



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Sustanciador

Santiago Apráez Villota

Aprobado Acta No. 042

Medellín, marzo trece (13) de dos mil veintitrés (2023)

En audiencia preparatoria celebrada el 22 de abril de 2022, el Juez Promiscuo del Circuito de Yolombó (Antioquia) no accedió a decretar la nulidad solicitada por el defensor de Diego Armando Quintana Hoyos, decisión contra la cual este sujeto procesal interpuso el recurso de apelación, por lo que la Sala se apresta a desatar la alzada.

Es de anotar que esta actuación fue asignada a este Tribunal en razón del Acuerdo PCSJA22-12025 del 14 de diciembre de 2022, por medio de la cual se adoptó una medida de descongestión para el despacho 001 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

ANTECEDENTES

1. Diego Armando Quintana Hoyos fue formalmente acusado en audiencia celebrada el 15 de octubre de 2021 por el Juez Promiscuo del Circuito de Yolombó (Antioquia) de la comisión del delito agravado de demanda de explotación sexual comercial de persona menor de 18 años, descrito y penado en el artículo 217A del código penal, adicionado por el artículo 3° de la ley

1329 de 2009, según hechos sucedidos en el mes de mayo de 2021 en el municipio de Amalfi (Antioquia), siendo víctima el menor de 11 años S.D.G.

2. Las diligencias preliminares se adelantaron en jurisdicción del municipio de Amalfi, correspondiéndole en principio conocer de la actuación, tras la presentación del escrito de acusación por parte de una representante de la Fiscalía General de la Nación, al Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi, cuya titular se declaró impedida para conocer de la etapa del juicio con fundamento en la causal 4ª del artículo 56 de la ley 906 de 2004 mediante auto del 21 de septiembre de 2021, por lo que la actuación pasó a conocimiento del Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, cuyo titular aceptó el impedimento y procedió a realizar la audiencia de formulación de acusación.

3. Al inicio de la audiencia preparatoria del 22 de abril de 2022, el defensor pidió la palabra para plantear la existencia de una nulidad, aduciendo la falta de competencia del juzgado de Yolombó por haber sucedido los hechos en Amalfi, afirmando que el juzgado, si bien le envió el escrito de acusación, no le informó de la declaratoria de impedimento de la juez, cuyo auto sólo se le vino a descubrir después de la acusación, que de haberlo conocido se habría opuesto a ello porque en su sentir la Juez Promiscuo del Circuito de Amalfi no se encontraba impedida para conocer del juicio.

4. Escuchadas las representantes de la Fiscalía General de la Nación y de la víctima, el titular del juzgado denegó la solicitud de nulidad, aduciendo, de una parte, que la audiencia preparatoria no era el momento para solicitar la nulidad, como que para el efecto el artículo 339 del estatuto procesal penal prevé que el escenario para ello es al inicio de la audiencia de formulación de acusación y lo cierto es que el defensor guardó silencio en ese momento; y, de otra, porque en su sentir, la juez de Amalfi sí se encontraba impedida para conocer de la etapa del juicio por ser ella quien puso en conocimiento de los hechos y fue citada por la Fiscalía como testigo.

5. Contra esta determinación interpuso el recurso de apelación el defensor en una larga y farragosa intervención, de la cual se logra entender que dentro de la actuación no se garantizó el derecho de defensa y el debido proceso, como quiera que no existía razón para aceptar el impedimento porque no era cierto que la juez fungía como denunciante y que la causal esgrimida no recogía la razón del mismo; que el auto por medio del cual se declaró el mismo no le fue descubierto en oportunidad y del cual sólo se vino a enterar con posterioridad a la formulación de acusación (febrero 8 de 2022); que ignoraba la existencia de un juzgado de circuito en Amalfi y por eso guardó silencio en la audiencia de formulación de acusación, convencido que “*el superior funcional*” era Yolombó; y, que su solicitud no era dilatoria porque trataba de enmendar un yerro cometido por la judicatura para evitar traumatismos.

6. Como no recurrentes intervinieron el Fiscal 43 Seccional y la representante de la víctima para avalar las razones que esgrimió el funcionario de primera instancia y solicitar la confirmación del auto apelado, aunque en sentir del primero debe declararse desierto el recurso porque el defensor no cumplió con la carga de sustentar debidamente la nulidad.

SE CONSIDERA:

La Sala se encuentra facultada para desatar la alzada, si bien no por el factor territorial, sí en razón de la medida administrativa de descongestión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura con fundamento en el artículo 63 de la ley 270 de 1996, como se anotó al inicio de esta providencia.

Y si bien encuentra que la sustentación del recurso de apelación fue farragosa y desordenada, no atenderá la solicitud que hizo el representante de la Fiscalía de declarar desierto el recurso de apelación, como quiera que de alguna manera el abogado defensor contravirtió las razones que condujeron al funcionario de conocimiento a denegar la nulidad de lo actuado. Así, cuando frente a la razón principal que esgrimió el juez sobre el momento procesal para demandar la nulidad, el censor apuntó que

desconocía que existía un juzgado con categoría de circuito en Amalfi y por eso en la audiencia de formulación de acusación del 15 de octubre de 2021 guardó silencio sobre el particular, desconocimiento que, como es apenas obvio, no puede ser excusa para dejar pasar el momento procesal establecido por la ley para plantear causales de nulidades o incompetencia, como quiera que un profesional del derecho no puede ignorar aspectos tan básicos como el referido a la distribución y ubicación de los despachos judiciales, aparte que es una excusa que no resulta creíble en quien aceptó un poder para defender al procesado por hechos cometidos en la jurisdicción ante la cual ejerce su profesión..

Otra situación es que el juez de conocimiento, en una inadecuada dirección de la audiencia, haya permitido al abogado plantear una nulidad en la audiencia preparatoria que debió invocarse en la audiencia de formulación de acusación, de conformidad con lo establecido en los artículos en los artículos 43, inciso 3º, y 339, inciso 1º, de la ley 906 de 2004.

Si en el fondo aquello que el abogado considera es que el juez de Yolombó no es competente para conocer de la actuación, claramente la primera preceptiva citada indicaba que las partes “*podrán controvertir la competencia del juez únicamente en audiencia de formulación de acusación.*” Y, por su parte, la segunda norma, deja en claro que las “causales de **incompetencia**, **impedimentos**, **recusaciones**, **nulidades**, *si las hubiere...*”, deben ser planteadas al inicio de la audiencia de formulación de acusación.

Ante la claridad de esa normatividad, el juez no debió imprimir el trámite para alegar una nulidad surgida antes de la audiencia de formulación de acusación, como que la declaración de impedimento –que el censor considera el origen de la nulidad- se produjo antes de esa audiencia.

Aquello que debió hacer el funcionario es rechazar de plano una solicitud que se muestra claramente dilatoria, así no lo quiera reconocer el abogado. No obstante, como el juez imprimió trámite a la solicitud y finalmente adoptó la

determinación que se somete a revisión de esta Superioridad, no le queda otra alternativa a la Sala que impartirle confirmación a la misma por esa potísima razón, esto es porque había precluido el momento procesal para plantear la nulidad por supuesta falta de competencia.

Otras razones que esgrimió el juez por insinuación del abogado, como aquella que no existía el impedimento de la juez de Amalfi o que no se le descubrió el auto por medio del cual esta funcionaria declaró que fuera apartado del conocimiento del juicio (se descubren elementos probatorios no actuaciones de trámite), resultan improcedentes en este caso y lejos están de constituir causal de nulidad, pues es lo cierto que la actuación se sujetó a lo dispuesto en los artículos 56 y ss., de la ley 906 de 2004.

Al margen de lo anterior, la línea jurisprudencial vigente sobre la materia indica que cuando se invoca una causal de nulidad dentro de la actuación penal, corresponde al interesado no solo precisar la especie de irregularidad sustantiva generadora de la invalidación, los fundamentos fácticos y las normas quebrantadas, sino también, entre otros requisitos, los efectos negativos de la actuación judicial frente a los principios que gobiernan la nulidad por violación a garantías fundamentales (principios de taxatividad, trascendencia, convalidación, instrumentalidad de las formas, protección, acreditación y residualidad), lo cual el defensor no hizo en torno a la actuación surtida antes de la audiencia de formulación de acusación.

Se impartirá confirmación a la providencia recurrida, no obstante se debe llamar la atención al funcionario de primera instancia para que a futuro ejerza una dirección adecuada de este tipo de audiencias, pues no solo erró al darle trámite a una solicitud extemporánea, sino que permitió la intervención repetitiva y farragosa del abogado defensor, faltando a su deber de controlar el tiempo de intervención y de evitar que este girara una y otra vez sobre los mismos argumentos, con lo cual una audiencia que debió ser ágil y sencilla se convirtió en un acto largo y tedioso, lo cual va en contravía de los principios moduladores de la actividad judicial y contribuye a la congestión judicial.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín,

RESUELVE:

Confirmar el auto apelado.

Contra esta determinación, no procede ningún recurso.

Realizada la audiencia de lectura de esta providencia, regrese la actuación inmediatamente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Cúmplase.



Santiago Apráez Villota

Magistrado



Óscar Bustamante Hernández

Magistrado



Leonardo Efraín Cerón Eraso

Magistrado