechos investigados
- Explicará si conocía al hoy procesado, hace cuánto y en razón de que lo conocía
- Señalará si la menor le narró del que fuera la víctima y lo manifestado por la menor.
- Nos indicará si habló con el agresor después de los hechos investigados y una vez se enteró de los mismos
- Nos señalará cada cuánto tenía contacto la menor con el hoy acusado y en razón de qué se presentaban estos contactos
- Nos informará si antes de los hechos ha presentado problemas o inconvenientes con el procesado señalando tanto la menor, como en este caso la madre, circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se hayan presentado los mismos
- Nos hablará de las acciones tomadas una vez enterada de los hechos
- Indicará si la menor fue llevada a un centro asistencial
- Así como lo atinente al comportamiento de su hija antes y después de los hechos
- Y si ha habido amenazas a raíz de la denuncia, señalando circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se hayan presentado”

En cuanto a **MARTA IRENE URREGO** —abuela materna de SCI— expuso el ente acusador que dirá desde hace cuánto conoce al procesado, cómo ha sido la relación con él, en razón de qué tenía SCI contacto con él, cada cuánto se veían, los lugares donde compartían, y si antes de presentarse los hechos investigados existía algún inconveniente en la familia de SCI con el acusado, señalando los motivos por los cuales se presentaron esos problemas, al igual que la circunstancias de los mismos. Manifestará si después del acontecimiento abordaron al procesado, qué dijo y en

general la reacción asumida por él frente a los señalamientos por parte de SCI. Dirá si la menor le habló sobre la ocurrencia de los hechos y qué le dijo. Hablará del comportamiento de SCI, antes y después de lo acontecido, y si ha sido atendida por profesionales en la materia, así mismo si ha habido amenazas a raíz de lo sucedido y señalará circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Por su parte, la defensa solicitó los testimonios de SCI, LIZETH YURANI IBARRA URREGO y de MARTA IRENE URREGO argumentando de cara a la pertinencia, conducencia, utilidad y necesidad:

“(…) si en determinado momento la Fiscalía dispone dicha prueba, **la defensa se quedará sin la oportunidad de interrogarlas de forma directa, considero que con el conainterrogatorio no podré agotar los elementos que necesito demostrar e introducir al juicio.** Y porque conozco, por ser la familia política de mi representado acusado, circunstancias personales.

Entonces para cumplir, por qué le solicito a usted esas pruebas comunes, mi pertinencia personalísima, una pertinencia de la defensa señor juez, que es la carga que tanto la jurisprudencia como la norma le exigen a este abogado defensor, y es que es pertinente para la teoría del caso de la defensa en los descargos, **porque voy a demostrar que esos testigos, lo antagónico de lo que le acaba de anunciar a usted la señora fiscal que demostrará con ellos, yo demostraré lo antagónico y la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia** en el caso que nos convoca de Juan Carlos Castrillón López, entonces con ese aspecto antagónico la defensa le dará un punto de vista al señor juez para poder decidir en derecho, esto en lo atinente a la prueba de carácter testimonial”¹ (sic)

Es oportuno indicar que, respecto al tema de las pruebas comunes, ha señalado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“La posibilidad de acceder a la práctica de pruebas comunes debe admitirse según criterios de razonabilidad y eficiencia, pues un ejercicio desbordado de tal atribución llevaría a la realización de sendos y sucesivos interrogatorios por ambas partes, cuando lo cierto es que, en principio, puede decirse que el interés del interviniente para servirse de la prueba de su oponente para sus propios intereses se satisface a través de la oportunidad que le asiste de conainterrogar. De suerte que admitir la presentación -como directo- del mismo testigo por cada una de las partes, de entrada sugiere un evidente menoscabo de los principios de celeridad y razonabilidad que deben regir la práctica probatoria.

Insiste la Sala en que no es que le esté vedado al defensor acudir a la práctica del testimonio común, **pero si lo hace debe tener en cuenta que le asiste el deber de agotar una argumentación completa y suficiente que le permita entender al juez de la causa por qué el conainterrogatorio no será idóneo ni suficiente para satisfacer las pretensiones probatorias, encaminadas a sustentar la teoría del caso.**”² (Destacado no original)

¹ Audio de audiencia preparatoria, realizada el 27/01/2023, minuto 17:05

² Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Penal. Radicado 42864 de 2014. M.P. José Luis Barceló Camacho.

De tal suerte que la admisión de prueba común está supeditada a que la parte que la pretenda establezca su pertinencia, conducencia y utilidad, en los términos de los artículos 357, 359 y 375 de la Ley 906 de 2004, sumado a la acreditación de que a través de dicha prueba se pretende demostrar un hecho de relevancia para la teoría del caso de la parte que la solicita, y que no es posible probar por medio del contrainterrogatorio, por cuanto es evidentemente predecible que mediante este no se obtendrá la información requerida por la contraparte. Ello en virtud de los principios de razonabilidad y celeridad de la práctica probatoria. Por tanto, para acceder al decreto de los testimonios comunes se requiere una carga argumentativa que acredite o demuestre al juzgador la pertinencia, conducencia, necesidad y utilidad para la teoría del caso del sujeto procesal y que el tema que se pretende probar no pueda ser evacuado a través del interrogatorio cruzado al testigo ya petitionado por la contraparte, y ***“no es carga argumentativa apropiada para efectos de la petición de decreto de prueba aducir: (i) que quizá la contraparte puede desistir de la prueba testimonial y se desprende precaver esa posibilidad, (ii) que eventualmente pueden quedar temas sin abordar en el interrogatorio directo; (iii) que es para que la defensa pueda preguntar de manera directa sobre aquello sobre lo que no interroga la Fiscalía; (iv) que es porque puede surgir el interés en la medida que avance la declaración; y situaciones similares”***³ (Destacado no original).

En este evento, de acuerdo con los argumentos de pertinencia, conducencia, necesidad y utilidad de las solicitudes probatorias expuestos por parte de la Fiscalía, requiere los testimonios de la menor SCI, de su madre y de su abuela, la primera obviamente como presunta víctima, para que revele las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos en su calidad de testigo directo de los mismos. Mientras que las segundas darán cuenta de lo que la niña les reveló respecto a los hechos y de otras situaciones, previas y posteriores, de la relación entre el padre y la menor, y los lugares donde se veían, entre otros asuntos atinentes a hacer más probable la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad penal del procesado.

En cambio la defensa se limitó a argumentar que requiere de esas tres testigos para interrogarlas directamente en el evento de que no sean presentadas por la Fiscalía, y además considera que a través del contrainterrogatorio *“no podrá agotar los elementos que necesita demostrar e introducir al juicio”* sumado a que pretende demostrar *“lo antagónico de lo que le acaba de anunciar a usted la señora fiscal que demostrará con ellos, yo demostraré lo antagónico y la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia”*

Así las cosas es evidente que la defensa no determinó los motivos concretos, específicos por los cuales a través del contrainterrogatorio no puede obtener la

³ Procedimiento Penal Acusatorio. Nelson Saray Botero. Editorial Leyer 2.016, pág. 622

información necesaria de cara a su hipótesis delictiva, máxime que resulta claro que de acuerdo con el defensor lo pretendido es que los testigos den cuenta de lo contrario que la Fiscalía pretende con ellos, pues para eso podrá a través de la impugnación de credibilidad de las deponentes establecer la veracidad o no de lo revelado por estas. En razón de la pertinencia, utilidad, necesidad y conducencia de las pruebas comunes no basta indicar de manera abstracta y general que se requieren por si la contraparte desiste de ellas o porque a través del contrainterrogatorio no puede abordarse la temática pretendida sino que debe exponerse clara y razonablemente por qué es pertinente realizar un interrogatorio doble a los testigos decretados para la contraparte de cara a evitar la dilación injustificada del proceso y con dicha carga no cumplió la defensa.

De tal suerte que para que fuera procedente admitir en este caso doble interrogatorio para SCI, LIZETH YURANI IBARRA URREGO y MARTA IRENE URREGO vale decir, uno adicional por parte de la defensa, tendría que haberse demostrado por esta que a través del contrainterrogatorio no se podría obtener la información que pretende extraer de las mismas, al ser palmario que la fiscalía no las interrogaría frente a los tópicos de interés para la contraparte, sin embargo ello no fue acreditado por el defensor, quien ni siquiera expuso claramente los tópicos concretos que pretende abordar con las 3 mencionadas testigos, y las situaciones que someramente plateó pueden abordarse claramente mediante el contrainterrogatorio.

Los argumentos expuestos por el apelante, de cara a la pertinencia, conducencia y utilidad para decretar los testimonios directos de las precitadas y la sustentación de los motivos que impiden que mediante el contrainterrogatorio pueda evacuar los temas que le resultan útiles para su teoría del caso, no son suficientes para admitir tales solicitudes probatorias, por cuanto no cumplió con los mínimos requisitos legalmente establecidos para el efecto.

Las pruebas tienen como finalidad llevar al juez al convencimiento —más allá de toda duda— sobre los hechos y circunstancias materia de juicio y acerca de la responsabilidad penal del acusado (artículo 372 Código de Procedimiento Penal). Para ello las partes podrán probar los hechos o circunstancias que sean de su interés, por cualquiera de los medios establecidos en el ordenamiento jurídico (artículo 373 ibídem), y para establecer la pertinencia, necesidad, conducencia y utilidad de las pruebas como requisito de admisibilidad de las mismas es indispensable no perder de vista los hechos jurídicamente relevantes objeto de la acusación, en tanto son los que fijan y limitan el debate probatorio, pues de acuerdo con el artículo 357 inciso 2º, *“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”*.

Es así como la audiencia preparatoria tiene como finalidad decretar las pruebas a practicar en el juicio oral, una vez establecido que efectivamente son pertinentes, conducentes, y útiles, para evitar dilación injustificada de la actuación con la práctica de pruebas innecesarias que únicamente conllevarían al alargamiento del debate probatorio, en detrimento de los principios de economía procesal, celeridad y pronta y cumplida justicia. Y, como se observa, las pruebas solicitadas por la defensa, como comunes a las del ente acusador, implicarían una prolongación injustificada del juicio oral por las razones expuestas, de ahí resulta acertada la decisión de primera instancia y habrá de confirmarse en cuanto fue objeto de apelación.

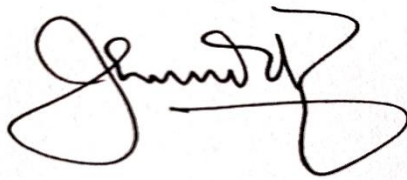
En mérito de lo expuesto la Sala Once de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín,

RESUELVE

PRIMERO CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito de Medellín mediante la cual inadmitió a la defensa unas solicitudes probatorias en la causa adelantada contra JUAN CARLOS CASTRILLÓN LÓPEZ.

SEGUNDO Contra lo resuelto no procede recurso alguno, por tanto se ordena la devolución del expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase



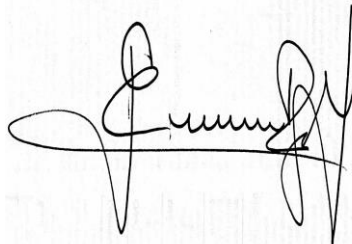
JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

Magistrado



CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

Magistrado



LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ

Magistrado