



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellin

## SALA PENAL DE DECISIÓN

<b>PROCESO:</b> 05001 60 00248 2012 01758
<b>DELITO:</b> Cohecho propio.
<b>PROCESADO:</b> JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU
<b>PROCEDENCIA:</b> Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín
<b>OBJETO:</b> Apelación auto inadmite prueba común
<b>DECISIÓN:</b> Confirma
<b>M. PONENTE:</b> Rafael M Delgado Ortiz
<b>Auto Nro. 007</b>
<b>Aprobada Acta Nro. 031</b>

Medellín, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

### ASUNTO POR TRATAR

Corresponde a la Sala desatar la apelación interpuesta por el defensor de **JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU**, en contra del auto emitido el veintisiete (27) de enero del año que avanza, por el Juez Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, por medio del cual no accedió al decreto de la práctica de un testigo común.

### ANTECEDENTES FÁCTICOS

Los hechos jurídicamente relevantes referidos en la formulación de acusación indican la posible existencia de actos de corrupción que involucraban a personas vinculadas con la Rama

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** **JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU**  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** **Confirma**

---

Judicial para obtener eventuales beneficios de acuerdo con los criterios de justicia premial y de inmunidades.

Particularmente, se señala, se pudo establecer que al parecer el señor Carlos Andrés Ortiz Acevedo acudió ante el servidor judicial **JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU** para ofrecerle una suma de dinero entre tres y cuatro millones de pesos para que llevara a cabo actividades ante los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad y buscara colaboración para una persona privada de la libertad que era representada por el abogado Eliud Bedoya –ya condenado por estos hechos–. Suma dineraria que fue aceptada, pero que no fue entregada al no darse la actuación ilícita.

Asimismo, al parecer el señor **GARCÍA ARANZAZU** visitaba a internos en algunas cárceles para prestarles asesoría a cambio de dinero.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Ante el Juzgado Treinta y Ocho Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, el tres (3) de agosto de dos mil veintiuno (2021) se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación en la que se le comunicó a **JORGE ALBEIRO** que está siendo investigado por el delito de Cohecho propio, de conformidad con el artículo 405 del Código Penal, sin que lo aceptara. Seguidamente, se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en su residencia y la suspensión de su cargo.

El dos (2) de noviembre de ese año, el Fiscal del caso, presentó escrito de acusación en contra de **GARCÍA ARANZAZU**,

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758

**DELITO:** Cohecho propio.

**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU

**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común

**DECISIÓN:** Confirma

---

señalándolo como probable responsable del delito que le fuera imputado, y le correspondió por reparto al Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, quien el veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022) llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación.

El veintisiete (27) de enero de dos mil veintitrés (2023), luego de varios aplazamientos, se agotó la audiencia preparatoria, en la que además de decretar la mayoría de las solicitudes probatorias de las partes, dispuso inadmitir la práctica del testimonio del investigador *Edwin Bolívar Carvajal* como testigo común de la Defensa, situación por la que el apoderado judicial del encartado interpuso los recursos reposición y en subsidio apelación.

En desarrollo de la audiencia, el defensor solicitó la práctica de este testigo común por cuanto, dijo, le interesa su declaración, de ahí que, si la fiscalía renunciara a su práctica, pueda tener la posibilidad de interrogarlo acerca de los actos investigativos desplegados y de los hallazgos obtenidos, situación que en su sentir hace menos probable la teoría del caso frente a la participación del procesado en los presuntos hechos delictivos.

Frente a tal solicitud, se presentó oposición por parte del señor Procurador y el Fiscal delegado. El primero, consideró que lo pretendido podía agotarse en el contrainterrogatorio con base en el informe de investigador de campo rendido –que le fue descubierto–, salvo que tenga conocimiento de otras actividades investigativas que no hayan sido consignadas allí.

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** Confirma

---

El delegado del ente acusador además de compartir el anterior planteamiento considera como falta gravísima el hecho de ocultar información, en especial algo favorable a la defensa, y, por último, no hubo un adecuado argumento de pertinencia.

### **LA PROVIDENCIA APELADA**

El juez de primera instancia decretó la mayoría de las pruebas solicitadas por las partes, sin embargo, inadmitió la prueba común solicitada por la defensa respecto del investigador de la fiscalía *Edwin Bolívar Carvajal*.

Encontró una falta de argumentación en la solicitud probatoria del testigo común, pues no sólo bastaba decir que era en el evento de que la fiscalía renunciara al testigo. En su sentir, no se cumplió con la carga argumentativa de la pertinencia exigible a este sujeto procesal.

Además, este testigo puede ser considerado como un testigo de refutación respecto de unas conversaciones, considerando idóneo para ello la persona que realizó el análisis por la defensa –*Adriana Gómez Zuluaga*– quien fue decretada.

Con todo, considera impertinente la solicitud de práctica del testimonio común de *Edwin Bolívar Carvajal*.

### **DE LA APELACIÓN**

El apoderado judicial de **JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU** interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758

**DELITO:** Cohecho propio.

**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU

**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común

**DECISIÓN:** Confirma

---

al considerar que en la práctica puede suceder que haya testigos a los que la fiscalía renuncie –*al contar con esa facultad legal*– o limite su interrogatorio, sin que se puedan abordar aspectos que beneficien al procesado y que no se podrían conocer, siendo contradictorio que con ese argumento se decrete otra prueba común.

Su petición probatoria se presenta en el caso en que la fiscalía renuncie al testigo, para darle la posibilidad de conocer todos los actos desplegados por *Edwin Bolívar Carvajal* durante la investigación y sus resultados, pues de renunciar a su práctica anula su derecho a conocer lo realizado.

Entonces, pide por una oportunidad para interrogarlo, o para poder abordar temas más amplios a los que sean objeto del directo. De ahí que la pertinencia esté dada cuando se solicita que la defensa haga un interrogatorio general acerca de su actividad investigativa, incluso, se está postulando por unas eventuales situaciones que se puedan presentar en su práctica y que menguan el derecho de contradicción y de defensa.

Por eso, depreca se revoque la decisión, o se amplíe el panorama del interrogatorio acerca de todas las actividades investigativas realizadas por *Edwin Bolívar Carvajal*.

## **PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES**

**PROCURADOR**

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** Confirma

---

Solicita se mantenga la decisión pues el defensor cuenta con los informes rendidos por el investigador y que fueran descubiertos, entonces en cualquier momento, ante un olvido o actuación irrelevante para la teoría de cargo, puede hacer uso de ellos conforme a la técnica correspondiente para incorporar la información restante, de ahí que resulta impertinente e innecesaria la petición de la defensa.

### **FISCAL**

La renuncia del testigo, como lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia, no legitima la pertinencia de la contraparte, de ahí que se imponga una carga argumentativa fuerte para demostrar la necesidad del testimonio común que no ha cumplido la defensa en esta oportunidad.

Tampoco encuentra contradictorio que se haya aceptado otro testimonio en común, pues ocurre igual con el inadmitido, ya que si el policía judicial no es traído a juicio, es falso que se prive de ejercer el contradictorio pues no hay prueba y no hay perjuicio en su contra.

Pide se mantenga la decisión, ya que el investigador no es un testigo que pueda considerarse común en este caso, además de que lo pretendido puede agotarse en el contrainterrogatorio.

Finalmente, el juez de primera instancia dispuso no reponer el auto emitido, al no encontrar debidamente sustentada por la defensa la pertinencia para la admisión de un testigo

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** Confirma

---

común, tal como lo ha señalado la jurisprudencia. Consideró que en el recurso se incluyen argumentos no planteados en la petición inicial.

### **SE CONSIDERA PARA DECIDIR**

El artículo 34 numeral primero de la Ley 906 de 2004, establece que las Salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial son las competentes para decidir los recursos de apelación interpuestos en contra de los autos proferidos por los Jueces penales del circuito pertenecientes al correspondiente distrito.

Este evento se ajusta entonces a la previsión legal pues la decisión sometida a nuestro conocimiento fue proferida por el Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, despacho adscrito a este distrito.

Además, el numeral 5 del artículo 177 del Código de Procedimiento Penal señala que la providencia demandada está contemplada como una de aquellas frente a las que procede el recurso de apelación.

Es límite de nuestra intervención, según las técnicas del recurso de apelación, los temas propuestos por el impugnante.

De acuerdo con lo expuesto por el censor, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si es posible que se decrete la práctica del testimonio del investigador *Edwin Bolívar Carvajal* como testigo común de la defensa.

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** Confirma

---

El Código de Procedimiento Penal, señala que, por regla general, la audiencia preparatoria es el momento procesal en el que las partes pueden efectuar las solicitudes probatorias de los medios que se pretenden incorporar en sede del juicio oral –artículo 355 y siguientes–.

Se les impone además la exigencia de efectuar un ejercicio dialéctico argumentativo suficiente para exponerle al juez de conocimiento el cumplimiento de las reglas de pertinencia, conducencia, utilidad y admisibilidad que establece la legislación para la práctica de una prueba en el debate público, oral y contradictorio:

*“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”, además “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 375 C.P.P.).*

En virtud del artículo 250 de la Constitución Política, le corresponde a la Fiscalía General de la Nación adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, y le impone, al momento de presentar el escrito de acusación, la obligación de descubrir y suministrar todos los elementos probatorios e información legalmente obtenida, incluso la que sea favorable al procesado. Aspecto que se replica en el numeral 2 del artículo 142 de la Ley 906 de 2004.



La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup> ha reconocido este deber de lealtad en cabeza del ente acusador, aclarando que no implica que tenga que elevar solicitudes probatorias en favor de su contraparte, porque, de tener tal interés, le corresponde a la defensa elevar la petición de acuerdo con las reglas propias de la audiencia preparatoria.

Además, la alta corporación ha sido clara en señalar que lo anterior deriva en:

*“la inexistencia de obstáculo o limitación alguna para que de una misma prueba pueda servir paralelamente, a los intereses de las teorías del caso de Fiscalía y defensa”<sup>2</sup>, sin embargo, “si la defensa pretende solicitar también como suya, aquella prueba peticionada por la fiscalía, deberá ofrecer unos razonamientos de pertinencia, conducencia y utilidad, que, teniendo en cuenta que sirven a una teoría del caso contraria a la del ente acusador, tendrán que ser diferentes a los presentados por este último”<sup>3</sup>.*

Entonces al no existir expresa prohibición legal de que la defensa pueda solicitar igual prueba testimonial que la fiscalía, nada impide que el testimonio pueda ser objeto de interrogatorio directo a partir de cada teoría del caso, a pesar, de lo antagónico de cada pretensión.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha establecido unas reglas en relación con la prueba común, así:

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP5342 del 10 de noviembre de 2021, radicado 60015.

<sup>2</sup> *Ibidem*.

<sup>3</sup> *Ib.*

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758

**DELITO:** Cohecho propio.

**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU

**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común

**DECISIÓN:** Confirma

---

*“(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 útiles<sup>4</sup>.*

*El alcance de esta regla, según los criterios ya expuestos, es que cada parte está obligada a presentar los argumentos sobre la pertinencia de la prueba, e igualmente, exponer aquellos de conducencia y utilidad cuando se presente controversia respecto de estos requisitos.*

*Si la solicitud de prueba común se hace con el único propósito de cuestionar la credibilidad del testigo, dicha argumentación no satisface la pertinencia de la prueba, por lo que resultaría improcedente, entre otras razones, porque puede suplir dicho objetivo con el contrainterrogatorio<sup>5</sup>.*

*(ii) La pretensión de una prueba 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 pertinencia, con el fin de que el juez pueda establecer si se justifica o no decretarla<sup>6</sup>.*

*(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»<sup>7</sup>, así como los temas objeto de controversia o que hagan más o menos probable las circunstancias y credibilidad de otros medios, sin que conlleve a dilaciones del proceso<sup>8</sup>.*

*(iv) Si bien, la Sala inicialmente sostuvo que tratándose de una prueba común, a la defensa debía exigírsele una argumentación adicional de pertinencia, conducencia y utilidad a la expuesta por la Fiscalía<sup>9</sup>, en la actualidad se considera que el interrogatorio directo de una prueba se justifica en razón a que ambas partes persiguen objetivos antagónicos: la una de responsabilidad y la otra de inocencia<sup>10</sup>.*

*Es decir, que cuando la defensa solicita una prueba, ya requerida por la Fiscalía, el interrogatorio directo «no puede tildarse en términos formalistas y anticipados de repetitivo»<sup>11</sup> y, por esa vía, negar o condicionar su examen probatorio. Inclusive, con este enfoque se ha aceptado el decreto de prueba testimonial con homogeneidad de fundamentos de pertinencia de la Fiscalía y la defensa -en el marco de cada*

---

<sup>4</sup> CSJ AP896-2015, rad. 45011; AP948-2018, rad. 51882 y AP2901-2019, rad. 55136.

<sup>5</sup> Cfr. AP948-2018, rad. 51882 y AP4281-2019, rad. 55798.

<sup>6</sup> Cfr. CSJ AP896-2015, rad. 45011.

<sup>7</sup> CSJ AP5785-2015, rad. 46153.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> SP6361-2014, rad. 42864

<sup>10</sup> AP2901-2019, rad. 55136.

<sup>11</sup> CSJ AP896-2015, rad. 45011 y AP2901-2019, rad. 55136.

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758

**DELITO:** Cohecho propio.

**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU

**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común

**DECISIÓN:** Confirma

---

*teoría del caso-, entendiendo que con la práctica de la prueba buscan elementos distintos<sup>12</sup>.<sup>13</sup>*

En aras de satisfacer las exigencias normativas para que sea decretado el testimonio común del investigador Edwin Bolívar Carvajal, el defensor emprendió tal cometido al argumentar su pertinencia a partir de su interés *“si la fiscalía renuncia a este testigo”* para acceder mediante el interrogatorio directo, en la medida en que se trata del investigador que realizó los actos de investigación y por tanto se le debía ampliar el espectro de interrogatorio, pues es a partir de las actividades desarrolladas que se *“hace menos posible la teoría de la fiscalía en cuanto a la participación en hechos delictivos”* del hoy procesado.

Al igual que el juez de primera instancia, como de la oposición realizada por el señor Procurador y el Fiscal delegado desde el momento de la solicitud probatoria, consideramos que la solicitud probatoria de la defensa no es suficiente para tener por acreditada la pertinencia del testimonio de *Edwin Bolívar Carvajal* para ser tenido como un testigo común.

No se indicó, ni se deja entrever en el discurso inicial, algún argumento que permita entender que lo pretendido por la defensa no pueda ser suplido en el contrainterrogatorio, pues tal como lo reconoce el delegado del Ministerio Público, con los informes rendidos y que fueron descubiertos, es posible realizar el ejercicio del refrescamiento de memoria o de impugnación de credibilidad –según su teoría del caso– en el juicio oral.

---

<sup>12</sup> Cfr. CSJ AP2901-2019, rad. 55136.

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP2421 del 23 de septiembre de 2020, radicado 57239.

Tampoco se puso de presente algún motivo que diera cuenta que la falta de práctica de este testimonio afectara la tesis defensiva.

Recuérdese que un medio de prueba debe estar entrelazado con el tema de prueba<sup>14</sup> y este a su vez acredita un hecho jurídicamente relevante<sup>15</sup>.

En cuanto a las facultades de la defensa, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que, entre otras, está la de plantear hipótesis alternativas plausibles que generen una duda razonable o la demostración de que los hechos materia de investigación sucedieron de manera distinta a la tesis de cargo<sup>16</sup>, y es bajo ese cometido que se debe presentar el tema de prueba, sin embargo, en este caso en concreto, la solicitud probatoria del testigo común no da cuenta de que pueda estructurar un hecho jurídicamente relevante, ni una tesis alternativa plausible.

Al no acreditarse lo anterior, la pretensión de la defensa se traduce en un discurso repetitivo e innecesario que no lleva una justificación de conformidad con los criterios de pertinencia, conducencia, utilidad y necesidad de la prueba común que derive en su decreto y práctica en el juicio oral.

---

<sup>14</sup> El tema de prueba lo integra: hechos jurídicamente relevantes; hechos indicadores; y, aspectos fácticos estructurales de las hipótesis alternativas que presente la defensa (CSJ SP, rad. 44599 de mar. 8 de 2017; AP, rad. 51410 de nov. 8 de 2017 y AP2168-2019, rad. 55212).

<sup>15</sup> Véase entre otras: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP5785 de 2015, radicado 46153; Sentencia SP3167 de 2017, radicado 44599; Sentencia SP5336 de 2018, radicado 50696; Auto AP2901 de 2019, radicado 55136; y, Auto AP2421 de 2020, radicado 57239.

<sup>16</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP2073 del 24 de junio de 2020, radicado 52227.

**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** Confirma

---

Tampoco se puede afirmar que se cercena o se muta el derecho de contradicción, cuando el escenario propio para ejercerlo es la audiencia del juicio oral –sin decir que en las anteriores no se haga– pues es allí donde se presentan a los testigos y frente a ellos la contraparte tiene la posibilidad de controvertir, en todo o en parte, lo dicho, por lo que razón le asiste al Fiscal cuando afirma que, de no presentarse el testigo, no hay prueba alguna. Idéntica argumentación se puede ventilar frente al derecho de defensa.

Insular se torna el argumento de que se solicita la práctica del testimonio del investigador Edwin Bolívar Carvajal siempre que el fiscal renuncie a su práctica, pues esta sola explicación no es suficiente para ordenar su decreto y práctica en el juicio oral como testigo común de la defensa, de ahí que se deba confirmar el auto recurrido.

En mérito de lo expuesto la Sala de decisión penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del veintisiete (27) de enero de dos mil veintitrés (2023), emitido por el Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, mediante el cual inadmitió la práctica de un testimonio común elevada por la defensa.

**SEGUNDO: REMÍTASE** entonces la actuación al Juzgado de conocimiento para que continúe con el trámite del proceso.

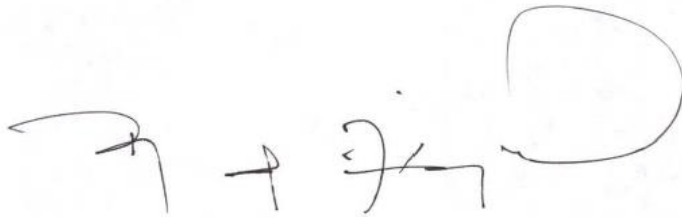
**PROCESO:** 05001 60 00248 2012 01758  
**DELITO:** Cohecho propio.  
**PROCESADO:** JORGE ALBEIRO GARCÍA ARANZAZU  
**OBJETO:** Apelación auto inadmite prueba común  
**DECISIÓN:** Confirma

---

**TERCERO:** Contra esta decisión no procede ningún recurso.

**CUARTO:** Esta decisión se notifica en este estrado judicial y su lectura ha sido delegada al magistrado ponente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ**

**Magistrado**



**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**

**Magistrado**



**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS**

**Magistrado**