

Honorables Magistrados
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE BOGOTÁ D.C.
SALA PENAL
E.S.D.



Referencia: **Acción de Tutela**
De: **CARLOS AGUSTIN BELTRAN**
Contra **JUEZ 50 PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ y TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA PENAL MAGISTRADO PONENTE LEONEL ROGELES MORENO**

CARLOS AGUSTIN BELTRAN, mayor de edad e identificado con cedula de ciudadanía N° 19.254.786 de Bogotá, con domicilio en esta ciudad de Bogotá, en forma comedida me dirijo a la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, para manifestarles que por el presente me permito de la manera más respetuosa INTERPONER ACCIÓN DE TUTELA contra del **JUEZ 50 PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ y TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA PENAL MAGISTRADO PONENTE LEONEL ROGELES MORENO**, por VÍA DE HECHO, al incurrir en error en el análisis de la situación fáctica en las providencias de fechas 10 de Noviembre de 2021 y 4 de Mayo de 2022 respectivamente, donde se niega en primera y segunda instancia el decreto de PRUEBA SOBREVINIENTE, violándose mis derechos constitucionales a la defensa, al debido proceso (art 29 C.N), al derecho que tengo a que en mi caso prime lo sustancial sobre lo formal (art 228 C.N.), como también el derecho que tengo al acceso a la administración de justicia(art 229 C.N.), prueba sobreviniente solicitada en el juicio para que se recibiera el testimonio del menor CRISTIAN TAVERA TIQUE de trece años de edad como único testigo ocular de los hechos de que se me acusa de manera temeraria e irresponsable. Para lo cual hago a ustedes la siguiente

PETICIÓN

Por medio de la presente se requiere a los HONORABLES MAGISTRADOS:

--TUTELAR MIS Derechos fundamentales plasmados en los artículo 29, 228 y 229 de nuestra Constitución Nacional, violados en las providencias del 10 de Noviembre de 2021 y 4 de Febrero de 2022 donde se incurríó en una VÍA DE HECHO, UN ERROR FACTICO cuando tomaron la decisión de negar el decreto en el juicio de una prueba sobreviniente como es el testimonio del menor de 13 años llamado CRISTIAN TAVERA TIQUE, como único testigo ocular de los hechos que se me endilgan, lo cual me llevaría a una condena injusta y que para mi edad sería una pena de muerte.

-ORDENAR, La revisión de las sentencias proferidas en primera y segunda instancia emitidas por **JUEZ 50 PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ y TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA PENAL MAGISTRADO PONENTE LEONEL ROGELES MORENO**, por lo cual solicito se oficie a estos Despachos para que alleguen y/o envíen copia de la Carpeta a su Despacho, a fin de que se garantice el debido proceso y el acceso a la administración de Justicia, no obstante que con esta tutela adjunto copia de los mismos los cuales nos han notificado, para que en consecuencia se les ordene revocar dichas providencias y en consecuencia se reciba el testimonio de mi hijo CRISTIAN FELIPE TABERA TIKET como sobreviniente.

Fallo estos de Primera como de Segunda Instancia que constituyen una vía de hecho violatoria del debido proceso por cuanto se torna caprichosa la decisión al no aplicar la Ley como debe ser y dándole un sentido contrario al Mandato del Legislador.

- Tener en cuenta lo que las jurisprudencias han entendido como **La Vía De Hecho**. Cuando se afirma que es una figura jurídica que implica que una decisión judicial sea contraria a la Constitución y a la Ley, desconociendo la obligación del Juez de pronunciarse de acuerdo con la naturaleza del proceso y según las pruebas aportadas al mismo. Es por esta razón, que los servidores públicos y en especial, los funcionarios judiciales, no pueden interpretar y aplicar las normas en forma arbitraria, pues ello implica apartarse del ámbito de legalidad para desplegar actuaciones de hecho que resultan contrarias al Ordenamiento Jurídico, y que, por ende, pueden ser amparadas a través de la acción de tutela.
- Tener en cuenta que el **Debido Proceso**; Es un derecho fundamental de aplicación inmediata que facilita a toda persona para exigir "un proceso público y expedito en el cual se reconozcan todas las garantías sustanciales y procesales, desarrollado ante una autoridad competente que actúe con independencia e imparcialidad, una garantía procesal que debe estar presente en toda clase de procesos, no sólo en aquellos de orden penal, sino de tipo civil, administrativo o de cualquier otro.

LA AUTENTICACIÓN SE REALIZA
A SOLICITUD E INSISTENCIA DEL USUARIO

- El debido proceso es el conjunto de formalidades esenciales que deben observarse en cualquier procedimiento legal, para asegurar o defender los derechos y libertades de toda persona acusada de cometer un delito. Por un lado, se refiere a los medios que toda persona tiene para hacer valer sus derechos, es decir, para asegurar o defender sus libertades, esto se conoce como "derecho a un recurso". El debido proceso incluye también las condiciones que deben cumplirse para asegurar que toda persona acusada de un delito pueda defenderse y garantizar el cumplimiento de sus derechos; esto se conoce como "derecho al debido proceso legal".
- Tener en cuenta que en toda actuación procesal debe primar lo sustancial sobre lo formal y que yo como acusado tengo derecho al acceso a la administración de justicia, la cual se me está negando con el impedimento de practicar una prueba que se convierte en única, al ser un testimonio de la única persona que estuvo en el lugar de los hechos, dicho por la misma presunta víctima y que si bien es cierto se conocía su existencia, al momento de la preparatoria no había material para aportar por que el menor no quería hablar sobre el tema por que estaba amenazado e impactado por la reacción de la progenitora sobre su padre, como lo narrare seguidamente:

Lo anterior de conformidad a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Yo vivía en el Barrio San Pedro en Bogotá junto con mi hijo adoptivo CRISTIAN FELIPE TABERA TIQUE y mi esposa HAIDY TABERA TIQUE. En este barrio a unas cuadras de mi casa viven mi sobrina YINNA PAOLA PEÑUELA BELTRAN y su esposo NIXON HERNANDEZ BOHORQUEZ con sus tres hijos, de los cuales está la aquí presunta víctima NAYELI SOFIA HERNANDEZ PEÑUELA, ésta última para la época de los hechos que se denuncian tenía 10 años y mi hijo 7 años.

SEGUNDO: Nayelli Sophia y mi hijo Cristian eran amigos y entre semana desde el año 2016 se reunían en la casa a jugar cuando no estábamos mi esposa y yo, situación que se veía de mal gusto por que Cristian debía era estudiar y se dejaba al cuidado de la abuela de Sophia, pocas veces la menor iba los sábados que era cuando yo estaba en casa o mi señora.

TERCERO: A principio del año 2017 llegó a mi casa donde nos encontrábamos con mi esposa y mi hijo Cristian, Yina Paola Peñuela mama de Sophia y me cogió la casa a piedra gritándome groserías, rompió todos los vidrios y me lesionó la cara, diciendo a todo grito que hijueputa por que le hizo eso a mi hija, situación que fue extraña por que no sabía de que me estaba acusando, mi hijo CRISTIAN entró en una crisis de nervios y se metió de bajo de la cama y no quería salir solo lloraba y temblaba, durando varios días así. Yo le preguntaba a mi atacante que qué era lo que le había hecho a Sophia, pero no me decía nada del tema sino solo groserías y que por que le había hecho eso a su hija. Los siguientes días nos siguieron amenazando de muerte y no podíamos ni salir por miedo a que nos pasara algo.

CUARTO: Ya seguidamente me entere que habían colocado una denuncia el 31 de marzo de 2017 en donde para poder saber de qué me acusaban, solicite me citaran a declarar y me aceptaron enterándome de que me acusaban que yo le hacía tocamientos a Sophia cuando iba a la casa. Nos tocó nombrar un abogado con la ayuda de toda mi familia quienes se solidarizaron conmigo y se empezó con la imputación en donde nos enteramos ya de lo que me estaban acusando, con una versión vaga, sin concretar cuándo ni cómo y decía Sophia que según ella fue a principios del año 2016 y que siempre estaba Cristian pero que no sabía si él se daba cuenta y mi abogado empezó a recaudar pruebas por que yo en los primeros meses de ese año me encontraba fuera de Bogotá con contrato de trabajo y prueba de esa circunstancia.

QUINTO: Nos toco cambiarnos de barrio y dejar la casa abandonada por nuestra seguridad y la de nuestro hijo. Como Cristian estaba afectado con esta situación lo llevamos a donde una psicóloga para ver si hablaba del tema, pero siempre se negó y si se le preguntaba mucho se ponía a llorar, la psicóloga dio un dictamen pero sin contenido respecto a lo que decía Sophia, y en la preparatoria se solicitó que declarara la perito, pero el juez se la negó a mi abogado y como Cristian no hablaba del tema no había contenido para aportar por mi defensor y el estado psicológico en que se encontraba mi hijo no se prestó para citarlo.

SEXTO Y ULTIMO: YA PASADOS LOS AÑOS Y ESTANDO EN NUESTRO NUEVO BARRIO, POSTERIORMENTE A CUANDO LA FISCAL DECIDIÓ NO LLEVAR A JUICIO AL INVESTIGADOR QUE RECEPCIONO LA ENTREVISTA A SOPHIA, CON LA CUAL SE FUNDAMENTÓ LA IMPUTACION, LA ACUSACIÓN Y LA PREPARTORIA, LE SOLICITÓ AL JUEZ QUE SE LE RECIBIERA EL TESTIMONIO A LA MENOR EN CAMARA GESSELL,



ESTANDO ENFERMA INTERNADA EN EL HOSPITAL Y SIN PROGRAMACION, DANDO UNA VERSIÓN TOTALMENTE DIFERENTE A LA ANTERIOR, ya Cristian decidió hablar, nos contó todo lo que había sucedido y por qué Sophia me estaba acusando, afirmando que es por una venganza contra él, a raíz de la forma como pelearon la última vez que la saco a puños de la casa al estar aburrido del acoso sexual a que lo tenía sometido Sophia durante todo el año 2016 teniendo 7 años y ella 12, frente al hecho que Cristian le manifestó que le iría a contar todo al papa respecto a las películas pornográficas que llevaba Sophia todos los días y la forma como ella lo tocaba en sus partes íntimas y como le enseñó a que también la tocara, también sobre las relaciones que tenía con el esposo de la hermana, con un primo y con un muchacho del barrio.

Que quería hablar sobre las mentiras que estaba diciendo Sophia respecto al papa porque él siempre estaba ahí, que nunca se quedaron solos y una serie de circunstancias que mi abogado pronosticó en su teoría del caso y muchas cosas más que influirían en la solución y aclaración del mismo.

Mi abogado le solicitó y sustento al Señor Juez 50 Penal del Circuito con Función de Conocimiento sobre que le decretara como PRUEBA SOBREVINIENTE el testimonio de CRISTIAN, aclarándole que era el único testigo ocular de los hechos, nombrado por la misma presunta víctima y sustentándole sobre conduencia, pertinencia y utilidad de esta prueba con argumentos jurisprudenciales y legales, los cuales le adjunto a la Honorable Corte, en el CD y en escrito, los cuales no fueron suficientes para el juez ni para el Tribunal, dando unos argumentos que no son acordes con nuestro estado social de derecho y mucho menos con mis derechos fundamentales. ¿Yo me pregunto si la función de los administradores de justicia es buscar la verdad o hacer justicia? ¿Como me niegan una prueba que es fundamental para mi defensa? ¿No tengo más pruebas, ni siquiera la fiscalía, que lo único que tiene es una versión sin contenido probatorio y la persona que estuvo en el escenario planteado por la presunta víctima donde presuntamente ocurrieron los hechos, no lo aceptan que por que se debió solicitar fue en la preparatoria?

¿Se me está negando esta prueba porque según el Señor Juez mi defensor debió solidarla en la audiencia preparatoria porque él la conocía, ENTONCES POR QUE ESTANDO LA PRUEBA QUE PUEDE DEMOSTRAR MI INOCENCIA PERO QUE NO SE PIDIO EN LA PREPARATORIA ME VAN A CONDENAR A UNA MUERTE EN VIDA? ¿ACASO EL SOLO HECHO QUE MI DEFENSOR LE MANIFIESTA AL JUEZ QUE CRISTIAN ES LA UNICA PERSONA QUE ES TESTIGO OCULAR DE LOS HECHOS NO DETERMINA LA PERTINENCIA DE LA PRUEBA? ¿O luego nuestra carta magna no dice que debe primar los sustancial sobre lo formal?

Mi defensor el Dr. ALVARO OCAMPO SAAB, en la sustentación les refirió lo que la Corte a dicho sobre la prueba sobreviniente, cuando dijo " Un caso de esta naturaleza podría presentarse cuando de una prueba practicada en el juicio oral surja la necesidad de practicar otra, o cuando en el desarrollo del juzgamiento alguna de las partes encuentra o se entera sobre la existencia de un medio de conocimiento que antes ignoraba por alguna razón lógica y atendible, O SI YA SE CONOCIA NO SE CONSIDERO DE IMPORTANCIA"

En este orden ni el juez ni el Tribunal me pueden impedir defenderme que por que el nombre de Cristian ya era conocido y debió solicitarla en la preparatoria o que no se sustentó bien la pertinencia, por eso me van a condenar, no tengo un solo testigo de hechos, ¿no tengo ninguna prueba que demuestre mi inocencia y lo único que tengo para defenderme me lo niegan? ¿Y lo que es peor sustentado en un formalismo y análisis subjetivo de la pertinencia?

Es por estas razones que le solicito a LOS HONORABLES MAGISTRADOS DE LA CORTE que intervengan dentro de estas Violaciones Constitucionales, ordenando revocar estas providencias de Primera y Segunda Instancia del 10 de Noviembre y 4 de Marzo y ordenar el testimonio del testigo ocular CRISTIAN TABERA TIKE, recordándoles que el Juez debe emplear los poderes que el código de procedimiento le confiere en materia de pruebas para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades o providencias injustas.

LA CONFIGURACIÓN DE LA VÍA DE HECHO

EN EL PRESENTE CASO SE VERIFICA LOS REQUISITOS JURISPRUDENCIALES, así:

La Corte Constitucional en Sentencia hito C - 590/05² que irrumpió de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 185, parcial, de la Ley 906 de 2004 estableció en relación con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que:

"(...) no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela

proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.". Éste fue un paso para que se organizaran los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales a partir de varias sentencias que habían sido manifestadas por la Corte Constitucional.

Consuma la Corte en esta sentencia que "Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales".

Hacemos un examen del cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales impuestos por la Corte Constitucional para la procedencia de la presente acción.

EL ASUNTO QUE SE DISCUTE ES DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

Respecto a este requisito dice la Corte Constitucional, predica:

"a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes."³

SE HAN CONSUMADO TODOS LOS MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL

Respecto a esta exigencia dice la Corte Constitucional:

"b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio fundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última."

Para el caso en discusión se han agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial a mi alcance.

DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS

DERECHO AL DEBIDO PROCESO

Tal como se ha declarado, en el presente caso se ha violado el derecho al debido proceso y acceso a la administración de justicia, pues se pone en entredicho la correcta aplicación de los artículos 29 y 228, 229 de nuestra carta, en el momento en que el Juez 50 Penal del Circuito con función de Conocimiento y el Honorable Tribunal de Bogotá D.C se separó de manera abierta y caprichosa del texto de la norma Constitucional respecto a derecho a un debido proceso, que prime lo sustancial sobre lo formal y el acceso a la Administración de Justicia

FUNDAMENTOS LEGALES

Se invocan como fundamentos legales para solicitar la procedencia de la acción de tutela en contra de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Tal como, lo manifestamos en la sección correspondiente, éstos son los derechos fundamentales que consideramos violados por los aquí tutelados,

DERECHO AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Se ha violado el derecho al acceso a la administración de justicia, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política; en el sentido de tener la certidumbre de que, ante los estrados judiciales, serán surtidos los procesos a la luz del orden jurídico aplicable, con la objetividad y suficiencia probatoria que aseguren un real y ponderado conocimiento del fallador acerca de los hechos materia de su decisión⁶. De ahí que sea procedente que sea corregido ese vicio de la providencia a través de decisión de tutela.



JURAMENTO

En concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 bajo la gravedad del juramento manifestó que no he presentado otra tutela respecto de los mismos hechos y derechos ante otra autoridad.

PRUEBAS

Me permito solicitar se tengan en cuenta las siguientes pruebas:

Documentales

- 1- Audio de la solicitud de decreto de Prueba Sobrevenida por parte de mi abogado y decisión que niega su práctica donde interviene el ministerio Público desconociendo los deberes que el cargo le exige como garante de la defensa de los derechos fundamentales de las partes.
- 2- Escrito resumen de la petición
- 3- Copia de la providencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
- 4- Copia resumen de la teoría del caso que esgrimió mi defensor de la teoría del caso

ANEXOS

Los enunciadas en el párrafo de pruebas

NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones en la CARRERA 88 SUR #88C 90 TORRE 4 APTO 602, de esta ciudad de Bogotá.

Email edfla930@gmail.com

Atentamente,

A handwritten signature in black ink that reads "Carlos Agustín Beltrán".

CARLOS AGUSTIN BELTRAN
C.C. 19.254.786 de Bogotá



DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO

Verificación Biométrica Decreto Ley 019 de 2012

LA NOTARIA OCHENTA Y UNA
DEL CÍRCULO NOTARIAL DE BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA Notaria

81

CERTIFICA

Que BELTRAN CARLOS AGUSTIN

quien se identificó con C.C. 19254786

manifestó que reconoce expresamente el contenido de este documento y que la firma que en él aparece es la suya. El compraejiente solicitó y autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.

En Bogotá D.C., el dia 2022-03-07 14:24:42

Entendido
El Compareciente



Cod. bilgi



5395-ab11caf9

MARIA DEL PILAR YEPES MONCADA
NOTARIA 81 DEL CÍRCULO DE BOGOTA



República de Colombia



**Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Penal**

**Magistrado Ponente
LEONEL ROGELES MORENO**

Lectura: Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Radicado:	11001-6108-108-2017-80258-02
Referencia:	Interlocutorio Ley 906 de 2004
Procesado:	Carlos Agustín Beltrán
Delito:	Actos sexuales con menor de 14 años agravado y otro
Decisión:	confirma
Aprobado Acta N°	26 del 22 de febrero de 2022

ASUNTO

La sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra el auto del 10 de noviembre de 2021, a través del cual el Juzgado 50 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá negó el decreto de una prueba pedida como sobreviniente.

SITUACIÓN FÁCTICA

El 31 de marzo de 2017 Yina Paola Peñuela Beltrán formuló denuncia en contra de su tío paterno Carlos Agustín Beltrán por “abuso sexual”, perpetrado contra su hija N.S.H.P. de 10 años de edad¹ cuando ésta iba a visitarlo al inmueble ubicado en la Carrera 16 B Este # 81A-11 Sur de Bogotá.

Los hechos se realizaron en varias ocasiones y en diversos sitios de esa

¹ Nació el 22 de agosto de 2006.

casa. La primera vez ocurrió a inicios del año 2016 y consistieron en tocamientos en sus senos, cola y vagina por encima y debajo de la ropa. La última ocasión fue cuando la niña tenía 10 años, evento en el cual el acusado le tocó su vagina y le introdujo los dedos, lo que le causó “dolor y molestia” en esa parte del cuerpo.

ACTUACIÓN

El 9 de agosto de 2017, ante el Juzgado 58 de Control de Garantías de Bogotá la fiscalía formuló imputación contra Carlos Agustín Beltrán por el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo², cuyos cargos no aceptó. El titular de la acción penal no solicitó imposición de medida de aseguramiento.

El 7 de diciembre siguiente el ente investigador presentó escrito acusatorio, y el 8 de agosto de 2018 el Juzgado 50 Penal del Circuito de Conocimiento celebró audiencia de formulación de acusación por los delitos de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado y actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo en calidad de autor³.

Los días 6 de noviembre de 2018 y 13 de febrero de 2019 se realizó la audiencia preparatoria. El juicio oral se ha desarrollado en los días 21 de mayo, 5 de agosto de dicha anualidad, 17 de marzo y 10 noviembre de 2021. En la última fecha, la defensora apeló la negativa del despacho de decretar una prueba que consideró sobreviniente.

Como sustento de la solicitud, el profesional del derecho advirtió que esta prueba consistía en el testimonio del menor Cristian Felipe Tavera Tique –hijo no biológico- quien era el que “interactuaba de manera directa” con la niña y siempre permanecía en el lugar en el que presuntamente ocurrieron de los hechos.

² De conformidad con los artículos 29 inciso 1º, 31, 209 y 211 numeral 2º del Código Penal.
³ Artículos 29, 31, 208, 209 y 211 numeral 2º para ambos delitos. Record 7:28.

Afirmó que no solicitó la declaración de C.F.T.T. antes, dado que nunca habló de los hechos, “siempre guardó silencio y no se sabía nada de su conocimiento, tornándose apático y prevenido cuando se le tocaba el tema”. Sin embargo, luego del testimonio de la niña en cámara gessell, el menor decidió hablar del tema, y narró unas situaciones que contradicen las acusaciones de niña y aclaró circunstancias que son de gran importancia para el caso, por lo que es necesario que el despacho las escuche para que se establezca lo que realmente sucedió.

Aseveró que este medio probatorio surgió de la declaración de la menor, el cual es pertinente para soportar su teoría del caso y se referirá directamente a los hechos denunciadas, como también relatará las circunstancias en que conoció a la niña, a partir de cuándo esta empezó a frecuentar la residencia del acusado, qué hacían cuando ella acudía, el tiempo que duró haciéndolo, si el implicado participaba en los juegos, qué observó de la relación entre aquel y N.S.H.P., y si estos quedaban solos, situaciones que solo podrá relatar C.F.T.T. al ser el único testigo.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado argumentó que el anotado testimonio era conocido por la defensa al momento en que se celebró la audiencia preparatoria, de manera que no tiene la connotación de sobreviniente.

Afirmó que la defensa solicitó como uno de sus medios de prueba la declaración de la psicóloga Andrea Paula González, con quien pretendía incorporar la entrevista efectuada por esta al menor C.F.T.T., “quien presuntamente compartía con la víctima y estuvo presente en el lugar de los hechos y tenía acceso a esos aspectos” lo cual deja ver que estaba informado de lo que presuntamente sabía el niño al respecto.

Precisó que en la audiencia preparatoria el profesional del derecho dio a conocer la posibilidad de solicitar la declaración de C.F.T.T., bajo el entendido de que este tenía conocimiento directo de los hechos por cuanto compartía con la menor, por lo que dicho medio sucesorio debió solicitarse en la referida diligencia.

Señaló que, si bien dicho medio probatorio podría ser pertinente y útil, no se cumplieron los presupuestos para acceder al decreto de las pruebas sobrevinientes.

IMPUGNACIÓN

El abogada arguyó que la prueba requerida reúne las exigencias establecidas por el legislador para ser decretada, toda vez que si bien se tenía conocimiento de la existencia del menor, no ocurría lo mismo en relación con lo que sabía de los hechos, ya que “él siempre fue apático... temeroso de hablar sobre el tema”, ante lo cual no habían elementos para solicitar su declaración.

Afirmó que el niño habló luego de la declaración de la presunta víctima en el juicio oral, lo que quiere decir que solo se enteró de su versión después de ese estadio procesal, situación por la que no se requirió dicho medio de prueba en la audiencia preparatoria.

Solicitó revocar la decisión para, en su lugar, autorizar la declaración de Cristian Felipe Tavera Tique.

DE LOS NO RECURRENTES

La fiscalía solicitó que se mantenga la decisión, para lo cual adujo que la prueba requerida era conocida, ya que la defensa desde la audiencia de acusación tenía conocimiento que el menor sabía acerca de “los hechos relevantes”, sin embargo no pidió su declaración.

Precisó que en la diligencia preparatoria el profesional del derecho pidió el testimonio de la perito forense Andrea Paula González, quien le realizó examen al acusado, y con quien además pretendía incorporar la entrevista efectuada por esta al menor, el cual relató los aspectos que conocía de los hechos y de la niña, por lo que es claro que la defensa sabía de esta situación.

Afirmó que el defensor no puede pretender que sea decretado el testimonio de C.F.T.T. bajo el argumento de que este dio su versión luego de que la víctima declaró en el debate probatorio, ya que del descubrimiento que se le hizo del informe suscrito por la anotada perito, pudo advertir, que contrario a lo argumentado por el profesional del derecho, el menor “*si habló y dijo cosas sobre los hechos y a favor de su progenitor*”.

Insistió en que no es cierto que la defensa no tuviera conocimiento de lo relatado por el niño, ya que había “*un estudio previo*” y una entrevista realizada por una psicóloga contratada por la bancada de la defensa, por lo que tenía conocimiento de lo que C.F.T.T. conocía de los hechos, ante lo cual no se cumplen los requisitos para que se tenga como prueba sobreviviente.

El representante del Ministerio Público pidió confirmar la decisión adoptada, por cuanto se encuentra ajustada de acuerdo con el inciso final del artículo 344 de la Ley 906 de 2004.

CONSIDERACIONES

En virtud de que el auto objeto de alzada fue proferido por un juzgado penal del circuito de este distrito judicial, la corporación es competente para resolverla, de acuerdo con el numeral 1º del artículo 34 del Código de Procedimiento Penal de 2004.

Como el motivo de inconformidad se contrae a que el juzgado negó la solicitud de una prueba que se atribuye sobreviniente por la defensa, se hace necesario que el tribunal emprenda el análisis de los lineamientos legales y jurisprudenciales sobre esta materia.

En lo atinente al decreto de prueba sobreviniente, es importante precisar que el procedimiento penal de tendencia acusatoria consagrado en la Ley 906 de 2004, establece unos específicos momentos procesales

para que las partes, -fiscalía y defensa-, efectúen el descubrimiento de los elementos materiales probatorios y evidencia física con los que cuentan para respaldar su respectiva teoría del caso⁴.

Bajo ese panorama, el juez está facultado para, excepcionalmente, autorizar un descubrimiento cuando su omisión no obedeció a descuido o negligencia de la parte que quiere hacer valer la prueba⁵.

La figura de la prueba sobreviniente se encuentra regulada en el inciso final del artículo 344, así:

“...si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba.”

Como se observa, dicha figura procesal tiene lugar en el juicio oral. Pero, además, según lo ha establecido la corte en reiteradas oportunidades, su decreto no está enfocado a modificar “la forma en la que se preparó la incorporación y práctica de las pruebas decretadas”, ni para “revivir oportunidades procesales feneidas”. Lo que se busca es que la prueba ingrese al proceso, cuando:

“(i) surja en el curso del juicio, bien porque se deriva de otra prueba allí practicada y ello no era previsible, o porque en su desarrollo alguna de estas encuentra un elemento de convicción hasta ese momento desconocido;

(ii) no fue descubierto oportunamente por motivo no imputable a la parte interesada en su práctica;

(iii) es “muy significativo” o importante por su incidencia en el caso; y,

(iv) su admisión no comporta serio perjuicio al derecho de defensa y a la integridad del juicio.”⁶

⁴ Como lo ha establecido la jurisprudencia (CSJ AP1083-2015 -entre otras-), el descubrimiento probatorio hace parte del debido proceso probatorio, y se concreta primordialmente (i) cuando el fiscal remite al juez de conocimiento el escrito de acusación con sus anexos (art. 337, L. 906/04); (ii) en la audiencia de formulación de acusación (ibíd., art. 344); y, (iii) en la audiencia preparatoria (ibíd., arts. 356 y 357).

⁵ Artículo 346 de la Ley 906 de 2004.

⁶ CSJ AP8489-2016; AP1083-2015 y CSJ SP, 30 mar. 2006, rad. 24468, entre otras.

En todo caso, la parte que solicita la prueba sobreviniente está obligada a argumentar sobre su conducencia, pertinencia y utilidad, tal como se exige para cualquier otro elemento de prueba que pretenda aducirse al proceso, lo cual hace parte de la labor de demostrar los hechos de la acusación y/o de determinada teoría del caso.

Se trata entonces, de una figura excepcional mediante la cual el descubrimiento probatorio se efectúa por fuera de los momentos procesales previstos para tal efecto, y se hace de esa manera siempre y cuando la falta de descubrimiento oportuno no sea consecuencia de un acto u omisión atribuible a la parte solicitante. Dicho elemento debe ser trascendente para el proceso, en comparación con el decreto de pruebas efectuado en la audiencia preparatoria⁷.

El máximo órgano de la jurisdicción ordinaria también ha sido insistente en exigir que, en la parte que solicita determinada prueba como sobreviniente, no debe advertirse desidia, negligencia o mala fe. De ahí que no podría ser un evento de una prueba que “conociéndose con antelación, o siendo evidentes y obvias, no se hubiesen enunciado ni descubierto en las oportunidades legales para ello, por causas atribuibles a la parte interesada...”⁸

En el caso objeto de análisis, fue acertada la decisión del juzgador de primer nivel al negar el decretó del testimonio del menor C.F.T.T., toda vez que, como se indicó, no es prueba sobreviniente.

En efecto, se advierte que en la audiencia preparatoria el defensor pidió la declaración de la psicóloga forense Andrea Paola González, con quien entre otras cosas, pretendía incorporar la entrevista efectuada por esta profesional a C.F.T.T. “hijo no biológico” del procesado con el cual la víctima permanecía en la residencia de Carlos Agustín Beltrán, y por esa circunstancia se podría dilucidar el comportamiento de la menor, el del

⁷ CSJ Radicado No. 54182 del 6 de febrero de 2019.

⁸ CSJ AP1083-2015, citada en AP1993-2018.

acusado con esta, como también aspectos ocurridos al interior de la casa y "ciertas características y circunstancias" concernientes a los hechos.

Sin embargo, dicha solicitud fue negada por el despacho de manera acertada, para lo cual señaló que sí la pretensión del defensor era que se diera a conocer los argumentos del niño frente a lo sucedido, debió pedir su declaración, máxime que no se informó de alguna situación que impidiera contar con su asistencia, ni se argumentó las excepciones correspondiente para que fuera aceptado "como testigo de referencia".

Se advierte que la defensa para ese momento, dio a conocer su intención de contar con las manifestaciones de C.F.T.T. por medio de la psicóloga forense que le practicó la entrevista, bajo el mismo argumento que hoy plantea. En efecto, para la petición que ahora se analiza, señaló que el menor daría a conocer todo lo relacionado con los hechos denunciados, como también "cómo conoció a la niña, a partir de cuándo esta empezó a frecuentar la residencia del acusado, qué hacían cuando ella acudía, el tiempo que duró haciéndolo, si el implicado participaba en los juegos, qué observó de la relación entre aquel y N.S.H.P", situaciones que solo podría relatar C.F.T.T. toda vez que compartía con la menor diariamente en la casa del acusado.

De lo enunciado se concluye que no es atinado el argumento del recurrente, en el sentido de que se enteró de la versión de C.F.T.T. después de la declaración de la menor en cámara gesell, ya que no cabe duda que la defensa y acusado conocían de su existencia, y que tenía cercanía con la víctima bajo el entendido que compartían regularmente en la residencia de Agustín Beltrán, máxime que pretendieron incorporar su entrevista con la psicóloga forense Andrea Paola González, por lo que si consideraban que el niño tenía información importante, debieron solicitar su testimonio en la audiencia preparatoria.

Sobre el particular, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia señaló:

“...Un caso de esta naturaleza podría presentarse cuando de una prueba practicada en el juicio surja la necesidad de practicar otra; o cuando en desarrollo del juzgamiento alguna de las partes “encuentre” o se entere sobre la existencia de un medio de conocimiento que antes ignoraba, por alguna razón lógica y atendible.

No clasifican dentro de este rango de pruebas excepcionales (encontradas o derivadas), aquellas que conociéndose con antelación, o siendo evidentes y obvias, no se hubiesen enunciado ni descubierto en las oportunidades legales para ello, por causas atribuibles a la parte interesada en la prueba; entre ellas, incuria, negligencia o mala fe...”⁹

Además, la manifestación del defensor no habilita automáticamente su decreto en la condición de prueba sobreviniente, ya que le asiste la carga de argumentar su relevancia, incidencia y carácter significativo para el juzgamiento.

Y precisamente al hacer ese análisis, se observa que se limitó a indicar de manera escueta que la considera importante porque el menor “narró unas situaciones que contradicen las acusaciones de la niña y aclaró circunstancias que son de gran importancia para el caso”, sin explicar de manera concreta de qué trataban las presuntas nuevas versiones, en aras de establecer la pertinencia y utilidad. Estas circunstancias impiden catalogar esa solicitud probatoria como sobreviniente.

Con lo expuesto, se confirma que la prueba solicitada no cumple las exigencias que, por disposición legal y jurisprudencial, deben concurrir para ser considerada como sobreviniente y que permita su decreto, y que, al haberse omitido la solicitud probatoria en el estadio procesal oportuno, a sabiendas de su existencia, no se puede pretender que la judicatura reviva etapas procesales que precluyeron.

En consecuencia, el tribunal debe ratificar la decisión censurada, en cuanto a la negación del decreto probatorio en la audiencia del juicio oral.

⁹Auto AP4164-2016 del 29 de junio de 2016, radicación 44238.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en
Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de origen, fecha y contenido relacionados en precedencia.

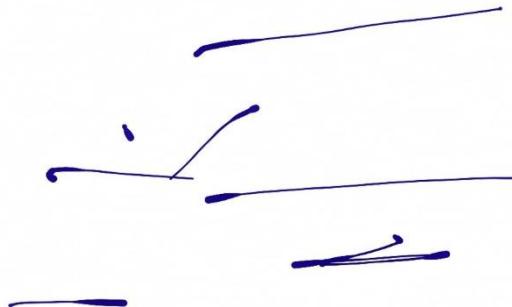
SEGUNDO: DEVOLVER de manera inmediata la actuación al juzgado de primera instancia para que prosiga el trámite, toda vez que en contra de esta determinación que se notifica en estrados, no proceden recursos.

Notifíquese y Cúmplase



Leonel Roqueles Moreno
Magistrado

CON AUSENCIA JUSTIFICADA
José Joaquín Urbano Martínez
Magistrado



Jairo José Agudelo Parra
Magistrado

Solicitud de prueba sobreviniente

SU SEÑORIA EN FORMA COMEDIDA ME DIRIUO A USTED, CON EL UNICO FIN DE SOLICITARLE SE SIRVA DECRETAR COMO PRUEBA SOBREVINIENTE EL TESTIMONIO DEL MENOR CRISTIAN FELIPE TAVERA TIQUE, DE ONCE AÑOS DE EDAD, identificado con la TI 110517431 HIJO DEL AQUI ENJUICIADO SEÑOR CARLOS AGUSTIN BELTRAN, QUIEN FUERA LA PERSONA QUE INTERACTUAVA DE MANERA DIRECTA CON LA PRESUNTA VICTIMA Y QUE SIEMPRE SE ENCONTRO EN EL ESENARIO DONDE SUCEDIERON LOS PRESUNTOS HECHOS DE ABUSO SEXUAL.

PRESENTO ESTA PRUEBA SOBREVINIENTE DENTRO DE LOS TERMINOS DEL ART 344 DE LA LEY 906, LA CUAL PREVEE SU POSIBILIDAD DE DECRETO CUANDO SE ALLARE UNA PRUEBA DE CONVICION DE VITAL TRASCENDENCIA QUE SOLAMENTE PUDO CONOCERSE CON POSTERIORIDAD A LA AUDIENCIA PREPARATORIA Y CUYA AUSENCIA PUEDE PERJUDICAR DE MANERA GRAVE EL DERECHO A LA DEFENSA O LA INTEGRIDAD DEL JUICIO

CON EL TESTIMONIO DE ESTE MENOR PRETENDO INTRODUCIR MATERIA DISTINTA QUE SOPORTA MI TEORIA DEL CASO Y TIENE RELACION CON EL TEMA DE JUGGAMIENTO Y QUE SE CONOCIO POSTERORMENTE AL TESTIMONIO QUE SE LE RECIVIERA A LA PRESUNTA VICTIMA EN LA CAMARA GESSELL, DEBO ACLARAR QUE ANTE TODO NO PRETENDO REVIVIR OPORTUNIDADES PROCESALES FENESIDAS

ANTES DE HACER UN RELATO DE LO QUE VA A APORTAR ESTE TESTIMONIO, Y LA PERTINENCIA DE ESTA PRUEBA, QUIERO REFERIR LO QUE A DICHO LA CORTE RESPECTO AL TEMA DE LA PRUEBA SOBREVINIENTE: *Nro. de caso 47401 - Procedimiento ap 4170 - 2016*

UN CASO DE ESTA NATURALEZA PODRIA PRESENTARSE CUANDO DE UNA PRUEBA PRACTICADA EN EL JUICIO ORAL SURJA LA NECESIDAD DE PRACTICAR OTRA , O CUANDO EN EL DESARROLLO DEL JUGGAMIENTO ALGUNA DE LAS PARTES ENCUENTRE O SE ENTRE SOBRE LA EXISTENCIA DE UN MEDIO DE CONOCIMIENTO QUE ANTES IGNORABA POR ALGUNA RAZON LOGICA Y ATENDIBLE,O QUE SI YA SE CONOCIO NO SE CONSIDERO DE IMPORTANCIA.

SOPORTE FACTICO

CUANDO MI REPRESENTADO ADQUIRIO LA CATEGORIA DE IMPUTADO, Y PASO A SER ACUSADO Y LLEVADO A LA AUDIENCIA PREPARATORIA, SE SUSTENTO COMO PRUEBA PARA DICHAS CATEGORIAS A DEMAS DE LA DENUNCIA, LA ENTREVISTA QUE RINDIERA LA MENOR NAYELY SOFIA ANTE EL INVESTIGADOR DORIAN RENE DIAZ ALVAREZ ADSCRITO AL CAPIV, CON RELACION AL CONTENIDO DE ESTA ENTREVISTA ARMO MI ASERVO PROBATORIO TENDIENTE A DEMOSTRAR LA CIRCUNTANCIAS DE TIEMPO MODO Y LUGAR EN DONDE SE ENCONTRABA MI CLIENTE, DISTINTAS A LAS QUE RELATO LA PRESUNTA VICTIMA EN ESTA ENTREVISTA, Y UNO DE MIS OBJETIVOS ES PROBAR QUE SE TRATA DE UN MECANISMO DE DEFENSA DE LA MENOR PARA CONTRARESTAR UNA ACTUACION DE MI REPRESENTADO, QUE LA IRIA A PERJUDICAR CON SUS PADRES POR ACTOS

*y no solamente por el hecho de que no se supone
de su existencia con certeza*

QUE SE LES INCONTROREALIZANDO JUNTO CON SU PRIMO CRISTIAN Y QUE TENIAN QUE VER CON PORNOGRAFIA Y ACTOS IMPROPIOS CON ESTE ULTIMO.

NO PRESENTO EL TESTIMONIO EN ESE MOMENTO DEL MENOR CRISTIAN POR QUE NUNCA HABLO DEL TEMA, SIEMPRE GUARDO SILENCIO Y NO SE SABIA NADA DE SU CONOCIMIENTO TORNANDOSE APATICO Y PREVENIDO CUANDO SE LE TOCABA EL TEMA, RAZON POR LA CUAL NO HABIA CONTENIDO PARA APORTAR, PRETENDINDO ALIMENTAR MI TEORIA CON LOS CONTRAINTERROGATORIOS.

CUANDO LLEGAMOS AL JUICIO, DE MANERA INTESPECTIVA Y SE PRACTICA EL TESTIMONIO A LA MENOR EN CAMARA GESSELL, POR EL HECHO QUE LA MENOR SE ENCONTRABA EN UN GRAVE ESTADO DE SALUD RELACIONADO CON EL CANCER, EN DONDE ESTUVO EN CUIDADOS INTENSIVOS, Y MOMENTOS ANTES A LA ENTREVISTA HABIA ESTADO EN UNA SESION DE QUIMIOTERAPIA, EN DONDE EN ESTE ESTADO RELATA UNOS HECHOS TOTALMENTE DIFERENTES A LOS NARRADOS EN LA ENTREVISTA CON EL INVESTIGADOR QUE FUE LO QUE ME DESCUBRIERON. AL RENUNCIAR POR PARTE DE LA FISCALIA ALA ENTREVISTA ~~CON~~ DEL INVESTIGADOR, LOS ARGUMENTOS QUE TENIA PREPARADOS PARA CONTROVERTIR LO MANIFESTDO POR LA MENOR YA QUEDABAN SIN EFECTO. POSTERIORMENTE AL TESTIMONIO DE LA MENOR EN CAMARA GESSEL, CRISTIAN DECIDE HABLAR DEL TEMA Y NARRA UNO HECHOS QUE CONTRADICEN LAS ACUSACIONES DE SOFIA Y ACLARA MUCHAS CIRCUNSTANCIAS QUE SON IMPORTANTES QUE EL DESPACHO LAS OIGA Y LA FISCALIA LO CONTRAINTERROGE, PARA QUE LLEGUEN A ENTENDER LA VERDADERA REALIDAD DE LO SUCEDIDO , EL MENOR DECLARARA SOBRE LAS CIRCUNSTANCIAS EN QUE CONOCIO A SOPHIA, APARTIR DE CUANDO EMPESO A FRECUENTAR LA CASA DE MI REPRESEENTADO, CUANTO TIEMPO DURO HACIENDOLO , COMO ERA LA RFELACION CON SU PAPA, QUE HACIAN CUANDO ELLA IBA A LA CASA, SI EL PAPA PARTICIPAB A DE LOS JUEGOS CON ELLOS , QUE HACIA SOPHIA CON EL PAPA, SI ESTE LOS ACOMPAÑABA, QUE OBSERVO CRISTIAN DE LA RELACION QUE SOPHIA TENIA CON SU PAPA. SI QUEDABAN SOLOS O NO, SIENDO EL UNICO TESTIGO, YA QUE NI LA MAMA DE SOPHIA, NI LA CUÑADA QUE FUE LA PRIMERA QUE PRESUNTAMENTE RECEPSIONO LA ACUSACION DE SOPHIA A CARLOS, SABEN QUE ERA LO QUE SUCEDIA EN ESA CASA. ETC.

PERTINENCIA DE LA PRUEBA

ES PERTINENTE POR QUE ESTE TESTIMONIO SE REFIERE DE MANERA DIRECTA A LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS DENUNCIADOS COMO CONDUCTA DELICTIVA Y SUS CONSECUENCIAS, AL HECHO OBJETO DE ESTUDIO, SIENDO APTA Y APROPIADA PARA DEMOSTRAR UN TOPICO DE INTERES AL TRAMITE

CONDUCENTE POR TRATARSE DE UN TESTIMONIO QUE ES UN MEDIO DE PRUEBA PERMITIDO POR LA LEY COMO ELEMENTO DEMOSTRATIVO DE LA MATERIALIDAD DE LA CONDUCTA INVESTIGADA CON LA QUE SE PUEDE ESCLARECER LA RESPONSABILIDAD DEL PROCESADO

TEORIA DEL CASO

CONTRARIO SENSU A LO QUE HA ARGUMENTADO LA FISCALIA EN SU TEORIA
DEL CASO, LA DEFENSA PROBARA PARA CREAR UN CONVENGIMIENTO MAS
ALLA DE TODA DUDA RAZONABLE, APLICANDO EL PRINCIPIO DE INOCENCIA Y
EL DE DUDA QUE NADA DE ESTO ES VERDAD, Y CON EL DEBATE PROBATORIO
SE DEMOSTRARÁ QUE LOS HECHOS QUE SUSTENTA LA ACUSACION SON EL
PRODUCTO DE UN MECANISMO DE DEFENZA POR PARTE DE LA MENOR NAYELI
SOPHIA, QUIEN PROVIENE DE UN HOGAR DISFUNCIONAL, NO SIENDO AJENA
DESDE TEMPRANA EDAD A OBSERVAR ACTOS SEXUALES DE SUS FAMILIARES
EN EL HOGAR PATERNO, PARA CONTRARESTAR LA POSIBLE QUEJA QUE MI
CLIENTE CARLOS BELTRAN, IRIA A HACER A LOS PADRES DE LA MENOR POR A
VER SIDO SORPRENDIDA BAJANDO PORNOGRAFIA DE LAS REDES SOCIALES EN
EL COMPUTADOR DE SU PRIMO CRISTIAN, HIJO DE MI PROHIBIDO, COMO
TAMBIEN HABER SIDO SORPRENDIDA EN ACTOS SEXUALES CON CRISTIAN EN
SU CUARTO.