



Radicado: 110016000000202202000
Delito: Lavado de activos
Procesados: Jesús Antonio Londoño Sánchez y
Joaquín Eduardo Pérez Yepes
Asunto: Apelación auto
Decisión: Niega
Magistrado Ponente: Pío Nicolás Jaramillo Marín
Acta N° 035

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala de Decisión Penal

Medellín, once de marzo de dos mil veinticuatro.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el defensor de los procesados contra la decisión proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín el 14 de junio de 2023, en desarrollo de la audiencia

preparatoria, mediante la cual admitió la práctica de variada prueba documental deprecada por la Fiscalía.

ANTECEDENTES RELEVANTES:

Los señores **Jesús Antonio Londoño Sánchez y Joaquín Eduardo Pérez Yepes** vienen siendo procesados como coautores de la presunta comisión del delito de Lavado de activos agravado, por administrar, ocultar, encubrir y dar apariencia de legalidad a algunos bienes durante los años 2009 a 2011.

Según la Fiscalía General de la Nación, los procesados como representantes legales de la sociedad Compra de Oro Londres S.A.S incurrieron en varias irregularidades para lavar activos, específicamente oro y darle apariencia de legalidad para que la empresa Comercializadora Internacional GOLDEX¹ pudiera venderlos con normalidad en el exterior. La modalidad de lavado de activos consistía en la supuesta comercialización de oro ilegal a través de esa empresa, que era una fachada y contaba con un apalancamiento desconocido, comprando oro a proveedores inexistentes o con imposibilidad de comerciar, pues estaban muertos, presentaban doble cedula o sus documentos de identidad habían sido dados de baja.

El 14 de junio de 2023² en la audiencia preparatoria – la cual se llevó a cabo en diferentes sesiones y a través de varios años inclusive– la Jueza *A quo* decretó variada prueba documental y testimonial solicitada por el delegado de la Fiscalía, y por ello el togado de la defensa interpuso recurso de apelación, correspondiendo desatar la alzada a esta Corporación.

¹ De ahora en adelante CI GOLDEX

² Archivo digital denominado "020ActaAudienciaDecisiónProbatoria20230614" contenida en la carpeta denominada 01 Primera instancia>C01Principal> C01Principal.

DECISIÓN IMPUGNADA:

La funcionaria de primera instancia, entre otros pedimentos, decidió decretar la información física y contenida en varios tomos y anexos entregada por la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES³ –DIAN- en la que se anexa la información del expediente que fuera adelantado por esa entidad en relación con la empresa CI GOLDEX en expediente GO201020113015 y su requerimiento especial 112382013000041 de fecha 9 de mayo del 2013⁴. Esa prueba tendría como testigo de acreditación a la investigadora judicial Luz Cenid Arenas Villalba.

Explicó que en punto de la prueba trasladada la Corte Suprema de Justicia ha establecido que en el sistema penal acusatorio no opera ese tipo de prueba, principalmente porque contraría los principios de contradicción e inmediación, sin embargo, la Alta Corte no ha cercenado la posibilidad de ingreso a los procesos de los medios de prueba usados en otras actuaciones, siempre y cuando se respete el debido proceso.

Realizó que si lo que se pretende aducir como prueba es un documento o una evidencia física, estos deben ser autenticados, sin perjuicio de cumplir todos los requisitos generales para la admisión de la prueba como descubrimiento, solicitud y la explicación de la pertinencia. Hizo referencia al contenido del artículo 426 del C.P.P. por lo que la prueba documental que obre en otro expediente puede ser aducida al proceso penal siempre y cuando ese documento sea autenticado, procedimiento que puede surtirse incluso por la persona que imprimió el documento, por lo

³ De ahora en adelante DIAN.

⁴ Cabe anotar que esta solicitud probatoria la realizó la FGN en audiencia del 24 de septiembre de 2020- Sesión 3. Video 032.

que no encuentra razones para que los documentos que reposan en ese proceso administrativo ante la DIAN sean incorporados a esa instancia.

Echó mano, además, del contenido del artículo 429 A del C.P.P., el cual consagra la cooperación institucional entre diferentes entidades estatales, específicamente en materia de investigación criminal. En su criterio, la claridad del artículo es tal que todas las inquietudes respecto de los expedientes que se adelantaron ante la DIAN sobre la CI GOLDEX quedan saldadas y, por ende, se pueden introducir en las investigaciones penales.

Precisó que el delegado del Ministerio Público echó de menos una motivación y discriminación de los expedientes por parte de la Fiscalía, empero ella considera que los documentos contenidos en los expedientes si fueron mencionados y sobre los documentos voluminosos se debe tener en cuenta lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en el radicado 36784 del 17 de septiembre de 2012. En consecuencia, consideró que de manera amplia y resumida los documentos pueden entrar de una forma básica, sin embargo, cuando la prueba vaya a ingresar al plenario se debe realizar otro filtro, es decir, conforme lo reseñado por la jurisprudencia cuando la Fiscalía vaya a presentar la prueba, el Despacho debe hacer un control sobre la pertinencia en ese momento que el Fiscal solicite.

Esa forma de solicitud y determinación probatoria para aquellos casos donde la prueba es voluminosa y como solución a que las audiencias preparatorias no se alarguen indefinidamente. Ello en virtud de los principios de eficiencia y economía. En consecuencia decretó la práctica de toda la prueba de los

documentos administrativos de la DIAN contra el procesado Jhon Uber y GOLDEX⁵.

ARGUMENTOS DE DISENSO:

El **togado de la defensa** interpuso y sustentó el recurso de apelación⁶, solicitando se revoque la decisión adoptada por la Juez de instancia en el sentido de admitir como prueba el expediente de la DIAN surtido en el proceso tributario que se adelantó contra la CI GOLDEX y que sería introducido a través de la testigo de acreditación Luz Cenid Arenas Villalba.

Esbozó que se deben resolver tres problemas jurídicos; esto es i) si la incorporación de un proceso administrativo tributario con sus anexos probatorios y actuaciones administrativas, actos de oposición y conclusión, decisiones adoptadas por la DIAN en el marco de un proceso administrativo y tributario, pueden considerarse como documento voluminoso; ii) si ese expediente que hace parte de un proceso administrativo tributario puede trasladarse al proceso penal como prueba documental y iii) si es posible adoptar el criterio de documento voluminoso de la sentencia 36784-2012 argumentado por la Juez de instancia para trasladar del proceso administrativo el documento tributario, como prueba penal objeto de acreditación y autenticidad por parte de una investigadora de la Fiscalía.

Realizó que la funcionaria de instancia reconoció que la sistemática penal actual no permite la incorporación de la prueba trasladada dentro del proceso penal, sin embargo, tras referenciar los artículos 426 y 429 A del C.P.P. decretó la prueba.

⁵ Minuto 57:39 y siguientes del archivo digital denominado ""021VideoAudienciaDecisiónProbatoria20230614"".

⁶ archivo digital denominado ""024ContinuacionAudienciaPreparatoria20230717"".

Señaló como inconformidad que cada una de las pruebas pretendidas obrantes en el expediente de los tomos no se fundamentó ni en la conducencia, pertinencia ni legalidad de cada una de las evidencias que obran en el proceso tributario.

De otro lado, se dolió de que la testigo de acreditación Luz Cenid Arenas Villalba no fue la persona que elaboró los autos, no hizo la investigación en el proceso de la DIAN, no ejecutó los requerimientos especiales y mucho menos tomó las decisiones dentro del mismo contra la CI GOLDEX. Y aunque la Juez advirtió que los conceptos, informes y experticias surtidos en ese trámite administrativo pueden ser aducidos al proceso, solo puede hacerlo quien participó en la actuación administrativa y recolectó dicho material dentro del proceso administrativo y la señora Luz Cenid Arenas cumplía funciones de investigadora judicial para la Fiscalía por lo cual la Juez cometió un error en la interpretación de la sentencia **36784-2012** que es el fundamento principal de su decisión, para aceptar el expediente voluminoso que debe ser a través de testigo de acreditación.

En su criterio, la testigo podría señalar cómo recolectó los documentos, mas no podría dar cuenta de su autenticidad de las actuaciones administrativas surtidas en la DIAN. Es decir, la incorporación del expediente es antijurídica y antitécnica, pues la deponente no es el vehículo para demostrar si los documentos son los adelantados en el proceso tributario. Si los documentos son originales o no, ella no tiene la capacidad de determinar si esas decisiones están debidamente fundamentadas legalmente y si se cometieron yerros jurídicos.

Destacó que la sentencia en cuestión trata el concepto de documento voluminoso que es diferente a expediente

voluminoso, y que un expediente es un compendio que contiene diversas actuaciones administrativas, conclusiones, documentos públicos y demás, es decir existe una confusión entre documento voluminoso y expediente voluminoso.

Acotó que aceptar como prueba documental las actuaciones surtidas en el trámite procesal de la DIAN contenidas en el expediente señalado viola el debido proceso y los presupuestos de inmediación, contradicción y oralidad máxime cuando equiparar los procesos es una trasgresión al debido proceso, ya que las causales, problema jurídico, pruebas y argumentos que se surtieron en el proceso tributario y en el administrativo son diferentes.

Iteró que es antitécnico aceptar en este proceso el trámite tributario, con mayor razón si no se está hablando de un mero expediente, pues se habla de un proceso tributario contenido en un expediente como prueba documental y es más antitécnico que el investigador de la Fiscalía, que recolectó solamente este expediente, sea el testigo de acreditación de todas las actuaciones. En conclusión, solicitó la inadmisión de la prueba documental por ser impertinente e inconducente e inútil.

NO RECURRENTE

El señor Fiscal solicitó confirmar la decisión de primera instancia, pues este elemento fue recopilado por la Fiscalía dentro de su línea de investigación como es el proceso tributario adelantado por la DIAN. Adujo que la Fiscalía no pretende revivir actuaciones que ya han concluido y mucho menos repetir el proceso de la Dirección de Impuestos ya ejecutoriado y, ese acto de investigación recopila la documentación mediante una vía de

inspección judicial con un investigador judicial para cumplir con esa función de documentos de una entidad oficial, que es víctima dentro del asunto. Y por tratarse de un delito de lavado de activos es necesario acudir a otros mecanismos para entender cómo esa estructura violó el orden económico y social.

Dijo que tal como lo advirtió la Juez de instancia debe existir una cooperación institucional en esos delitos que afectan el orden económico, y que en el transcurso del juicio la Fiscalía tendrá que indicar cuáles son los documentos pertinentes de acuerdo con su teoría del caso para señalar qué puntos tributarios tienen relación directa con el asunto.

Explicó que la testigo de acreditación no viene a convalidar las actuaciones surtidas en la DIAN y que respecto a su actividad deben atenerse a lo dicho por el artículo 425 del C.P.P. Precisó que al asunto se están trayendo documentos auténticos y públicos y que, en cuanto a la controversia de la incorporación, el mismo Fiscal puede incorporarlos.

Adujo que se trata de una prueba legalmente admitida y que no es dable afirmar que se violaría el debido proceso porque precisamente, eso es lo que se va debatir, es un elemento de material probatorio, como un documento de una entidad oficial que se entra a juicio a debatir, mediante el respectivo interrogatorio, y obviamente la parte contraria tendrá la oportunidad de contradicción para controvertir, este material probatorio.

El señor Procurador, como sujeto procesal no recurrente señaló que son atinados los argumentos del defensor, empero cuando se verifica la forma en que fue decretada la prueba, se entiende que la inconformidad está resuelta.

Frente a la prueba existe un gran peligro de que se convierta en prueba trasladada, pues se podría confundir con la teoría del expediente voluminoso y el documento voluminoso que son dos figuras distintas; y bajo la concepción de lo que es un expediente, es atinado el reproche del defensor cuando manifiesta que eso no es un documento voluminoso y ello es lo que hace complicado el asunto; sin embargo, la Juez resolvió el tema de forma adecuada pues manifestó que no se va a incorporar el expediente, sino que a la Fiscalía le asiste el deber de seleccionar cuáles evidencias demostrativas va a incorporar al juicio, es decir aquellas que guarden relación con los hechos, y es desde esa pertinencia que habrá que hacerse el control respectivo.

Mencionó que años atrás, la Corte Suprema de Justicia hizo una diferenciación importante sobre el tema de la prueba documental y que a pesar de que fuera decretada ello no generaba automáticamente el derecho de la parte a que se incorporara, pues se debía surtir otro control al momento de incorporarse, es decir se realiza un nuevo juicio de pertinencia. Por ello, lo que hace la Juez de instancia es señalar que hará un control al momento del juicio respecto a la pertinencia y la Fiscalía le deberá explicar de nuevo por qué es necesario incorporarla y convencer a la Judicatura de su utilidad, es decir la Juez va a controlar la evidencia y por ello solo se incorporará aquello que guarde relación con los hechos.

Recalcó que se van a incorporar evidencias que están contenidas en el expediente pero que sobre ellas se va a hacer un control y que el mismo estará ligado a que al momento de la práctica, esto es que la pertinencia se observe y estructure de manera adecuada. Dijo confiar en que la Fiscalía tendrá cuidado en

efectuar una selección minuciosa de lo que incorporará de ese expediente, bajo esas premisas quedan superadas todas las inquietudes sobre la prueba y, por ende, existe solución al caso. Así las cosas, manifestó se debe confirmar la decisión de primera instancia.

Finalmente el representante judicial de la víctima, es decir la DIAN, manifestó no estar de acuerdo con lo expuesto por el defensor, toda vez que le asiste razón a la Juez de primera instancia en decretar la prueba ya que la solicitada, esto es, un expediente voluminoso de un proceso que se surtió en esa entidad permitirá esclarecer los hechos y verificar unas transacciones u operaciones financieras o movimientos realizados por las empresas implicadas en este proceso de lavado de activos, y que tengan que ver con declaraciones tributarias, movimientos financieros, información exógena, que tuvieran ellos con las empresas implicadas.

Explicó que no se trata de revivir actuaciones administrativas tributarias y que el control de las pruebas se hará en la etapa de juzgamiento para que los testigos puedan incorporar los documentos que conforman este expediente voluminoso. Solicitó no tener en cuenta la posición asumida por la defensa y que en este caso sea decretada la prueba tal como lo señaló la Juez de instancia.

CONSIDERACIONES:

Le asiste competencia a esta Sala de Decisión Penal para abordar el tema sometido a su consideración, atendiendo a lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, que la faculta para conocer de los recursos de apelación contra los autos

que en primera instancia profieran los Jueces Penales del Circuito de este Distrito Judicial.

Sería del caso que esta Colegiatura analizara el recurso propuesto por la defensa, sin embargo, se observa que este no resulta procedente conforme con los señalamientos jurisprudenciales que existen al respecto.

Desde tiempo pretérito⁷ esta Sala de Decisión viene considerando que el auto que admite y autoriza la práctica de un medio de prueba en el juicio oral no es susceptible del recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 359 inciso final en concordancia con el artículo 177 numeral 4 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 13 de la Ley 1142 de 2006, como que dicho recurso está previsto es para el auto que decide ***excluir, rechazar o inadmitir*** un medio de prueba por parte del Juez de Conocimiento.

Esta Corporación sólo advierte pertinente la procedencia del recurso de apelación cuando se trate de la decisión sobre la ***exclusión de la práctica de un medio de prueba, bien sea que se autorice o niegue la misma***, por tratarse de un asunto de legalidad que puede conllevar graves consecuencias para la actuación en el evento de tolerarse la práctica de la prueba que adolece de tales falencias.

Ahora, pese a la diversidad de posturas que sobre este tema se han suscitado, en este punto es pertinente traer a colación un pronunciamiento de la Jurisprudencia vigente de la Sala

⁷ Auto del 14 de diciembre de 2007, Radicado Nro. 05001-60-00-206-2007-80196.

de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁸, en la cual el Alto Tribunal ha retornado a su postura inicial, no dando lugar a dudas que respecto del auto que admite pruebas -numeral 4 del artículo 177 de la Ley 906 de 2004, únicamente procede el recurso de reposición, mientras que contra el que deniega o imposibilita la práctica de las mismas, sí es dable promover el de apelación. En dicha providencia, la Corte concluyó:

“(...) examinadas al detalle las posturas antagónicas, vale decir, la que se inclina por negar el recurso de apelación al auto que admite pruebas, y la que lo concede, estima la Sala necesario reformular la tesis vigente, arriba transcrita en lo sustancial, en tanto, advierte que allí se desconoce el tenor de lo que la ley consagra al efecto, pasando por alto, también, la naturaleza diversa que comportan las decisiones de aceptación y negación de medios probatorios, conforme la finalidad que anima el proceso penal, sin tomar en consideración, además, principios básicos de la sistemática acusatoria condensada en la Ley 906 de 2004.

(...)

De conformidad con el anterior derrotero jurisprudencial, es dable señalar que el tema referido a la posibilidad de impugnar las decisiones tomadas por los jueces en el proceso, no necesariamente corresponde a criterios constitucionales, ni a postulados principialísticos del procedimiento, dado que es el legislador, en cada caso concreto, el llamado a definir qué recursos proceden contra las diferentes decisiones vertidas en las distintas actuaciones, incluso, la de naturaleza penal, sin que esa facultad pueda considerarse contraria a la Constitución Nacional.

Lo anterior se traduce en que, salvo la necesidad de atender los límites antes indicados, el legislador ordinario es el facultado para decidir las excepciones que caben a la posibilidad de interponer recursos dentro de cada estatuto procesal.

(...)

En seguimiento de la norma rectora y respecto de la impugnación de los autos que deciden sobre la exclusión, rechazo o admisibilidad de pruebas en el juicio, el artículo 177 de la Ley 906 de 2004, en sus numerales 4º y 5º, preceptúa que la apelación se concederá en el efecto suspensivo contra, «(...) 4. El auto que deniega la práctica de prueba en el juicio oral; y 5. El auto que decide sobre la exclusión de una prueba del juicio oral».

La forma en que el legislador reguló el tema de las pruebas y la posibilidad de impugnar las decisiones que los jueces toman sobre ellas, da cuenta de su intención expresa de diferenciar en qué eventos proceden o no los recursos contra dichas determinaciones, aspecto que

⁸ Auto AP4812 del 27 de julio de 2016, radicado 47469.

no sólo corresponde a la libertad de configuración legislativa que le asiste, sino que por sí mismo no contraría el bloque de constitucionalidad o las normas rectoras que gobiernan el proceso penal vigente.

*En este sentido, la Sala advierte sin dubitación alguna que la intención del Legislador va dirigida a que se puedan impugnar las providencias que **afectan** la práctica de las pruebas.*

(...)

*Corolario de lo antedicho, ninguna menqua sufre la estructura del sistema acusatorio, o los derechos a la doble instancia y contradicción, cuando el legislador, en ejercicio del poder de configuración que le asiste, reflejado en la normatividad traída a colación en esta providencia, **decidió que solo se puede apelar el auto que deniega o imposibilita la práctica de una prueba –no el que la concede-**.*

Precisamente, en torno de los fines que gobiernan la práctica de pruebas y su naturaleza de medios encaminados a demostrar la particular teoría del caso de las partes, observa la Sala cómo, (...) con la decisión legislativa de conceder el recurso de apelación solo para la decisión que deniega pruebas, se obtiene un resultado mejor que en caso de aceptarlo en general.

En efecto, cuando se niega la práctica de determinada prueba, ello de inmediato anula cualquier posibilidad de hacer valer la información que ella contiene e incluso se puede afectar fuertemente la teoría del caso de la parte, si la misma se fundamenta en ese elemento de juicio. Así se entiende que la decisión denegatoria deba posibilitar la alzada, visto el daño que puede producir.

De manera diferente, si el juez acepta la práctica de determinado medio de convicción, no sólo se habilita que su contenido pueda ser utilizado para soportar la tesis de la parte, sino que, además, existe la posibilidad de controvertir esa determinada prueba directamente a partir del ejercicio de confrontación o con la presentación de otros elementos de juicio que la confute". (Subraya y negrilla fuera de texto)

Teniendo en cuenta lo expuesto, no obra duda en cuanto a que en el Sistema Penal Acusatorio el Legislador procuró regular de una manera ágil el recurso de apelación, limitándolo a algunas materias, como se desprende de lo previsto por los artículos 20 y 177 de la Ley 906 de 2004.

En materia de la práctica de pruebas la primera de las normas citadas, que es rectora y por lo tanto debe ser utilizada como fundamento de interpretación, consagra el recurso de apelación para las sentencias y los autos que se refieran a la libertad del

imputado o acusado, afecten la práctica de las pruebas o que tengan efectos patrimoniales en lo que, se advierte, se ha introducido una limitante, pues no se trata de admitir la doble instancia para el examen de cualquier auto alusivo a la práctica de pruebas, sino únicamente para el que la afecte y en ello debe entenderse el que genere o produzca algún menoscabo, perjuicio a su práctica, lo que solamente puede ocurrir cuando se rechace o inadmita su efectiva práctica, pues el auto que la autoriza ninguna afectación puede producir a la misma⁹, lo cual encuentra su explicación, en que la prueba rechazada o inadmitida, de quedar en firme la decisión, sale del mundo jurídico, mientras que la aceptada, podrá proseguirse su discusión y contradicción en el Juicio Oral.

En definitiva, el Legislador, en su poder de configuración, únicamente contempló la posibilidad de recurrir “*el auto que niega la práctica de prueba en el juicio oral*”¹⁰, y en su defecto, el “*auto que decide sobre la **exclusión** de una prueba en el juicio oral*”¹¹. Al respecto se pronunció el Alto Tribunal en la providencia antes citada:

“En su sola verificación textual, la confrontación de los numerales 4° y 5° del artículo 177, parece entrañar una clara desarmonía o, mejor, una distinta solución para circunstancias que aparentemente operan similares.

Y, claro, la cuestión fundamental estriba en definir por qué si la solicitud de pruebas a practicar en el juicio únicamente permite el recurso de apelación cuando se niega, no ocurre igual con la exclusión de pruebas a introducir en ese momento procesal, que permite su impugnación vertical, sin distinción alguna en si se niega u otorga.

La razón de la diferenciación emerge evidente.

Es que, cuando se trata de la solicitud de exclusión de un elemento suasorio en poder de una parte, que esta solicita introducir al juicio oral, necesariamente se hace referencia a derechos fundamentales en juego, que se entienden afectados con la recolección o posible introducción del medio.

⁹ Con excepción de la prueba ilícita o ilegal, como ya se dijo.

¹⁰ Numeral 4 del Art. 177 de la Ley 906 de 2004.

¹¹ Numeral 5 ibídem.

En estas circunstancias, como la decisión puede remitir a la vulneración o no de dichas garantías, se explica la razón para que en caso positivo o negativo pueda acudir al superior, pues si se acepta la inclusión del medio, puede pervivir el tema de derechos fundamentales afectados”

Tal postura ha venido siendo acogida por varias Salas de Decisión de esta Corporación y en un caso de similar connotación, se adujo:

“Huelga advertir que pese a la postura jurisprudencial que sobre el particular venía siendo la dominante al interior del alto tribunal, con posterioridad¹² el juez plural varió su postura al respecto señalando que contra la decisión que admite pruebas no procede recurso alguno, pronunciamiento al que nos adherimos por considerar que resulta acorde con los preceptos normativos que regulan el tema bajo análisis; y en el entendido además, que el problema planteado en últimas se convierte en un conflicto de valoración probatoria que debe agotarse en desarrollo de la audiencia de juicio oral, por lo que en la práctica discutir en segunda instancia en la presente oportunidad lo decidido por la a-quo, emerge como intrascendente, dilatorio y contrario a los brocardos con base en los cuales se reclama una pronta y cumplida justicia; más aún, cuando por el carácter adversarial del nuevo sistema la real controversia probatoria se presenta es en el juicio cuando se practica y valora la misma en pro de la prevalencia del derecho sustancial.

Lo anterior, por cuanto luego de una somera, pero adecuada y sistemática interpretación de la normativa procesal que regula tanto el carácter de la decisión impugnada, como la alzada misma, se llega a la conclusión que no procede el recurso de apelación contra decisiones como la que es objeto de crítica por algún sector de los defensores de varios de los acusados”¹³.

En punto de la exclusión de la prueba y su conceptualización importante resulta traer a colación, lo señalado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que precisó:

“A la luz de este marco jurídico, para resolver sobre la exclusión de evidencias, las partes y el Juez deben tener suficiente claridad sobre lo siguiente: (i) las pruebas sobre las que recae el debate, tanto las que tienen relación directa con la violación de los derechos o garantías, como las derivadas de las mismas; (ii) cuál es el derecho o la garantía que se reputa violada; (iii) cuando el derecho o la garantía tenga varias facetas, debe especificarse a cuál de ellas se contrae el debate, como es el caso, por ejemplo, con el derecho a la intimidad, que abarca la domiciliaria, la

¹² Corte Suprema de Justicia. Radicado 47.469 de fecha 27 de junio de 2016.

¹³ Sala Penal. Tribunal Superior de Medellín. Providencia del 13 de junio de 2019. Radicación 2018-00801. M. P. César Augusto Rengifo Cuello.

personal, frente a las comunicaciones, etcétera; (iv) en qué consistió la violación, verbigracia, si se trasgredió la reserva judicial, la reserva legal o el principio de proporcionalidad; (v) debe establecerse el nexo de causalidad entre la violación del derecho o garantía y la evidencia, lo que se deriva sin duda alguna de lo dispuesto en los artículos 29 de la Constitución Política y el 23 de la Ley 906 de 2004 en el sentido de que la exclusión opera si la prueba fue obtenida con violación de las garantías fundamentales”¹⁴.

Como en este caso se controvierte precisamente la admisión o decreto positivo por parte de la Juez de instancia y la queja de la defensa apunta es sobre la imposibilidad de que se decrete una presunta prueba trasladada, no es entonces procedente el recurso de apelación, como que solo sólo está contemplado respecto de las decisiones que impidan la efectiva práctica o incorporación de las pruebas demandadas por los sujetos procesales, con la salvedad hecha cuando se decide sobre la exclusión de las mismas, caso en el cual el Legislador no hace distinción sobre el sentido de la decisión.

Dicho lo anterior, la Sala sólo advierte pertinente la procedencia del recurso de apelación cuando se trate de la decisión sobre la **exclusión** de la práctica de un medio de prueba, bien sea que se autorice o niegue. En este caso, nótese que el recurrente reclama que se **inadmitan** unos medios de prueba, los cuales, en su concepto, no pudieron ser decretados pues se trata de prueba trasladada y además no se detalló uno a uno la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, sin embargo, escuchada con atención la solicitud probatoria efectuada por el delegado Fiscal y el decreto modulado y condicionado que hizo la señora Juez, se avizora que no existe vulneración alguna de derechos fundamentales, pues la funcionaria ordenó y así espera esta Magistratura que lo haga al momento de surtir la prueba, que el

¹⁴ AP948-2018. Radicación n° 51882. 7 de marzo de 2018. MP. Patricia Salazar Cuellar.

representante de la Fiscalía le indique la pertinencia y utilidad de cada documento que pretende incorporar, condición indispensable sin la cual cada elemento no podrá ingresar al juicio oral.

La práctica de tales elementos de convicción fue decretada por la *A quo*, fundamento que, insistimos, está vinculado con la admisión del elemento probatorio y no con su **exclusión**, caso en el cual sería procedente el recurso de apelación contra la mencionada decisión, como que solo lo pueden ser aquellas cuya exclusión se reclama por adolecer de ilicitud, más no cuando su práctica ha sido autorizada y simplemente se demanda su inadmisión.

Sin que esta Sala advierta en el discurso del señor defensor que el recaudo de la prueba denunciada se haya presentado violación de derechos o garantías constitucionales o legales, y que no se evidencia la necesidad de evaluar exclusión probatoria alguna, se concluye que no procede el recurso de apelación. En ese sentido, no se impartirá trámite al mismo.

En razón y mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, en Sala Novena de Decisión Penal,

RESUELVE:

Primero: NO DAR TRÁMITE A LA APELACIÓN interpuesta por la defensa respecto a la decisión del 14 de junio de 2023, mediante el cual se admitió la práctica de una prueba documental y testimonial.

Segundo: Esta decisión queda notificada por estrados y contra ella no procede recurso alguno.

DÉJESE COPIA Y CÚMPLASE.

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
Magistrado

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
Magistrado

CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO
Magistrado

Firmado Por:

Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Cesar Augusto Rengifo Cuello
Magistrado
Sala 01 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **feab77535980236e9a95ac414f0b80a9555cc7787f11e5ac9736e03bfe1fc067**

Documento generado en 12/03/2024 08:11:30 AM

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