

HM-1247-2020

Señor  
**JUEZ CONSTITUCIONAL DE CALI (REPARTO)**  
E. S. D.

**Referencia:** Acción de Tutela  
**Accionante:** Carlos Alberto Madrid Pinilla  
**Accionado:** Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali

**HERNANDO MORALES PLAZA**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No.16.662.130 de Cali, abogado titulado y en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 68063 D-1 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de **CARLOS ALBERTO MADRID PINILLA**, presento **ACCIÓN DE TUTELA** contra de la **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE CALI**, por violación al derecho fundamental del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución. Con fundamento en lo siguiente:

#### HECHOS PROCESALES

1. La presente Acción de Tutela surge por el trámite acaecido dentro del proceso penal con radicado 76001-31-04-012-2019-00069-00 adelantado en contra del señor CARLOS ALBERTO MADRID PINILLA por la presunta comisión de los delitos de hurto agravado y fraude procesal.
2. El 05 de septiembre de 2019, presente ante el Juzgado 12 Penal del Circuito de Cali escrito con consecutivo HM 2131-2019 denominado *Nulidad procesal por violación al Debido Proceso*, esta nulidad se sustentó bajo las siguientes premisas:
  - La Fiscalía dentro de la instrucción negó la práctica de pruebas que fueron solicitadas cuando ya se encontraba vencido el término legal de fase de investigación.
  - El ente acusador no corrió traslado a la defensa de unos dictámenes periciales aportados por Coomeva.
  - **La Fiscalía no entregó a la defensa la totalidad del acervo probatorio recaudado.**
  - La Fiscalía negó indebidamente la solicitud de prescripción.

Con base en lo anterior se solicitó las nulidades que se pudieron dar ante la Fiscalía y así como también se solicitan las pruebas que el suscrito pretende hacer valer en el juicio, veamos:

### **“PETICIÓN PRINCIPAL**

**PRIMERA. DECLÁRESE LA NULIDAD** de lo actuado desde la solicitud probatoria presentada por el suscrito mediante oficio del 26 de octubre de 2016.

### **PETICIONES SUBSIDIARIAS**

*De no accederse a la petición anterior, solicito se decreten las siguientes pruebas testimoniales:*

**1. Citar al señor Juan Iván Rogers Harper** en su calidad de Contador Público Forense, con el fin de que rinda declaración sobre el informe por él realizado, el cual se denomina como “AUDITORIA ESPECIAL FORENSE SOBRE INFORME DE CARTERA DE CUENTAS POR COBRAR CLIENTES EN LOS PLANES FAMILIAR, ASOCIADOS, COLECTIVOS Y EVENTOS” de fecha 12 de febrero de 2007.

*El señor Juan Iván Rogers Harper puede ser citado en las siguientes direcciones:  
Apartado 0823-02007, Panamá, de la República de Panamá  
PTY 11024, 11010NW 30 St. Suite 104 Doral, Florida  
Electrónica: rogers@cwpanama.net.*

**2. Citar al señor Jaime Hernández Vásquez** en su calidad de contador público, con el fin de que rinda declaración sobre el informe por él realizado, el cual se denomina como “INFORME DE AUDITORIA ESPECIAL FORENSE operación en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos e irregularidades en el manejo de la Cartera de la Sociedad. COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A.”

*El señor Jaime Hernández Vásquez puede ser citado en la siguiente dirección:  
Calle 108 No. 51-85 de la Ciudad de Bogotá*

*Estos testimonios se hacen necesarios en virtud del principio de contradicción de la prueba.*

*Sírvase citar a las siguientes personas quienes para la época de los hechos tenían vinculación con Coomeva y conforme a sus funciones tuvieron conocimiento de los hechos investigados:*

**3. MARIELA ADAMES** quien se desempeñó como tesorera de Coomeva corporativo.

*La señora, puede ser citada en la siguiente dirección: Calle 53 No. 57- 50 de la Ciudad de Cali, sede Principal Coomeva Corporativo.*

**4. ALFREDO ARANA VELASCO** quien actualmente se desempeña como Presidente Ejecutivo de Coomeva corporativo, pero para la época de los hechos fungía como gerente financiero de dicha entidad, lo anterior con

*el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente investigación, así mismo, sobre los aspectos de funcionamiento de medicina Prepagada, frente al holding corporativo igualmente para que declare sobre cómo se integraban los estudios financieros.*

*El señor puede ser citado en la siguiente dirección: Calle 53 No. 57- 50 de la Ciudad de Cali, sede Principal Coomeva Corporativo.*

**5. MARIA ELENA PELAEZ**, quien para la época de los hechos se desempeñó como analista de convenios internacionales de Coomeva Corporativo, con el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente investigación.

*La señora María Elena Peláez, puede ser ubicada a través de esta defensa.*

**6. MARIO ANDRES RIVERA**, Jefe de mercadeo encargado del convenio de nueva york, con el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente investigación.

*El señor Mario Andrés Rivera, puede ser ubicado a través de esta defensa.*

**7. Los señores ARMANDO GONZALES y JOSE VICENTE TORRES**, miembros del consejo de Administración de Coomeva corporativo, con el fin de que rindan declaración sobre los hechos materia de la presente investigación, pues ante este consejo se presentaban todos los informes de avance de los negocios corporativos para su aprobación.

*Los señores ARMANDO GONZALES y JOSE VICENTE TORRES, pueden ser ubicados a través de esta defensa.*

**8. Representante Legal de la FIRMA DE AUDITORIAS DELOITTE** con el fin de que rindan declaración sobre los informe de revisoría fiscal relacionados con los años comprendidos entre el 1 de abril de 1998 al 31 de diciembre de 2006, para que explique si quedó alguna salvedad por parte de esa revisoría en esos años, en especial con el negocio de medicina Prepagada del Coomeva corporativo.

**9. El señor VICTOR TORRES** quien actualmente trabaja en Coomeva corporativo, en consideración a que este se desempeñaba como jefe de sistemas en Coomeva corporativo para la época de los hechos es útil su testimonio pues los reportes de contabilidad y tesorería son integrados por esta oficina con la finalidad de conformar los estados financieros del corporativo investigados en el presente proceso.

**10. Solicito se cite a los señores HUMBERTO RAMIREZ y GUILLERMO GARCES**, quienes laboraron en la empresa del holding denominada "SERVICIOS CORPORATIVOS" y que para la época de los hechos era la encargada de prestar el servicio de contabilidad a Coomeva corporativo.

*Los señores HUMBERTO RAMIREZ y GUILLERMO GARCES, pueden ser ubicados a través de esta defensa."*

3. El 04 de marzo de 2020 el Juzgado Doce Penal del Circuito de Cali llevó a cabo Audiencia Preparatoria mediante la cual se resolvió:

**“PRIMERO:** No decretar la nulidad de la presente actuación (...)

**SEGUNDO:** (...) INADMITIR como prueba testimonial las declaraciones de: i) MARIELA ADAMES; ii) MARIA ELENA PELAEZ; iii) los señores HUMBERTO RAMIREZ y GUILLERMO GARCES.

(...)”

Con respecto a lo resuelto por el juez penal, se tiene que:

De La inadmisión de las pruebas testimoniales se da bajo el argumento de no cumplir con la carga procesal de demostrar la conducencia, pertinencia y utilidad de los medios probatorios.

Respecto a que la Fiscalía no entregó a la defensa la totalidad del acervo probatorio recaudado, argumentó que desde que el momento que la Fiscalía resolvió la situación jurídica de mi apoderado tuvo la oportunidad para estructurar la estrategia de defensa. Sin considerar que desde el año 2016 se solicitó la expedición completa de las piezas procesales, donde la Fiscalía solo entregó una parte del expediente y hasta el 2019 se tuvo conocimiento que las copias remitidas al suscrito no conformaban la totalidad de las piezas (faltando más de 7000 folios), estando a pocas semanas de llevarse a cabo la Audiencia Preparatoria.

De la anterior decisión, como apoderado judicial del señor Carlos Alberto Madrid Pinilla, presente Recurso de Reposición y apelación, el cual fue debidamente sustentado en audiencia, alegando la necesidad y utilidad de las pruebas testimoniales inadmitidas. Debido a la procedencia del recurso presentado este se concedió en el efecto diferido ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

4. El 22 de octubre de 2020 se notificó Auto N° 245 del 21 de octubre de 2020 que resolvió el recurso de apelación mediante acta N° 245 del 21 de octubre de 2020 por parte del Tribunal Superior de la Judicatura de Cali – Sala de Decisión Penal, determinando lo siguiente:

### **“DE LA PROVIDENCIA APELADA**

*En lo que es materia de apelación, el Juez Doce Penal del Circuito en desarrollo de la audiencia preparatoria negó la práctica del testimonio de la señora María Elena Peláez al considerar que la defensa no sustentó en debida forma su pertinencia.*

(...)

*i) En relación con la afirmación de que se negó la práctica de pruebas en la instrucción, se desestimó cualquier vulneración al debido proceso porque, en síntesis, el procesado Madrid Pinilla fue vinculado formalmente a la investigación el 4 octubre de 2010, de manera que, al momento del cierre de la instrucción 29 de noviembre de 2016, contó con un término prudente para allegar los medios de prueba que considerara. Según el juzgador no se acreditó el principio de trascendencia, porque la defensa puede solicitar los medios de prueba en la etapa de juzgamiento, tal como lo dispone el artículo 400 de la Ley 600 de 2000”*

(...)

- **De la nulidad.**

(...)

*En consecuencia, la solicitud de nulidad, como remedio extremo dentro de un proceso, debe acompañarse de razones fundantes que determinen qué el acto judicial cuestionado, lesiona las garantías en la defensa o el debido proceso de quien la invoca.*

(...)

*Ahora, afirmación que se hace en el sentido de que la Fiscalía omitió entregar a la defensa todos los cuadernos que componen el expediente, comparte la sala los argumentos expuestos por el Juez de Conocimiento. En primer lugar, no se indicó con claridad cuáles fueron los cuadernos de prueba cuyo conocimiento hubiese sido trascendente en la instrucción. Carga argumentativa que le correspondía a la defensa por ser quien reclamaba la nulidad con base a tal irregularidad.*

- **De la pertinencia de una prueba testimonial**

*Encuentra la Sala que, la defensa dio un fundamento poco preciso al momento de solicitar el medio de convicción, el que podría catalogarse como insuficiente, como así lo dedujo el Juez de Conocimiento. Sin embargo, atendiendo el principio pro evidencia, que opera al momento de decreto de pruebas y que su teología se encamina a lograr que los medios que se adviertan de gran importancia para el debate, no se dejen de practicar en el juicio por falencias poco sustanciales en su solicitud. (...)*

**RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la decisión adoptada por el Juzgado Doce Penal del Circuito en audiencia preparatoria realizada el de marzo de 2020, en el sentido de decretar el testimonio de la señora María Elena Peláez.

**SEGUNDO: CONFIRMAR**, en lo demás que fue objeto de apelación, la decisión adoptada por el Juzgamiento Doce Penal del Circuito en audiencia preparatoria realizada el 4 de marzo de 2020.  
(...)"

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Artículos de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA que han sido vulnerados**

**“Artículo 1.** - Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

**Artículo 2.** - Son fines esenciales del Estado: Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

*Las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares...”*

**Artículo 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.**

*Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.*

**Artículo 6. - Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes.** Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

**Artículo 23.** Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

**Artículo 29. -** El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y **administrativas.**

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y **con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.***

**En materia penal, la ley permisiva o favorable,** aun cuando sea posterior, **se aplicará de preferencia a la restrictiva** o desfavorable.

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; **a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra;** a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

**Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.**

## DEL SILENCIO QUE GUARDA LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI CON RESPECTO A LA TOTALIDAD DE LAS PRUEBAS TESTIMONIALES

Como bien se puede apreciar con el escrito con consecutivo HM2131-2019 del 25 de septiembre de 2019 mediante el cual se presentó SOLICITUD DE NULIDAD ante el JUZGADO DOCE PENAL DEL CIRCUITO DE CALI, en este se fundamentó no solo la procedencia de la Nulidad que le asiste al discutido proceso penal, sino que también se solicitó el decreto de pruebas testimoniales, en los siguientes términos:

### **“PETICIONES SUBSIDIARIAS**

*De no accederse a la petición anterior, solicito se decreten las siguientes pruebas testimoniales:*

**1. Citar al señor Juan Iván Rogers Harper en su calidad de Contador Público Forense, con el fin de que rinda declaración sobre el informe por él realizado, el cual se denomina como “AUDITORIA ESPECIAL FORENSE SOBRE INFORME DE CARTERA DE CUENTAS POR COBRAR CLIENTES EN LOS PLANES FAMILIAR, ASOCIADOS, COLECTIVOS Y EVENTOS” de fecha 12 de febrero de 2007.**

*El señor Juan Iván Rogers Harper puede ser citado en las siguientes direcciones:*

*Apartado 0823-02007, Panamá, de la República de Panamá  
PTY 11024, 11010NW 30 St. Suite 104 Doral, Florida  
Electrónica: rogers@cwpanama.net.*

**2. Citar al señor Jaime Hernández Vásquez en su calidad de contador público, con el fin de que rinda declaración sobre el informe por él realizado, el cual se denomina como “INFORME DE AUDITORIA ESPECIAL FORENSE operación en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos e irregularidades en el manejo de la Cartera de la Sociedad. COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A.”**

*El señor Jaime Hernández Vásquez puede ser citado en la siguiente dirección:*

*Calle 108 No. 51-85 de la Ciudad de Bogotá*

*Estos testimonios se hacen necesarios en virtud del principio de contradicción de la prueba.*

*Sírvase citar a las siguientes personas quienes para la época de los hechos tenían vinculación con Coomeva y conforme a sus funciones tuvieron conocimiento de los hechos investigados:*

**3. MARIELA ADAMES** quien se desempeñó como tesorera de Coomeva corporativo.



*La señora, puede ser citada en la siguiente dirección: Calle 53 No. 57- 50 de la Ciudad de Cali, sede Principal Coomeva Corporativo.*

**4. ALFREDO ARANA VELASCO** quien actualmente se desempeña como Presidente Ejecutivo de Coomeva corporativo, pero para la época de los hechos fungía como gerente financiero de dicha entidad, lo anterior con el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente investigación, así mismo, sobre los aspectos de funcionamiento de medicina Prepagada, frente al holding corporativo igualmente para que declare sobre cómo se integraban los estudios financieros.

*El señor puede ser citado en la siguiente dirección: Calle 53 No. 57- 50 de la Ciudad de Cali, sede Principal Coomeva Corporativo.*

**5. MARIA ELENA PELAEZ**, quien para la época de los hechos se desempeñó como analista de convenios internacionales de Coomeva Corporativo, con el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente investigación.

*La señora María Elena Peláez, puede ser ubicada a través de esta defensa.*

**6. MARIO ANDRES RIVERA**, Jefe de mercadeo encargado del convenio de nueva york, con el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente investigación.

*El señor Mario Andrés Rivera, puede ser ubicado a través de esta defensa.*

**7. Los señores ARMANDO GONZALES y JOSE VICENTE TORRES**, miembros del consejo de Administración de Coomeva corporativo, con el fin de que rindan declaración sobre los hechos materia de la presente investigación, pues ante este consejo se presentaban todos los informes de avance de los negocios corporativos para su aprobación.

*Los señores ARMANDO GONZALES y JOSE VICENTE TORRES, pueden ser ubicados a través de esta defensa.*

**8. Representante Legal de la FIRMA DE AUDITORIAS DELOITTE** con el fin de que rindan declaración sobre los informe de revisoría fiscal relacionados con los años comprendidos entre el 1 de abril de 1998 al 31 de diciembre de 2006, para que explique si quedó alguna salvedad por parte de esa revisoría en esos años, en especial con el negocio de medicina Prepagada del Coomeva corporativo.

**9. El señor VICTOR TORRES** quien actualmente trabaja en Coomeva corporativo, en consideración a que este se desempeñaba como jefe de sistemas en Coomeva corporativo para la época de los hechos

*es útil su testimonio pues los reportes de contabilidad y tesorería son integrados por esta oficina con la finalidad de conformar los estados financieros del corporativo investigados en el presente proceso.*

**10.** Solicito se cite a los señores **HUMBERTO RAMIREZ** y **GUILLERMO GARCES**, quienes laboraron en la empresa del holding denominada “SERVICIOS CORPORATIVOS” y que para la época de los hechos era la encargada de prestar el servicio de contabilidad a Coomeva corporativo.

Los señores **HUMBERTO RAMIREZ** y **GUILLERMO GARCES**, pueden ser ubicados a través de esta defensa.”

Según lo expuesto en los hechos y lo preceptuado en la audiencia preparatoria del 04 de marzo de 2020, el Juez Doce Penal del Circuito de Cali resolvió:

**“SEGUNDO:** (...) INADMITIR como prueba testimonial las declaraciones de: i) **MARIELA ADAMES**; ii) **MARIA ELENA PELAEZ**; iii) los señores **HUMBERTO RAMIREZ** y **GUILLERMO GARCES**.”

Entonces, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali- Sala Penal, solo se pronunció respecto a la prueba testimonial de la señora **MARÍA ELENA PELÁEZ**, guardando silencio frente a las demás pruebas testimoniales que fueron inadmitidas, dejándose a un lado su valoración y debido análisis, en el entendido que dichas pruebas testimoniales guardan igual importancia frente a las demás con el fin de esclarecer el trámite penal en el cual mi cliente está siendo procesado y sobre las cuales se presentó un debido sustento para demostrar la pertenencia de las mismas.

**LA FISCALÍA RESOLVIÓ NEGAR LAS PRUEBAS SOLICITADAS A FAVOR DE MI PODERDANTE PORQUE EL TÉRMINO DE LA INVESTIGACIÓN SE ENCUENTRABA VENCIDO, SIN TENER EN CUENTA QUE LA MORA SE DIO POR PARTE DEL MISMO ENTE ACUSADOR, EN EL ENTENDIDO QUE EL IMPULSO PROCESAL ESTA EN CABEZA DE LA FISCALIA, CONLLEVANDO ESTO A QUE MI PODERDANTE SOPORTE UNA CARGA SACRIFICANDO SU DERECHO A LA DEFENSA Y CONTRADICCIÓN, DIRECCIONANDO A UN INDEBIDO PROCESO**

Como bien se sustentó en la audiencia preparatoria, había transcurriendo 9 años desde que se instauró la denuncia penal que hoy nos ocupa y solo hasta el 2016, la Fiscalía resuelve de manera concreta la situación jurídica de mi poderdante. Es decir, que mi poderdante, solo hasta el mes de octubre de 2016 tuvo la posibilidad de conocer su situación jurídica y con base en los elementos expuestos por la Fiscalía en el auto de fecha 11 de octubre de 2016, se empieza a forjar la defensa, desde la primera herramienta jurídico-procesal con la que cuenta el investigado como lo son las pruebas.

No obstante y a pesar de que **las pruebas solicitadas** por el suscrito en calidad de apoderado del señor Carlos Alberto Madrid, estaban debidamente sustentadas, siendo pertinentes, conducentes y necesarias, la Fiscalía de manera arbitraria decidió negarlas bajo el sustento de que los términos se encontraban vencidos, cuando de lo relatado anteriormente se puede establecer de manera diáfana, que fue el mismo ente investigador el responsable de la mora, pues es claro que las etapas procesales llevadas a cabo hasta el momento solo están en cabeza de la Fiscalía, aun con esto el Juez en la etapa de juicio vuelve y niega su práctica.

La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal en Sentencia del 11 de octubre de 1996, Radicación 9076, Magistrado Ponente: Juan Manuel Torres Fresneda, frente a las demoras ocasionadas en el trámite del proceso penal, determinó:

*“(…) La transgresión no emana de la sola y objetiva dilación, sino tan solo de aquellas que puedan ser “injustificadas”, y ello conduce a la necesidad de analizar al lado de la entidad de la demora, las causas que la hayan generado, sea que radiquen en obstrucción indebida de las partes, falta de colaboración de los auxiliares de la justicia, en razones de nada infrecuentes de congestión en los despachos judiciales, o en la complejidad misma del asunto o el volumen del expediente y piezas procesales objeto de la valoración.*

(…)

*“Es verdad... que el término de instrucción sobrepasó con creces el que manda la Ley como ordinario y normal. Su incumplimiento no produce, totalmente, la decadencia de todo lo actuado o parte de lo realizado, mientras no se demuestre una turbia intención en el instructor, para actuar de este modo, mientras no se advierta que tal obrar privó a la defensa, a la parte civil o al Ministerio Público, de la posibilidad de intervenir aportando pruebas, controlando diligencias, rebatiendo oportuna y adecuadamente lo practicado y, en fin, introduciendo los recursos de ley, no es dable invocar el desconocimiento de un término, de una fórmula de carácter procedimental, para pedir la declaratoria de nulidad. Si se asumiera criterio diferente, la conclusión lógica pero cerradamente dañina y contraria a los fines de la justicia, sería la inexistencia de los procesos, pues estos no dejan de ofrecer, uno más otros menos, desobediencia en cuanto a los términos, debido a la carencia de medios adecuados para cumplir religiosamente con los mismos, o por la ola gigantesca de delincuencia que desde buen tiempo atrás amenaza casi que con disolver las instrucciones nacionales (...)”*

No se vislumbra que dentro de la investigación mi poderdante haya intentado dilatar el trámite del proceso, para que ahora se alegue su propia culpa y decida cercenar la posibilidad que tiene mi poderdante de ejercer de manera debida el ejercicio del derecho de defensa y contradicción a través de las pruebas solicitadas por el suscrito.

Lo que si se evidencia es la sistemática violación al DEBIDO PROCESO por parte del este investigador, respecto de dicha violación es menester indicar que de conformidad con el artículo 29 constitucional, entendemos por debido proceso el más amplio sistema de garantías que procura a través de la realización del derecho material la obtención de decisiones justas. Desde el punto de vista eminentemente formal, el concepto de debido proceso adquiere también trascendencia, complementando su finalidad primordial, el cual radica en la obtención de decisiones verdaderamente justas y adecuadas al derecho material. En este sentido se entienden como elementos del debido proceso, entre otros, los siguientes:

La Jurisprudencia como elemento determinante de las decisiones judiciales, la norma sustancial como elemento determinante en la toma de decisiones por parte de la administración de Justicia.

En cuanto al ámbito de aplicación del debido proceso, sobre el cual existieron criterios enfrentados antes de la vigencia de la constitución de 1991, la Corte Constitucional recogió, y sostiene el criterio amplio según el cual, no existe un campo limitado de aplicación del principio. Por su generosidad en cuanto a la protección y garantías que ofrecen, debe prevalecer, aplicarse y ser siempre considerado como básico en toda actuación jurisdiccional o administrativa.

El debido proceso constituye, según lo visto, la piedra angular de las garantías y conceptos orientadores de las actuaciones judiciales, en la práctica se estructura como una fuente importante de garantías constitucionales e interpretación del ordenamiento jurídico, que invita a no violentar los derechos de los particulares y lograr la certeza, por parte de la administración, en cuanto a su conducta oficial.

El poder punitivo del Estado debe ejercerse con pleno respeto de las garantías y las libertades ciudadanas que promulga nuestra Carta Política. Una de ellas tiene que ver precisamente con la garantía al debido proceso que desarrolla nuestro artículo 29 de la Constitución Política.

### **AL SUSCRITO NO SE LE ENTREGÓ LA TOTALIDAD DEL MATERIAL PROBATORIO, RESPECTO DE LOS CUADERNOS QUE COMPONEN EL EXPEDIENTE**

Una vez ejecutoriada la providencia que resolvió la situación jurídica de mi poderdante, **presente dos memoriales con solicitud de pruebas, el primero con fecha 26 de octubre de 2016** ( es decir 9 días después de que quedara ejecutoriada la providencia que decidió la situación jurídica de mi poderdante) **y el segundo, con fecha 02 de noviembre de ese mismo año.**

Ante esta petición solo me entregaron copia de los cuadernos que relaciono a continuación: (817355-4)

1. Cuaderno No. 1 folios 001 al 300
2. Cuaderno No. 2 folios 301 al 599
3. Cuaderno No. 3 folios 600 al 900
4. Cuaderno No. 4 folios 901 al 1200

5. Cuaderno No. 5 folios 1201 al 1500
6. Cuaderno No. 6 folios 1501al 1797
7. Cuaderno No. 7 folios 1798 al 2099
8. Cuaderno No. 8 folios 2100 al 2399
9. Cuaderno No. 9 folios 2400 al 2692
10. Cuaderno No. 11 folios 2 al 294

Advirtiendo que mediante oficio del **13 de agosto de 2019**, el fiscal 28 seccional EDGAR AURELIO LEÓN PATIÑO, sometió a reparto el proceso de la referencia con el fin de que se asigne un juez para el inicio del juicio, en dicho oficio manifiesta que remite los siguientes cuadernos:

1. Cuaderno original No. 1 (817355) con folios 001 al 300
2. Cuaderno original No. 2 (817355) con folios 301 al 599
3. Cuaderno original No. 3 (817355) con folios 600 al 900
4. Cuaderno original No. 4 (817355) con folios 901 al 1200
5. Cuaderno original No. 5 (817355) con folios 1201 al 1500
6. Cuaderno original No. 6 (817355) con folios 1501al 1797
7. Cuaderno original No. 7 (817355) con folios 1798 al 2099
8. Cuaderno original No. 8 (817355) con folios 2100 al 2399
9. Cuaderno original No. 9 (817355) con folios 2400 al 2692
10. Cuaderno original No.10(817355) con folios 2693 al 2995
11. Cuaderno original No.11(817355) con folios 1 al 294 folios útiles
12. Cuaderno original No.12(817355) con folios 1 al 301 folios útiles
13. Cuaderno original No.13(817355) con folios 1 al 298

Caja N° 1 De color blanco y verde de marca externa "STORAGE BOXES" que se denomina Auditoria Forense (817355-4), que contenía las siguientes carpetas:

- Carpeta denominada cuadernillo N° 1 con folios del 01 al 200
- Carpeta denominada cuadernillo N° 2 con folios del 201 al 400
- Carpeta denominada cuadernillo N° 3 con folios del 401 al 600
- Carpeta denominada cuadernillo N° 4 con folios del 601 al 800
- Carpeta denominada cuadernillo N° 5 con folios del 801 al 1000
- Carpeta denominada cuadernillo N° 6 con folios del 1001 al 1200
- Carpeta denominada cuadernillo N° 7 con folios del 1201 al 1400
- Carpeta denominada cuadernillo N° 8 con folios del 1401 al 1600
- Carpeta denominada cuadernillo N° 9 con folios del 1601 al 1800
- Carpeta denominada cuadernillo N° 10 con folios del 1801 al 2000

Carpeta denominada cuadernillo N° 11 con folios del 2001 al 2200  
Carpeta denominada cuadernillo N° 12 con folios del 2201 al 2400  
Carpeta denominada cuadernillo N° 13 con folios del 2401 al 2600

Caja N° 2 De color blanco y verde de marca “STORAGE BOXES” que se denomina Auditoria Forense (817355-4), que contenía las siguientes carpetas:

Carpeta denominada cuadernillo N° 14 con folios del 2601 al 2800  
Carpeta denominada cuadernillo N° 15 con folios del 2801 al 3000  
Carpeta denominada cuadernillo N° 16 con folios del 3001 al 3200  
Carpeta denominada cuadernillo N° 17 con folios del 3201 al 3400  
Carpeta denominada cuadernillo N° 18 con folios del 3401 al 3600  
Carpeta denominada cuadernillo N° 19 con folios del 3601 al 3800  
Carpeta denominada cuadernillo N° 20 con folios del 3801 al 4000  
Carpeta denominada cuadernillo N° 21 con folios del 4001 al 4200  
Carpeta denominada cuadernillo N° 22 con folios del 4201 al 4400  
Carpeta denominada cuadernillo N° 23 con folios del 44001 al 4600  
Carpeta denominada cuadernillo N° 24 con folios del 4601 al 4800  
Carpeta denominada cuadernillo N° 25 con folios del 4801 al 5000  
Carpeta denominada cuadernillo N° 26 con folios del 5001 al 5200

Caja N° 3 De color blanco y verde de marca “STORAGE BOXES” que se denomina Auditoria Forense cartera (817355-4), que contenía las siguientes carpetas:

Carpeta denominada cuadernillo N° 27 con folios del 5201 al 5400  
Carpeta denominada cuadernillo N° 28 con folios del 5401 al 5600  
Carpeta denominada cuadernillo N° 29 con folios del 5601 al 5800  
Carpeta denominada cuadernillo N° 30 con folios del 5801 al 6000  
Carpeta denominada cuadernillo N° 31 con folios del 6001 al 6200  
Carpeta denominada cuadernillo N° 32 con folios del 6201 al 6400  
Carpeta denominada cuadernillo N° 33 con folios del 6401 al 6600  
Carpeta denominada cuadernillo N° 34 con folios del 6601 al 6800  
Carpeta denominada cuadernillo N° 35 con folios del 6801 al 7000  
Carpeta denominada cuadernillo N° 36 con folios del 7001 al 7200  
Carpeta denominada cuadernillo N° 37 con folios del 7201 al 7400  
Carpeta denominada cuadernillo N° 38 con folios del 7401 al 7600  
Carpeta denominada cuadernillo N° 39 con folios del 7601 al 7917

Con la lectura de dicho oficio es evidente que los folios entregados son mínimos respecto de las piezas procesales completas, de las cuales se desconocía su contenido, siendo esto totalmente reprochable ya que el Juez Penal y el Tribunal justifican este hecho bajo el argumento de que la defensa tuvo el tiempo prudencial estructurar una defensa y acopio probatorio, sin demostrar la trascendencia en la presunta omisión

Teniendo en cuenta que es evidente la abierta violación al DEBIDO PROCESO, al ocultarse el material probatorio, con lo cual se ha logrado lesionar gravemente la defensa técnica del señor CARLOS ALBERTO MADRID PINILLA y negando la igualdad de armas, ante esto no es procedente acoger los argumentos planteados por los jueces penales, debido a que no se valoró que el escaso tiempo con el que se contaba para estudiar el expediente **en su totalidad** y advertir al despacho “con claridad cuáles fueron los cuadernos que no entregaron”.

Por lo anterior se debe señalar que al solicitar las piezas procesales completas de una investigación, **deben entregarse todas aquellas**, no seleccionadas, esto sabiendo que es la abogado quien decide cuales elegir para trabajar en la defensa del cliente, teniendo claro que **TODAS LAS PRUEBAS SON IMPRESCINDIBLE PARA LA DEFENSA**, así se consideren aparentemente inocuas. Por lo que no existe razón justificable para que el juez penal y el H. Tribunal indiquen no hay violación frente la omisión de entrega del expediente completo, agravando esto cuando exige que se señale que cuadernos son los faltantes, cuando es imposible no percatarse que la totalidad de los folios **7917** y los entregados tan solo fueron **2692**.

Entonces se tiene que la Fiscalía durante muchos años ocultó a la defensa las piezas procesales restantes, y que solo hasta el 19 de noviembre de 2019 tuvo conocimiento del ocultamiento de las piezas procesales, ya que en este día se citó a audiencia preparatoria para el 03 de diciembre de 2019, evidentemente se contaba con pocos días para lograr revisar y evaluar el expediente completo, más aun si la Juez Penal y la Magistrada pretendían que en tan poco tiempo se señalara que documentos necesitaba para la defensa, es clara la carga procesal que se pretendió imponer, cuando el ente investigador está en la obligación de remitir y dar a conocer todas la pruebas que existan dentro de la denuncia.

Ahora debe tenerse claro señor Juez de Tutela que, en la Ley no existe argumentos que imponga dar razones suficientes para que el Juez valore las pruebas, lo que si se estipula es su motivación en la conducencia y pertinencia, y en este sentido se solicitaron las pruebas dentro del proceso de la referencia, pero para las instancias judiciales no existió aumento pertinente para que estas pruebas se decretaran debidamente, negando con esto lo ya reiterado por la Corte Constitucional, donde se indica que la publicidad de la prueba permite a la parte contradecirla, cuando ello sea necesario para tutelar su posición e intereses dentro del proceso.

La prueba que se decreta de manera oculta y que se practica e incorpora en el proceso sin ofrecer a las partes oportunidades ciertas y reales para intervenir en su realización, solicitar su aclaración, **discutir sus resultados**, recusar al funcionario, verificar los hechos, pedir contrapruebas y, en fin, **desplegar una conducta activa en la defensa** legítima de sus derechos, quebranta el principio de contradicción de la prueba y, por consiguiente,

el derecho al debido proceso, configurándose una vez más la nulidad invocad, situación que claramente se expuso.

En consecuencia, el principio de la contradicción es uno de los principios más importantes que comporta el derecho a la prueba, pues este materializa el derecho de defensa y permite el desarrollo de principios tan importantes como el debido proceso y derecho a la defensa técnica, frente a este tema, la Corte Constitucional en Sentencia C 553 del 15 de mayo del 2000, indicó:

**“Obsérvese que lo que se entiende por “controversia de la prueba” es la posibilidad que tiene el sindicado o imputado de pronunciarse sobre el valor, el contenido y los elementos internos y externos del material recaudado y con base en ello sustentar la argumentación de la defensa. La distinción entre imputado y sindicado es relevante desde el punto de vista constitucional para muchos otros efectos jurídicos y su repercusión es amplia en el orden legal y principalmente en el procedimiento penal; empero, de la interpretación del artículo 29 de la Carta, se advierte con claridad que no es admisible el establecimiento de excepciones al principio de la contradicción de la prueba así en la etapa de investigación previa no exista sindicado de un posible delito; no puede el legislador señalar, como lo hace en la disposición acusada, que en la etapa de investigación previa, existan excepciones al principio de la presentación y controversia de pruebas por el imputado, pues éste también tiene derecho a su defensa y a controvertir las pruebas que se vayan acumulando.”.**

Del aparte previamente transcrito, se concluye que el derecho de contradicción probatoria no es más que la posibilidad de las partes de defenderse, de refutar y oponerse a las afirmaciones realizadas por la parte contraria, de aportar elementos que le permitan desvirtuar lo dicho en su contra, dicha posibilidad exige que se den ciertas garantías probatorias que son el desarrollo del debido proceso consagrado en el artículo 29 de nuestra constitución.

Frente a este tema la Corte Constitucional en Sentencia C -1270 del 20 de septiembre del 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell, se pronunció en los siguientes términos:

*“Aun cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y la estructura probatoria de los procesos, no es menos cierto que dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria. Como algo consustancial al derecho de defensa, debe el legislador prever que en los procesos judiciales se reconozcan a las partes los siguientes derechos: i) el derecho para presentarlas y solicitarlas; ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra; iii) el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción; iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste; v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos;*



y vi) el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso. (NEGRILLA Y SUBRAYADO POR FUERA DEL TEXTO).

Por lo anterior se concluye que el proceder del ente investigador, vulnera el debido proceso y el derecho a la defensa de mi poderdante, pues el Despacho, debió correr traslado de dichas pruebas a mi poderdante para que en el ejercicio del derecho de defensa y contradicción se pronunciara frente a lo ahí consignado.

La Corte Constitucional en Sentencia C 790 del 2006, con ponencia del Dr. ALVARO TAFUR GALVIS, indicó:

*“El derecho de contradicción apunta a dos fenómenos distintos. De una parte, a la posibilidad de oponer pruebas a aquellas presentadas en su contra. Desde esta perspectiva, el derecho de contradicción aparece como un mecanismo directo de defensa, dirigido a que las razones propias sean presentadas y consideradas en el proceso. Su vulneración se presentaría cuando se impide o niega la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y oportunas en el proceso. **Por otro lado, se refiere a la facultad que tiene la persona para (i) participar efectivamente en la producción de la prueba, por ejemplo interrogando a los testigos presentados por la otra parte o por el funcionario investigador y (ii) exponer sus argumentos en torno a lo que prueban los medios de prueba (...)**”.* (NEGRILLA Y SUBRAYADO POR FUERA DEL TEXTO).

Lo anterior, confirma que en el caso se vulneró derechos fundamentales, tales como el derecho del debido proceso, derecho de defensa y contradicción, ya que la contradicción probatoria, se puede entender, como la participación de las partes en cada una de las fases de la actividad probatoria, y en la construcción argumentativa de la verdad, derechos que nacen del derecho constitucional y permite que la defensa se haga efectiva en cada proceso, y al no correr traslado de estos informes que constituyen prueba se vician de nulidad las etapas posteriores al decreto de estas pruebas.

### DE LA NULIDAD PROCESAL ALEGADA

Si bien es cierto que al solicitarse la nulidad procesal se invocó norma que no se ajustaba a lo reglado, también es cierto que dentro de esta solicitud se expusieron argumentos suficientes que expusieron violaciones dentro del trámite del proceso penal, al encontrarse nulidades que vulneran el debido proceso y que por su gravedad debía invalidar las actuaciones surtidas y asegurar a las partes el derecho constitucional al debido proceso. Así las cosas, debe primar lo sustancial sobre lo formal, primando en este caso el artículo 29 Constitucional.

Concluyo que lo acontecido es una clara violación al debido proceso, negándole a mi cliente la oportunidad que mantenerse dentro del proceso penal en igual de condiciones para obtener una defensa oportuna sin irregularidades.

## PRETENSIONES

**PRIMERO:** Que se **DECLARE** VULNERADO EL DERECHO FUNDAMENTAL DEL DEBIDO PROCESO, por parte del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA PENAL, Magistrada ponente: SOCORRO MORA INSUASTY.

**SEGUNDO:** Que se **ORDENE** al TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA PENAL, Magistrada ponente: SOCORRO MORA INSUASTY, proferir una decisión apegada a la realidad fáctica y jurídica del caso en concreto y sean valorados los argumentos expuestos en la nulidad procesal del 25 de octubre de 2019 y el recurso de apelación en contra del Auto Interlocutorio N ° 004 del 04 de marzo de 2020.

## PETICIÓN ESPECIAL

Se **ORDENE** al CENTRO DE SERVICIOS, allegue como prueba la grabación de la audiencia preparatoria del 04 de marzo del 2020 dentro del proceso con radicado N° 76001-31-04-012-2019-00069-00 donde consta el recurso interpuesto.

## JURAMENTO

Declaro bajo la gravedad del juramento que ni mi poderdante ni el suscrito hemos interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos, fundamentos de derecho y pretensiones.

## COMPETENCIA

De conformidad con el Decreto 1382 del 12 de Julio del 2000 "Por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela" es usted señor (a) juez, el competente para tramitar la presente acción de tutela puesta en su conocimiento.

## PRUEBAS

1. Resolución Interlocutoria N° F-1-19 del 14 de septiembre de 2018
2. Recurso de Apelación presentado por el suscrito con consecutivo HM/1941/2018/CVL del 18 de octubre de 2018.
3. Resolución Interlocutoria N° F-01-26 del 18 de diciembre de 2018.

4. Nulidad procesal por violación al debido proceso con consecutivo HM2131-2019 radicada el 25 de septiembre de 2019.
5. Acta de audiencia preparatoria del 04 de marzo de 2020
6. Acta N° 245 del 21 de octubre de 2020, proferida por el Tribunal Superior del Distrito de Cali Sala de Decisión Penal.
7. Escrito de solicitud de pruebas del 02 de noviembre de 2016
8. Escrito de solicitud de pruebas del 26 de octubre de 2016.

### ANEXOS

1. Poder debidamente otorgado
2. Lo relacionado en el acápite de pruebas

### NOTIFICACIONES

El suscrito, recibe notificaciones en la calle 19 Norte # 2N – 29, oficina 2201B, Edificio La Torre de Cali de la Ciudad de Cali, Correo electrónico: [notificaciones@hmasociados.com](mailto:notificaciones@hmasociados.com)

Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Cali Sala Penal, Magistrada Ponente: Socorro Mora Insuasty, puede ser notificado en Carrera 4 N° 12 – 01 oficina 113, Edificio Palacio de Justicia y notificaciones electrónicas al [sspencali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sspencali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Del (la) Señor(a) Juez

Atentamente,



**HERNANDO MORALES PLAZA**  
C.C. No. 16.662.130 de Cali  
T.P. 68.063-D1 del C.S.J. LMSA