

Proceso: 110016000000 2022-01907
Delito: Lavado de activos
Procesado: Ignacio Mesa Arroyave
Procedencia: Juzgado 3º Penal del Circuito Especializado de Medellín
Objeto: Apelación del auto que rechazó unas pruebas en favor de la defensa
Decisión: Revoca
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Auto No. 024-2024



SALA DECIMOSEGUNDA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, cinco (05) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)
Proyecto aprobado según acta Nro. 101

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor de **Ignacio Mesa Arroyave** contra el auto proferido por el Juzgado 3º Penal del Circuito Especializado de esta ciudad el 16 de julio pasado mediante el cual decidió rechazar unas pruebas relacionadas con la C.I Goldex, por falta de descubrimiento.

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

Se reseñará solo lo relevante, de acuerdo al objeto de apelación.

1.1 La audiencia preparatoria se adelantó en varias sesiones, el 19 de diciembre de 2022 le correspondió el turno a la defensa de **Ignacio Mesa Arroyave**¹, dichas solicitudes probatorias que fueron resueltas por la a quo en decisión del 8 de noviembre de 2023, 2, 21 y 28 de febrero, y 2 y 3 de abril de 2024. En esta oportunidad inadmitió algunas

¹ Archivo020AudienciaRupturaLuzAdriana20221219. Minuto: 39:11

algunas pruebas y decidió no otorgarle un espacio adicional para hacer las solicitudes probatorias respecto de las pruebas de la C.I Goldex. La defensa inconforme apeló, correspondiéndole a esta Sala desatar la alzada.

1.2 Fue así como a través del auto AP015-2024 del 22 de mayo de este año, esta Sala confirmó parcialmente la decisión y agregó:

*“Es claro que en este punto la juez de primera instancia no debió negar un espacio adicional para que la defensa elevara su petición probatoria respecto de la CI Goldex, pues esta fase ya había sido superada; sino resolver aquellas que solicitó el defensor de Ignacio Mesa Arroyave en audiencia del 19 de diciembre de 2022 y 25 de julio de 2023. Así las cosas, la Sala devolverá la actuación para que la a quo resuelva si las pruebas de la CI Goldex solicitadas por el defensor de **Ignacio Mesa Arroyave** son o no admisibles, ya que no puede el Tribunal pronunciarse en ese sentido, porque se le estaría pretermitiendo una instancia al peticionario”.*

Por tanto, ordenó la devolución del expediente para que la juez de primer grado resolviera las peticiones probatorias elevadas por el apoderado judicial del acusado **Mesa Arroyave**, respecto de la CI Goldex.

2. DECISIÓN RECURRIDA

En razón a la orden proferida por esta Sala, la a quo durante la primera sesión de juicio oral efectuada el 16 de julio de 2024¹ aclaró los siguientes aspectos:

Adujo en primer lugar, que unas eran las pruebas descubiertas por la fiscalía acerca de la contabilidad de la empresa CI Goldex y respecto de Ignacio Mesa y la Comercializadora Cubis. Otras, las de la contabilidad descubiertas por el defensor de John Uber Hernández Santa, representante legal de C.I Goldex y frente a las cuales les

¹ Sesión de juicio oral del 16 de julio de 2024. Archivo063VideoAudienciaJuicioOral20240617. Minuto: 03:43

otorgó a los defensores un plazo adicional en el año 2017 para que analizaran estas pruebas y si era del caso, adicionaran su descubrimiento probatorio, por ejemplo, al defensor de Ignacio Mesa le concedió un espacio entre el 24 y el 28 de abril de 2017 y como no lo aprovechó, es decir *“no adicionó el descubrimiento, ahora viene a pedir las bajo el argumento de que como ya fueron descubiertas tiene la facultad para solicitarlas”*.

Y, por último, continuó, están aquellas pruebas que fueron descubiertas por la defensa de Ignacio Mesa y que tienen que ver con la contabilidad de su empresa llamada Cubis.

Dijo entender que las pruebas a las que se refirió la Sala en el auto del 22 de mayo de 2024 son aquellas que fueron descubiertas por la defensa de John Uber Hernández Santa, representante legal de la CI Goldex, porque así lo hizo ver el defensor, no obstante, en su solicitud, de manera *“desleal”* mezcló todo tipo de solicitudes acerca de descubrimientos que de Goldex hizo la fiscalía para el caso de Ignacio, es decir, el descubrimiento que hizo la defensa de John Uber Hernández de la empresa CI Goldex y de la misma contabilidad de Ignacio Mesa de la empresa Cubis que nunca descubrió, con el fin de crear confusión.

Recordó que para decidir acerca de las solicitudes probatorias, es necesario que conforme a ley y la jurisprudencia estas hayan sido descubiertas en el momento oportuno por la defensa, en este caso la de Ignacio Mesa y no por la defensa de otros procesados. Insistió que de forma *“desleal y con el propósito de confundir al Tribunal”*, el defensor de Ignacio Mesa Arroyave refirió que como los documentos descubiertos por Goldex ya los conoció la fiscalía desde la indagación, por eso él los puede solicitar para la empresa Cubis, muy a pesar de saber que él no los descubrió, lo cual es errado, pues *“los documentos descubiertos por Goldex son de Goldex y en favor de Goldex y no de Cubis”*, lo mismo sucede con las demás empresas, es decir, los documentos descubiertos por la empresa Cubis son de ésta y no de Goldex ni de otras, entonces si Cubis o para el caso Ignacio Mesa iba a hacer uso de la contabilidad de Goldex debió solicitarlos de forma expresa en su momento procesal y no ahora bajo el argumento de que la fiscalía los conoce porque Goldex se los descubrió.

Adujo que el problema no es que la fiscalía conozca o no los elementos, lo que sí debe saber es que la defensa que los invoca los descubrió y va a hacer uso de ellos dentro de su proceso, entonces si el defensor de Ignacio Mesa Arroyave no los pidió, pero sí lo hizo el apoderado de otro de los acusados, la fiscalía entiende que no va a hacer uso de ellos porque en el descubrimiento no lo solicitó *“y ahora viene a sorprenderlo y a tratar de introducirlos con abierto desconocimiento del debido proceso probatorio, como si el descubrimiento de otros fuera común para todos los procesados, lo cual está por fuera de todo marco normativo y vulnera el debido proceso probatorio”*.

Dijo que este Tribunal en la decisión del 22 de mayo pasado consideró que esa fase ya se había superado y que en este momento debía pronunciarse sobre cada una de las pruebas solicitadas por la defensa en relación con Goldex, sin embargo, las negará por varias razones:

La primera tiene que ver con la siguiente solicitud:

“Se incorporarán con la investigadora Luz Merly Acevedo (investigadora de Goldex) o con su entonces representante legal John Uber Hernández Santa en caso de que este quisiera rendir su declaración. En caso tal que no pueda incorporarse con algunos de los anteriores, se hará por medio del investigador de la defensa Jorge Barrera quien también tuvo la oportunidad de conocerlos y ayudó a su organización y clasificación respecto de Ignacio Mesa e Inversiones Cubis.

- *Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario año 2007 donde se reflejan los anticipos al señor Ignacio Mesa Arroyave.*
- *Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventarios de los meses de enero a diciembre del año 2008.*
- *Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario de los meses de abril a diciembre del año 2009.*

- *Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario de los meses de febrero a diciembre del año 2010”.*

Refirió que estas pruebas fueron descubiertas y solicitadas por la fiscalía en su momento procesal, y no por la defensa de Goldex, sin embargo, no fueron descubiertas por el defensor, pese a que las conocía por el traslado que la fiscalía le hizo, las presentó ahora en las solicitudes probatorias y a pesar de ser pruebas comunes con la fiscalía, así debió descubrirlas y solicitarlas, pero no lo hizo, no obstante, como la fiscalía los solicitó y fueron decretadas, la defensa puede contrainterrogar al testigo de acreditación en lo que corresponda, ese es su derecho, empero no darle el tratamiento de prueba común porque ello le exigía una carga de pertinencia adicional.

En este punto hizo alusión a la sanción por no descubrimiento oportuno y para el efecto citó una sentencia reciente de la Sala Penal de Corte Suprema de Justicia dentro el radicado 66145 del 26 de junio de 2024 y consideró que no hubo descubrimiento por parte de la defensa de Ignacio Mesa a pesar de que trate de establecer que el descubrimiento que hacen otros defensores, lo cobija a él, lo que en su sentir es equivocado, pues los documentos son independientes y dependen de cada teoría del caso y de los hechos jurídicamente relevantes que les fueran atribuidos, entonces esa manifestación de la defensa de que como estos elementos fueron descubiertos por Goldex, se entienden descubiertos por Cubis está por fuera de todo marco normativo y es violatorio de debido proceso probatorio, en consecuencia, la rechazó porque no fue descubierta.

Además, continuó, la defensa no acreditó la pertinencia de estos documentos que pertenecen a la contabilidad de la CI Goldex, pues *“lo que a continuación viene es la solicitud de los libros de contabilidad de la Empresa Cubis y la pertinencia de ellos, pero no de los libros de inventarios y anticipos de Goldex mencionados”.*

En **segundo término**, afirmó que la defensa solicitó *“en ese acápite de manera entremezclada y luego de las anteriores”*, unos libros de contabilidad de la empresa Cubis así:

“Los 44 libros de contabilidad de la empresa Cubis correspondientes a los años 2005 a 2011 donde está todo el historial relativo a compras de material, ventas de material, gastos en los que incurrió la compañía no solo para efectos de la operación sino también para su mantenimiento de sus sedes. De allí podrá corroborar la defensa que no se trataba de operaciones simuladas y que admitiendo que pudieron existir algunos yerros por parte del contador externo Carlos Mario Correa Ocampo esto no hace desaparecer la legalidad de la operación ni afecta la causa y objeto lícito que tenían las operaciones económicas entre Ignacio Mesa Arroyave y CI Goldex”.

Frente a esta solicitud señaló tener varias observaciones. En primer lugar, estos 44 libros de contabilidad de Cubis de los años 2005 al 2011 que de forma sorpresiva trae ahora la defensa, no fueron descubiertos por la fiscalía, pues ésta no tuvo acceso a la contabilidad de esa empresa por ser documentos privados, solo tuvo acceso a documentos públicos como se observa en las solicitudes y la contabilidad de Goldex que aportó voluntariamente su representante legal; no fueron descubiertos por los defensores de John Uber Hernández Santa y sus contadores dentro del descubrimiento de lo que llamamos la empresa Goldex porque se trata de una empresa diferente llamada Cubis y las contabilidades son diferentes y tampoco fueron descubiertos por la defensa de Ignacio Mesa que es el representante de Cubis.

Señaló que esos 44 libros de contabilidad de la empresa Cubis debían tenerlos desde el principio de este proceso en el año 2015 y no darse cuenta 7 años después que no los tenía; por tanto, es claro que no los descubrió y no puede ahora solicitarlos de forma *“sorpresiva y desleal”*, en ese sentido los rechazó por no descubrimiento.

En tercer y último lugar, se refirió a las pruebas solicitadas en audiencia del 25 julio de 2023 y que tienen que ver con *“comprobantes de egreso, órdenes de compra y certificados al proveedor expedidos por CI Goldex, respecto a los años 2007 al 2012, respecto Ignacio Mesa Arroyave”*, documentos que según el defensor, fueron descubiertos en su momento por Goldex y que de todo ese listado que descubrió esa Comercializadora separó lo relacionado con Ignacio Mesa e Inversiones Cubis, que es la empresa asociada dentro de la acusación y de los cuales refirió: *“todos esos elementos ya fueron descubiertos desde iniciada la audiencia preparatoria cuando se*

estaba dentro de un solo radicado, lo que se hizo en el listado fue extraer solo lo pertinente respecto Ignacio Mesa y la sociedad dentro del escrito de acusación''.

Adujo que de todos estos documentos presentados en Excel, el defensor argumentó lo mismo y es que, como fueron descubiertos por Goldex entonces la fiscalía los conoce y él puede hacer uso del descubrimiento de otros procesados, como si fuera propio, lo cual en su sentir, es contrario a la ley, pues el descubrimiento conjunto para todos los procesados en donde uno descubre y se entiende que cobija a todos los demás no existe, cada uno tiene que descubrir lo que necesite dentro de su teoría del caso y respecto a los hechos jurídicamente relevantes que le fueron endilgados por la fiscalía y que, obviamente son diferentes los de Goldex. Entonces ese desglose que en el año 2023 en la preparatoria hizo el defensor debió realizarla en su oportunidad, cuando se le dio el tiempo para que dentro del descubrimiento hiciera esa ampliación y no lo hizo, no obstante, ahora trata de remediar su incuria. Por consiguiente, rechazó esta prueba porque no fue descubierta y subrayó que ahora la defensa pretende introducirla de forma desleal.

La defensa de Ignacio Mesa Arroyave inconforme interpuso el recurso de apelación.

3. DEL RECURSO

Inicialmente dejó constancia que *“se ha vuelto paisaje para la defensa en este caso ser atacada de forma directa con calificantes como desleal, incurioso y quizá descuidado con su labor profesional”*, lo que en su sentir coarta el ejercicio de la defensa por lo que pidió que fuera revisada esa forma de actuar de la falladora, sobre todo cuando tales afirmaciones están alejadas de lo que han sido sus actuaciones procesales.

Posteriormente refirió que la a quo en su decisión le rechazó unas pruebas básicamente por el tema del descubrimiento y enseguida llamó la atención sobre la naturaleza procesal que tiene dicho instituto, el cual les permite a todas las partes conocer cuáles son aquellos elementos de prueba sobre los que su contraparte fincará su pretensión

procesal o resistirá en este caso, la defensa, la petición procesal condenatoria que ha elevado la fiscalía.

Afirmó que ese descubrimiento implica que a las partes se les haya puesto de presente y se les haya dado acceso para que conozcan de manera directa aquellos elementos de prueba con los cuales se va a ejercer una defensa, por eso respecto de *“los comprobantes de egreso, órdenes de compra y certificados al proveedor”* que dan cuenta de las operaciones económicas entre Goldex y Cubis, pero también con Ignacio Mesa Arroyave como persona natural que realizó estas labores con CI Goldex, está absolutamente claro que eran conocidos por la fiscalía al menos desde el año 2016; de tal suerte que esa premisa bajo la cual se construyó la decisión de la a quo se cumplió pues insiste, la fiscalía desde el año 2016 conoce todos y cada uno de esos comprobantes de egreso, cada una de esas órdenes de compra y cada uno de esos certificados al proveedor, al punto que ni siquiera presentó una pretensión de oposición al decreto de las pruebas bajo el argumento de que no las conocía; por tanto, deja bastante que desear la decisión de la juez de primer grado al rechazarlas por un supuesto no descubrimiento que la parte, en todo caso no invocó.

Advirtió que la juez hizo suyas *“unas cuestiones que no le son propias, que son de su propia cosecha”* lo que llama su atención y ratifica la preocupación frente a la actitud que se tiene para con la defensa, porque a la hora de la verdad se le rechazó un cúmulo importante de elementos materiales probatorios bajo el pretexto de que la fiscalía no los conoce y ni siquiera ésta hizo una afirmación de esa naturaleza.

Señaló que la juez de instancia en su decisión echó mano del argumento según el cual *“el descubrimiento de un procesado no puede ser utilizado por el otro para efectos de sustentar la petición probatoria”* y esto sí que es novedoso, en primer lugar, porque lo hizo sin ninguna explicación índole jurídica, procesal o jurisprudencial, sino simplemente por su capricho; y en segundo término, porque en este caso, para el año 2016 o 2017 cuando se iniciaron los descubrimientos de los defensores, venían todos bajo una misma cuerda procesal y en tal sentido se tenía una legítima expectativa de que esa información de Goldex fuese a ser incorporada dentro de la actuación, entonces al haberse decretado la ruptura de la unidad procesal, ya la defensa no podría utilizar o pedir al momento de analizar la prueba que se tuviese en cuenta también cada

uno de estos soportes sobre todo los comprobantes de egreso, las órdenes de compra y los certificados al proveedor, pues sencillamente quien lo iba a incorporar dentro de juicio oral; y a ser visto y analizado de forma general, estaba en otro radicado que inclusive la judicatura envió a un juzgado distinto por una determinación que se tomó en cuanto a un impedimento.

Refirió que la decisión de excluir los comprobantes de egreso, las órdenes de compra y los certificados al proveedor, bajo el pretexto de que no fueron objeto de descubrimiento de un lado, no es cierta porque la fiscalía los conoce y al conocerlos se cumplió con esa garantía para la contraparte, en ese sentido no hay ningún sorprendimiento; y de otro, porque la razón cimentada en que, lo descubierto por otro defensor no puede ser utilizado por éste no tiene asiento en ninguna razón jurídica, sino simplemente en un querer de quien toma la decisión.

Adujo entonces, que al explicar de forma detallada porqué esos elementos eran pertinentes y conducentes al punto, que la orden proferida por esta Sala estaba dirigida a que la juez la resolviera, se atiene a lo argumentado en su momento ya que la decisión se contrajo a un tema de rechazo por indebido descubrimiento.

Frente al rechazo por no descubrimiento de la contabilidad de Cubis entre los años 2005 a 2011 indicó que en el auto de esta Sala por ninguna parte se mencionó lo atinente a estos libros, lo que llamó su atención, pues se introdujo una discusión que no estaba dentro de lo ordenado; sin embargo, como podrá verificarlo el Tribunal quien ahora ejerce la defensa de Ignacio Mesa no lo hacía para el año 2017 y partió de entender que cada uno de esos libros de contabilidad tal como les fuera informado por la anterior defensa fueron descubiertos a la fiscalía, por ello no tiene razón la judicatura en decir que no va a permitir su práctica o su ingreso como prueba por un tema de descubrimiento que nadie le dijo, no se realizó.

En ese sentido, solicitó que se deje sin efecto la decisión tomada por la juez de primera instancia, y en su lugar se decreten todos los comprobantes de egreso, las órdenes de compra y los certificados al proveedor que en su momento enlistó, así como los libros

de contabilidad de Cubis descubiertos y fundamentada su pertinencia respecto a los años 2005 a 2011².

4. DE LOS NO RECURRENTES

4.1 La fiscalía³ solicitó que la decisión fuera confirmada, para el efecto inicialmente destacó que los 44 libros de contabilidad de la empresa Cubis no fueron descubiertos por el otrora defensor, pues la única contabilidad que fue puesta a su disposición fue la de Goldex.

Dijo no hacer mención a los libros auxiliares de contabilidad toda vez que no fue objeto de apelación por parte de la defensa y respecto a los comprobantes de egreso, las órdenes de compra y los certificados al proveedor resaltó que le asiste razón a la a quo en que en este radicado no fueron descubiertos.

Afirmó que no puede prosperar la teoría de que se tenía una legítima expectativa de que Goldex los iba a ingresar porque lógicamente esa no es una situación diligente para un abogado, bajo ese entendido como los elementos no fueron descubiertos, razón tuvo la juez de instancia.

4.2 La representación de la víctima-DIAN⁴-, solicitó que se confirme la decisión *“ya que el fiscal amplió la decisión adoptada por la juez”*.

4.3 El delegado del Ministerio Público⁵, dijo que son varios los temas que hay que analizar a propósito de la pretensión elevada por la defensa. Dijo que el tema de discusión, según lo ordenado por esta Sala, es que la juez se pronuncie sobre la prueba que proviene de Goldex y no la de Cubis, es decir, si es o no procedente el decreto de la prueba relacionada con los libros contables y todos estos soportes que tienen su origen en la empresa Goldex, si esto es así, la pregunta que debe hacerse esta instancia

² Audiencia de juicio oral del 16 de julio de 2024. Archivo 063VideoAudienciaJuicioOral20240617. Minuto: 23:05

³ Ídem. Minuto: 34:09

⁴ Ídem. Minuto: 38:03

⁵ Ídem. Minuto: 38:42

es si es o no adecuado asegurar que en este tipo de eventos no existió descubrimiento, pero además, si en gracia de discusión se admitiera que el descubrimiento existió, si se acreditó la pertinencia de esa prueba que la defensa echaba de menos.

Adujo que en este asunto la defensa dejó sin desarrollar un ataque y el efecto de esa situación es que la providencia permanece incólume. Enseguida dijo que la a quo planteó que la obligación de la defensa era descubrir aquella prueba documental que requería para afianzar su tesis defensiva y que provenían de Goldex, más allá de que la empresa Goldex en su momento hubiese hecho el descubrimiento de esa evidencia.

Por su parte, continuó, la defensa argumentó que ello constituía una arremetida oficiosa por parte de la judicatura en tanto que, ni siquiera recibió en su momento objeción por parte de la fiscalía; sin embargo, eso tiene varias aristas, pues en su criterio la tesis de la defensa no es del todo cierta y ello se desarrolla en función de lo que es el interés que le asiste a cada parte en una contienda procesal.

Recordó que este macro proceso se mantuvo unido por muchos años lo que causó una inmensa dilación que motivó, como lo dijo el impugnante, una especie de legítima aspiración de que la prueba que descubrió uno de los acusados, pues también le servía a sus intereses, por esa razón todos los defensores apelaron el auto que decretó la ruptura, pues se les iba a privar de esa posibilidad y hoy de nuevo la defensa no hace nada distinto que repetirlo, misma que adolece de un defecto y es que se enmarca en la generalidad de las cosas como pauta para enrostrar la equivocación del auto que apela, ¿por qué? Porque una cosa es que una parte descubra un cúmulo de evidencia y otra muy distinta el que los otros coprocesados creen que toda esa evidencia que descubrió Goldex, también les sirve, y que lo que favorece a uno, los favorece a todos, por eso en aquella decisión el Tribunal indicó, sin que fuera una orden, que se podía abrir un espacio para que se discutiera esa situación, y no, como lo interpreta el censor, dar por sentado que todo está descubierto

Adujo que el descubrimiento supone, que la fiscalía, en este caso, conozca por qué camino se dirige su contraparte, pues no se le puede obligar a que adivine cuál es, no es otra cosa que ofrecerle la información de para dónde es que va dirigida la resistencia de la pretensión y entonces eso también marca una hipótesis diferente a la que está

planteando el impugnante, no se puede poner a la fiscalía a que adivine, entonces a su juicio, la tesis de la a quo es acertada y no creo que sea una especie de intromisión indebida en la actividad probatoria de las partes.

Señaló que en su decisión la juez de instancia dijo que además de no haber sido descubiertas esas pruebas que solicitó la defensa, tampoco se hizo un juicio adecuado de pertinencia, y respecto de ello, la defensa solamente indicó que sí se hizo y que se remitía a lo que en su oportunidad dijo, empero una impugnación no puede hacerse de esa forma, eso supone una falta de técnica, entonces quien ataca una decisión debe construir una tesis de tal magnitud que ponga en evidencia un error conceptual de quien ha tomado la decisión y eso es lo que le permite al superior valorar las dos tesis en conflicto.

Indicó que al suponer que el argumento del censor prospera y en efecto, la prueba fue descubierta y no debe ser rechazada, el auto permanecería inalterado porque no se atacó la decisión respecto de la falta de un adecuado razonamiento sobre la pertinencia, en ese sentido, solicitó que se confirme la providencia.

Finalmente le solicitó a la juez de primer grado que en atención a la reciente jurisprudencia citada anteriormente por ella, se conceda el recurso y se continúe con el proceso, tal y como en buena hora lo enseñó la Corte Suprema de Justicia.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Es competente esta Sala para resolver el recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 33 de la Ley 906 de 2004, por cuanto versa sobre un auto proferido en primera instancia por el Juzgado 3º Penal del Circuito Especializado de Medellín.

5.2 El problema jurídico que deberá resolver el Tribunal se contrae en establecer si era procedente o no aplicar la sanción de rechazo, como lo hizo la primera instancia, respecto de las pruebas solicitadas por la defensa de **Ignacio Mesa Arroyave** en relación con la CI Goldex, por falta de descubrimiento.

Del descubrimiento probatorio.

5.3 Pues bien, tal como se ha discurrido antes, la etapa del descubrimiento probatorio es, sin lugar a dudas, parte esencial del sistema acusatorio y está ligado a los principios de publicidad, lealtad procesal y contradicción de los medios de prueba. Su finalidad es asegurar que las partes conozcan con debida antelación los elementos que se harán valer en juicio, para preparar adecuadamente su estrategia defensiva, es, en suma, evitar un sorpresimiento a su contraparte.

La jurisprudencia⁶ desde los inicios del sistema adversarial con tendencia acusatoria ha indicado cuáles son los momentos en que los sujetos procesales pueden descubrir su material probatorio, así entonces la fiscalía cuenta con la presentación del escrito de acusación y la audiencia de formulación oral de los cargos⁷, la defensa por su parte, cuenta con la audiencia preparatoria⁸ y un último momento que es excepcional está previsto en el art. 344 de la Ley 906 de 2004, el cual no es otro que la prueba sobreviniente.

Ahora bien, el incumplimiento al deber de revelación de información durante el procedimiento de descubrimiento será sancionado en el artículo 346 del mismo estatuto con el rechazo, lo que implica que los mismos no se pueden aducir y practicar en el juicio oral, ni convertirse en prueba, salvo cuando se acredite que la omisión no obedeció a causas imputables a la parte afectada.

5.4 Recordemos que el 16 de mayo de 2016 cuando ya habían transcurrido algunos meses de haberse iniciado la audiencia preparatoria dentro del proceso matriz con radicado 1100160000962011-00085 el otrora defensor de Ignacio Mesa Arroyave realizó su descubrimiento probatorio y el 20 del mismo mes y año, la fiscalía dijo no tener ningún reparo.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicados 25920 del 21 de febrero de 2007, 48216 del 18 de enero de 2017, 58086 del 2 de diciembre de 2020 y 57103 del 27 de enero de 2021, entre otras.

⁷ Artículos 337 y 346 del C. de P.P.

⁸ Artículo 356 del C. de P.P.

5.5 Posteriormente en sesión de audiencia preparatoria del 19 de diciembre de 2022 cuando el nuevo defensor de Ignacio Mesa Arroyave realizaba su solicitud probatoria manifestó:

“También solicitamos como prueba unos documentos que fueron descubiertos por Goldex, y que por lo tanto, están en poder de la fiscalía desde la indagación, se incorporarán estos documentos con la investigadora Luz Merly Acevedo (investigadora de Goldex) o con su entonces representante legal Jhon Uber Hernández Santaen caso de que este quisiera rendir su declaración en el caso específico de Ignacio Mesa Arroyave, teniendo en cuenta que su caso ya está siendo sometido a otro radicado y en caso tal que no haya comparecencia de estos dos se podrá incorporar con el investigador de la defensa Jorge Barrera quien también tuvo la oportunidad de conocerlos y ayudó a su organización y clasificación respecto de Ignacio Mesa e Inversiones Cubis.

1. Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario año 2007 donde se reflejan los anticipos al señor Ignacio Mesa Arroyave.

En este punto señorita yo le quiero solicitar instrucciones por lo siguiente: hay un listado bastante amplio de cada uno de los anticipos y de los pagos realizados por CI Goldex a Ignacio Mesa Arroyave durante todo el tiempo que tuvieron relaciones comerciales de 2006 a 2011 inclusive, entonces estamos hablando de 6 años, durante esos 6 años se hicieron una gran cantidad de operaciones y hemos detectado reportes tanto en 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011 y hemos encontrado un total de 200 folios del descubrimiento de Goldex donde se menciona a Ignacio Mesa, yo podría decirle a usted de manera genérica que nos decretara como prueba todos los soportes de egreso y comprobantes de recibo de material 2006 a 2011 de Ignacio Mesa, pero en este momento no estoy en capacidad de poderle señalar al menos las fechas de ellas porque como bien lo advertía estoy en este momento terminando de contrastar cada una de estas órdenes de compra que yo recibí (exhibe listado), pero que todavía no le hemos encontrado el correspondiente orden de compra y siquiera su número de factura, entonces esta información o la pido de manera genérica y se me resuelve de manera genérica señorita, entendiendo que debo terminar de organizarla o se nos permite culminar con esa petición en otro momento, entonces yo si le pido señorita que tenga en cuenta la consideración del cambio de defensor, ya vio usted el tema de las dificultades de la defensoría pública y el señor Ignacio Mesa ha querido que este defensor asuma el tema...

Juez: doctor una pregunta ese listado que usted nos mostró es de las solicitudes de Goldex o es del descubrimiento de ustedes. Defensor: tengo dos cosas este listado (exhibe nuevamente en pantalla) es de Ignacio que hay acá un inventario de unos cp's y unas órdenes de compra, pero esta es información que tenía registrada Ignacio en su

contabilidad, estos son alrededor 25 folios..., pero lo que nos hace falta es contrastar si esta información que está de Ignacio como corresponde en el tema de la contabilidad de Goldex (nuevamente exhibe en pantalla un documento de Goldex) **donde están todas las operaciones registradas y el descubrimiento que ellos hicieron** esto tiene 5.129 páginas, como le digo de estas 5.129 páginas hemos logrado ubicar el nombre de nuestro cliente en 220 páginas, pero en este momento lo que estamos haciendo es contrastar que la información que tenemos en nuestro listado verdaderamente corresponda con la que está en aquél listado para poder depurar y mirar de todas esas 5 mil y pico de folios cual es la información que atañe a Ignacio Mesa y la razón es muy sencilla, es que como veníamos juntos en un proceso al realizarse la división hay unos elementos materiales de prueba que están en cabeza de Goldex y que, de alguna manera deben coincidir con los que tiene Ignacio Mesa para que estemos hablando de la posibilidad de probar una operación económica de forma completa.

(...)

Juez: Doctor continuemos con los libros y mientras tanto miramos a ver qué hacemos.
Defensa: perfecto.

2. Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventarios de los meses de enero a diciembre del año 2008.
3. Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario de los meses de abril a diciembre del año 2009.
4. Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario de los meses de febrero a diciembre del año 2010 y el
5. Libro auxiliar de contabilidad de CI Goldex de las cuentas por mercancías nacionales e inventario de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, noviembre y diciembre del año 2008.

Además de eso solicita la defensa se decreten como prueba los 44 libros de contabilidad de la empresa Cubis correspondientes a los años 2005 a 2011 donde está todo el historial relativo a compras de material, ventas de material, gastos en los que incurrió la compañía no solamente para efectos de la operación sino también para su mantenimiento de sus sedes y de allí podrá corroborar la defensa que no se trataba de operaciones simuladas y que admitiendo que pudieron existir algunos yerros por parte del contador externo Carlos Mario Correa Ocampo esto no hace desaparecer la legalidad de la operación ni afecta la causa y objeto lícito que tenían las operaciones económicas entre Ignacio Mesa Arroyave y CI Goldex”⁹.

⁹ A partir del minuto 1:06:43

El 25 de julio de 2023¹⁰ la defensa de Ignacio Mesa continuó así:

“Documentales.

1. Comprobantes de egreso y certificados al proveedor expedidos por CI Goldex, respecto a los años 2007 al 2012, de Ignacio Mesa Arroyave, estos documentos acreditarán de manera directa cada una de las relaciones comerciales sostenidas entre Ignacio Mesa y Goldex, que son el objeto principal de la acusación dentro del presente radicado. En primera medida con los comprobantes de egreso, acreditará cada uno de los pagos que realizó Goldex a Ignacio Mesa Arroyave, y a través de las empresas a él asociadas, como contraprestación a la entrega de material que él realizó o en aquellas ventas de metales preciosos que han sido catalogados por la fiscalía como inexistentes o simuladas, la defensa acreditará al despacho que en efecto hubo una contraprestación económica, en favor de Ignacio Mesa en las fechas objeto de acusación, esto a su vez permitirá desvirtuar las afirmaciones de la fiscalía relativas a la inexistencia de las operaciones o la simulación de las mismas.

2. Certificados al proveedor, la defensa acreditará que, en efecto, Ignacio Mesa Arroyave a través de sus sociedades comerciales y como persona natural, hizo entrega de un (...) metales preciosos CI Goldex, durante los años objeto de acusación y que los mismo, no solo fueron entregados sino que se cumplieron con todas las solemnidades que para la época de los hechos, tenía establecido el Estado Colombiano que debía cumplirse entre los proveedores de material y los compradores finales en el país, en este caso CI Goldex, esto permitirá acreditar que cada una de las operaciones que fueron reportadas ante las autoridades tenían una trazabilidad, contaban con un historial hacia atrás y que aquellas cifras que están contenidas dentro de los reportes generales que presentó CI Goldex y que son objeto de acusación, en efecto, no era simplemente una información que estuviera reportada por terceros y careciese de algún tipo de soporte, si no que por el contrario, permitirán al despacho conocer la trazabilidad completa del material entregado por Ignacio Mesa y la forma como CI Goldex, pagó por cada uno de esos gramos de metal, esto hará menos probable la tesis acusatoria y aunado a ello, permitirá a la defensa acreditar que todas y cada una de las operaciones reportadas eran reales, existentes, con objeto lícito, con una trazabilidad y que las mismas correspondían al giro ordinario de los negocios de Ignacio Mesa Arroyave, quien además, con los otros elementos de prueba que ya han sido solicitados, podrá acreditar que contaba con toda la experticia en este mercado, con los ingresos y producto de caja suficiente para poder apalancar las operaciones que la fiscalía ha tachado de inexistentes o de irreales.

¹⁰ 026VideoAudienciaContinuacionPreparatoria20230725 a partir del minuto: 6:17

La defensa compartió un archivo de Excel donde están detallados todos los comprobantes de egreso y los certificados al proveedor respecto a Ignacio Mesa Arroyave, se trata de un libro de Excel, en donde se identifica el nombre del libro, ese nombre del libro corresponde al que fue descubierto por CI Goldex a la fiscalía y al ministerio público luego dice el tipo de documento, fecha del mismo, el beneficiario y para los casos que así se requiere, el valor de la operación económica que soporta el respectivo documento, son 300 documentos, están cada uno identificado y determinados cuando el beneficiario era Ignacio Mesa directamente o distribuciones Cubis SAS la defensa ya relacionó el interés que tiene respecto de cada uno de esos documentos acentuando lo siguiente: todas las operaciones que pretende acreditar la trazabilidad con los documentos que están en ese listado, son las mismas operaciones que la fiscalía ha tachado como inexistentes o carentes de objeto lícito, por eso es necesario que la defensa acredite la trazabilidad de cada una de ellas.

(...)

Fiscalía: *quería preguntarle al doctor Sebastián, yo estoy mirando el descubrimiento, no me ha llegado al correo lo que usted me está corriendo el traslado todavía, pero en el descubrimiento que ustedes hicieron a la fiscalía veo una certificación de certificados de compra que habla de 45,43,42, no sé si a eso es lo que se refiere en lo que nos está haciendo traslado.*

(...)

Juez: *estaba diciendo el señor fiscal que no observa que esto haya sido descubierto, para que nos haga esa aclaración.*

Defensor: *(...) Todos esos documentos que están en este listado, fue información descubierta en su momento por CI Goldex cuando estábamos en un solo proceso, todos esos folios fueron descubiertos y ahora lo que nosotros hicimos fue de ese listado de todo el descubrimiento que ellos hicieron, nosotros solamente separamos lo que tiene que ver con Ignacio Mesa Arroyave y la empresa Inversiones Cubis que es la compañía asociada a él dentro de la acusación. Entonces todos esos elementos ya fueron descubiertos desde iniciada la audiencia preparatoria cuando estábamos en un solo radicado.*

(...)

Y ahora ahora lo que nosotros hicimos fue de ese listado de todo el descubrimiento que ellos hicieron, nosotros solamente separamos lo que tiene que ver con Ignacio, que desarrollaba y la empresa inversiones Cubis, que son las compañías o la compañía asociada a él, dentro de la acusación. Entonces todos esos elementos ya fueron descubiertos desde iniciada la audiencia preparatoria, cuando, repito, estábamos dentro de un solo radicado, lo que nosotros hicimos acá en este listado fue extraer de todo eso, solamente lo que es pertinente frente a nuestro prohijado y la empresa de la sociedad dentro del escrito de acusación”

Juez: Doctor cuando el despacho, sí quiero hablar una cosa, doctor Sebastián, cuando el despacho le otorgó un tiempo prudencial a cada uno de los defensores para que acudieran a las instalaciones y mirarán los elementos de Goldex, voy a traer el acta que tengo aquí y a cada uno se les fijó unas fechas precisamente para que tuvieran conocimiento acerca de los de los libros de Goldex e hicieran las solicitudes en atención a eso. ¿Usted no hizo uso de ese tiempo para establecer cuáles documentos eran los que usted necesitaba para haberlos solicitado? es mi pregunta.

Defensor: No doctora, claro que sí. Mire nosotros, recuerde que nosotros iniciamos con la defensa de Ignacio Mesa solamente ahorita a final del año pasado sí o principios de este, pero para ese momento, como ya se había hecho el descubrimiento, lo que nosotros hicimos fue verificar que todo lo que se había revisado en el descubrimiento de Goldex estuviese la información que nosotros estamos haciendo, entonces digamos que el trabajo que nosotros hicimos fue tomar toda esa información de ellos y poderla recopilar y filtrar para efectos de solamente usar lo del señor Ignacio o pedir como prueba lo del señor Ignacio Mesa Arroyave y la empresa inversiones Cubis, eso fue lo que nosotros hicimos, señora juez”

En este punto la juez de primera instancia perdió la conexión y a su regreso nuevamente le otorgó la palabra al defensor de Ignacio Mesa Arroyave quien recordó que ingresó a la defensa “*solamente ahorita a principios de este año*”, entonces lo que hizo:

“Fue tomar toda la información que ya teníamos la certeza que la Fiscalía conocía por el descubrimiento de Goldex y filtrar exclusivamente lo que hiciera alusión a Ignacio Mesa Arroyave y a inversiones Cubis, esa información de esos libros y esos listados nosotros filtramos lo que nos interesaba y sobre eso hemos construido la petición probatoria que elevamos el día de hoy. Juez: Listo, listo, doctor y acerca de la manifestación del señor fiscal de que eso no había sido descubierto, ¿es la misma argumentación?

Defensor: sí correcto doctora. De hecho, esa acta de donde se extrajo todo lo de la información es el acta de descubrimiento que le hizo Goldex en su momento a través de sus abogados a la Fiscalía General de la Nación, que es el archivo del PDF y el de Word de más de 5000 folios y de ahí fue que nosotros extrajimos la información de esa misma acta que era el descubrimiento de Goldex a la Fiscalía”.

Enseguida la a quo le consultó a la defensa si iba a sustentar la pertinencia de cada uno de los documentos que mencionó “*en el Excel o si ya culminó*” y éste le manifestó que iba a hacer alusión a cada uno de los tres grupos así:

“Órdenes de Compra: la defensa acreditará que CI Goldex realizó una liquidación de un material directamente a Ignacio Mesa y su empresa Distribuciones Cubis, en donde detalla cual es el material que ha recibido, cuál es el pesaje del mismo, cuál es el valor que se ha acordado por cada de esos gramos de metal en las fechas indicadas, con ello la defensa pretende acreditar que en efecto, hubo una negociación previa, entre el señor Ignacio Mesa Arroyave y su empresa Cubis con Goldex, para llegar a un acuerdo sobre los elementos mínimos de una compraventa como lo son, el precio, la cosa que son metales preciosos y el valor acordado directamente por cada una de ellas, en las órdenes de compra se detallan además lo relativo al análisis o liquidación que se hace del material, para efectos de determinar uno de los ítems más importantes en la fijación del precio como lo es la pureza del material entregado por Ignacio Mesa Arroyave, esas órdenes de compra están detalladas dentro de este cuadro, permitirán acreditar a la defensa que hubo una negociación previa, que se haya un acuerdo a las condiciones de la negociación y que allí están diligenciadas toda la información que le permitirá al despacho acercarse al conocimiento de ese acuerdo previo.

*Posteriormente señoría tenemos los **certificados al proveedor** es un documento que le permite a la defensa acreditar que una vez hubo un acuerdo en los términos de la negociación entre Ignacio Mesa Arroyave y su empresa inversiones Cubis con Goldex, se expidió el único documento que para ese momento exigía al Estado Colombiano a los vendedores y compradores de metales en el territorio nacional y donde queda decantado cual es el origen del material, y se determina que el señor Ignacio Mesa Arroyave ha entregado un material en unas condiciones específicas, que ese material ya está listo para ser exportado por parte de Goldex, y que surtido este trámite se emitió una certificación sobre el material entregado por Ignacio Mesa Arroyave, es un documento que exigían las autoridades del orden nacional para efectos de autorizar la exportación. Queda con esto acreditado otra etapa del hecho económico, primero la orden de compra donde estaban los términos de la negociación y entrega del material, el certificado al proveedor donde ya el material era preparado para la exportación y cumplido el requisitos sobre este proceso y por último hare referencia a los **comprobantes de egreso**, que hace alusión a los documentos internos de Goldex, con los cuales ellos llevaban el control de los pagos realizados durante la época de los hechos, al señor Ignacio Mesa Arroyave, por cuenta de la negociación a la que se había arribado. Esto permitirá al despacho conocer, distinto a lo informado por la fiscalía que no se trata de operaciones simuladas sino que se paga un precio por parte de CI Goldex a Ignacio Mesa en unas condiciones específicas, en las fechas y valores que cada uno de estos comprobantes de egreso permitirán acreditar y en tal sentido, con orden de compra, comprobante de egreso, certificado al proveedor, la defensa con estos elementos acreditará las distintas etapas del hecho económico de la*

negociación que se surtió entre el prohijado y Goldex , como quien adquiriría el material para exportarlo, a través de los mecanismos legales y en tal sentido, acreditándole al despacho la trazabilidad completa desde la negociación, el pago y el cumplimiento de los requisitos que se tenía por parte del Estado Colombiano para que se pudiese exportar el material, haremos menos probable la tesis acusatoria y nos acercaremos más a la tesis defensiva, en cuanto a que la negociación existió, que era real, que tenía objeto lícito y con los otros elementos que ya se ha solicitado, se acreditara que Ignacio Mesa Arroyave y su empresa contaban con completa solvencia económica para apalancar estas operaciones.

En tal sentido, solicita al despacho que se decrete como prueba cada una de las órdenes de compra, comprobantes de egreso y certificados al proveedor que están detallados en el documento de Excel que hemos trasladado hoy a su despacho”.

Finalmente, la juez de primer grado les concedió la palabra a las partes; inicialmente a la fiscalía¹¹, para que presentara sus oposiciones probatorias. En ese sentido respecto de estas pruebas solicitadas por la defensa de Ignacio Mesa Arroyave dijo lo siguiente:

“Frente a la última petición del día de hoy con relación a lo que compartió en un archivo de Excel, donde nos habla de los **certificados de proveedor, comprobantes de egreso y órdenes de compra, si bien es cierto es la información que entrega Goldex y que fue aportada por Goldex, en su momento, (...), estos certificados de proveedores nos indican las transacciones que ellos hicieron y que debieron estar reportadas, tanto en la DIAN, como en sus pagos de regalías por esas transacciones en oro, pero considero que esa información que detalla en Excel, será repetitiva porque este hecho económico debió registrarse en los libros**, y el doctor Sebastián no indicó que va a ingresar los libros auxiliares de inventario de la contabilidad de Goldex y de la empresa, no habla de 44 libros de contabilidad de la empresa Cubis del historial de las ventas, y de las órdenes de compra va incorporar y eso lo solicitó en la sesión anterior, sobre esos libros auxiliares de contabilidad, consideraría que al estar registrados esos libros de contabilidad debe estar esta prueba, registrado ese hecho económico, debe estar reflejado en esos libros contables, de la empresa Cubis, y que nos registraran los certificados y esas órdenes de compra, o esos hechos económicos con los cuales pretende demostrar las transacciones realizadas con la compañía Goldex el fiscal considera que en ese punto, **en lo solicitado el día de hoy sería repetitivo porque ya hay una prueba solicitada, en la cual la fiscalía no se opone, que es la introducción de esos libros auxiliares contables, que precisamente**

¹¹ 026VideoAudienciaContinuacionPreparatoria20230725 a partir del minuto: 55:33

van a reflejar ese hecho económico, frente a las transacciones o comercializaciones realizadas.

En esos puntos la fiscalía hace una oposición para que se inadmitan unas pruebas, unas por ser impertinentes y otras por ser repetitivas”.

La representante de la víctima¹² en el mismo sentido que su antecesor dijo que esa información “*ya reposaba en esos libros contables que fueron admitidos en objeto de debate de juicio, entonces sería una información repetitiva*”.

Y por último, el delegado del Ministerio Público¹³ nada dijo respecto de las pruebas solicitadas por la defensa de Ignacio Mesa Arroyave en relación con Goldex.

5.6 El anterior recuento le permite a la Sala inferir que ninguna observación realizaron las partes frente a una falta de descubrimiento ni frente a las solicitudes probatorias que fueron objeto de rechazo por la a quo. A lo sumo, la fiscalía solicitó una aclaración puntual relacionada con el descubrimiento, empero la defensa sin titubeos y en múltiples ocasiones indicó que aquella información había sido descubierta en su momento por la CI Goldex cuando aún no se había decretado la ruptura de la unidad procesal. Nótese cómo la fiscalía, la representación de las víctimas y el delegado del Ministerio Público al momento de oponerse a las solicitudes probatorias realizadas por la defensa de Ignacio Mesa Arroyave lo hicieron por considerarlas repetitivas, pero ninguna referencia, por mínima que fuera se realizó en punto al tema de rechazo por no descubrimiento.

Recordemos que el artículo 359 del C. de P.P., refiere que las partes y el Ministerio Público podrán solicitarle al juez, entre otros asuntos, el rechazo de alguna prueba, lo que en sentir del Tribunal excluye al juez de conocimiento de la posibilidad de invocar dicha sanción de manera oficiosa. Significa lo anterior, que aquella decisión adoptada por el juzgado de primer grado de rechazar las pruebas solicitadas por la defensa de Mesa Arroyave y que en su momento había sido descubierta por la CI Goldex, es desacertada. Olvidó la a quo que la Ley 906 de 2004 consagró un sistema de partes, guiado entre otros por el principio dispositivo que impone a aquellas la carga de

¹² Ídem. Minuto: 1:05:22

¹³ 026VideoAudienciaContinuacionPreparatoria20230725 a partir del minuto: 1:21:57

solicitar o pedir para que la judicatura otorgue o niegue. Este principio resulta particularmente relevante en materia probatoria, donde al juez le está proscrita la oficiosidad. En ese orden, si la fiscalía no postuló el rechazo de pruebas por ausencia de descubrimiento, a la juez no le correspondía hacerlo oficiosamente, así lo destacó esta Sala en el auto AP008-2024 del 21 de marzo de 2024 cuando ya en anterior oportunidad la juez de primer grado *motu proprio* dio aplicación a la sanción de rechazo de que trata el art. 346 de la Ley 906 de 2004.

No puede desconocerse que la presente actuación ha transitado por un camino tortuoso en razón del número absolutamente desbordado de acusados y defensores que no siempre fueron los mismos. En ese contexto, es claro que durante ese tránsito inicial las partes realizaron descubrimientos probatorios particulares que, sin embargo, eran susceptibles de ser aprovechados por todas y cada una de las partes en contienda. A título de ejemplo, quien podría negar que, de haber seguido la actuación bajo una misma cuerda procesal, la defensa que aquí actúa podría tener interés y estar en condiciones de utilizar documentos descubiertos por cualquier otro defensor. Ahora bien, dijo la a quo que la defensa no puede alegar su propia incuria, pues dicha solicitud debió realizarla en su oportunidad en el año 2016 o 2017, cuando se le dio un espacio para que dentro del descubrimiento hiciera esa ampliación en relación con la prueba descubierta por la CI Goldex. Sin embargo, la defensa aclaró que el descubrimiento fue hecho y discriminó los elementos de interés dentro de aquel.

Sobre esta particular circunstancia ante la preocupación de los defensores la Sala señaló que si se advertía “*un agravio a su derecho, porque de la unidad del proceso se derivó la posibilidad de prescindir de unos medios de convicción, nada impide aplicar los criterios moduladores de la actividad procesal consagrados en el artículo 27 del CPP*” y facultó a la juez para que abriera “*espacio procesal adicional a efectos de atender las solicitudes que se omitieron con fundamento en esa concentración de la actuación*”¹⁴, situación que desde luego, dejó a consideración de la funcionaria de primer grado, quien de manera tardía para el caso de Ignacio Mesa Arroyave, negó aquél espacio cuando éste ya había realizado las solicitudes probatorias, quedándole entonces por resolver si éstas eran o no pertinentes, pues en ese tema fue que las partes argumentaron su oposición y no en el rechazo.

¹⁴ Auto AP028-2022 del 28 de septiembre de 2022

Ahora bien, dejó de valorar la a quo la razón de ser del descubrimiento probatorio, que como se mencionara en acápite previo, tiene que ver fundamentalmente con evitar sorprender a la contraparte con pruebas que no le fueron descubiertas antes del juicio. Cabe preguntarse si en el asunto bajo examen existe el riesgo por mínimo que sea de sorprender a la fiscalía con la solicitud probatoria de la defensa. La respuesta categórica es negativa. Primero porque los elementos solicitados fueron descubiertos en su oportunidad por la defensa de Goldex y segundo porque se erigen en el motivo principal de discusión en ese asunto, tema sobre el cual ha girado la actuación por un tiempo absolutamente exagerado. Más claro, por más de 9 años el centro de discusión han sido las operaciones contables existentes entre la CI Goldex y otras empresas.

En síntesis de lo hasta aquí discurrido, primero, la sanción de rechazo por falta de descubrimiento probatorio no resulta procedente a iniciativa de la juez de conocimiento, esta debe responder al expreso interés de las partes; y, segundo, en el presente asunto hubo un adecuado descubrimiento probatorio que descarta cualquier posibilidad de sorprender a la fiscalía en relación con el tema.

Así las cosas, a efectos de no dilatar la actuación; y dado que la juez de instancia no atendió lo dispuesto en el auto del 22 mayo de 2024 en el que la Sala ordenó la devolución del expediente para que resolviera las peticiones probatorias elevadas por la defensa de Ignacio Mesa Arroyave, respecto de la CI Goldex, el Tribunal revocará la decisión de la funcionaria de primer grado y en su lugar, decretará a su favor el aporte como prueba documental de los comprobantes de egreso, las órdenes de compra y los certificados al proveedor, así como los libros de contabilidad a los años 2005 a 2011, pues revisada la pertinencia de aquellos medios de convicción encuentra que están encaminados a demostrar su tesis defensiva, misma que desde la audiencia preparatoria del 19 de diciembre de 2022 dejó clara al señalar que estaba encaminada en acreditar que su representado fue un *“comerciante de trayectoria en el mundo del oro y otros negocios y que a partir de esa trayectoria pudo conseguir un capital que le permitió financiar las operaciones con CI Goldex”*, y respecto de cada uno explicó que le servirían para acreditar que hubo negociaciones previas, que la empresa contaba con solvencia económica para apalancar las operaciones comerciales existentes entre el acusado, Inversiones Cubis y la CI Goldex y que con los libros contables se demostraría el historial relativo a compras y ventas de materia y gastos en los que

incurrió la compañía no solo para las operaciones, sino también para el mantenimiento de sus sedes.

Por lo tanto, no es cierto, como lo afirmó el delegado el Ministerio Público en su intervención como no recurrente, que no se hizo un adecuado razonamiento sobre la pertinencia, lo que pasó es que la a quo no emitió ningún pronunciamiento en este sentido, pues su motivación estuvo dirigida al rechazo de la prueba por no descubrimiento y no a su inadmisión por impertinente, por eso el recurrente centró su inconformidad en aquél tema y se remitió al debate de conducencia y pertinencia que ya había expuesto.

No está de más agregar, tal y como lo indicara la Sala en anterior oportunidad¹⁵ que la a quo podrá controlar aquellos medios de convicción que prueben un mismo hecho y que, por tanto, resulten repetitivos.

En consecuencia, **la Sala Decimosegunda de Decisión Penal, del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE**:

Primero: Revocar la decisión de la a quo que rechazó unas pruebas a la defensa de Ignacio Mesa Arroyave por no descubrimiento.

Segundo: Decretar los comprobantes de egreso, las órdenes de compra y los certificados al proveedor, así como los libros de contabilidad a los años 2005 a 2011.

Tercero: Esta decisión se notifica en estrados y contra la misma no procede ningún recurso. Remítanse las diligencias al juzgado de origen para que continúe con el trámite de la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

¹⁵ Auto AP008-2024 del 21 de marzo de 2024. Aprobada mediante acta 039.

GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO

Firmado Por:

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellín - Antioquia

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellín - Antioquia

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellín - 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: **582610ea032a365140f8f3ba378b04b6e85f8960888826c6bb27295d65d6b89e**
Documento generado en 05/08/2024 02:53:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>