

RV: Generación de Tutela en línea No 1041271

Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Mar 06/09/2022 15:32

Para: Repcionprocesospenal <repcionprocesospenal@cortesuprema.gov.co>

Tutela primera

HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ,

De: Auxiliar Administrativo 01 Oficina Judicial - Cucuta - Norte De Santander

<auxadm01ofjcuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 6 de septiembre de 2022 1:40 p. m.

Para: Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Cc: alexmalcriado1@hotmail.com <alexmalcriado1@hotmail.com>

Asunto: Generación de Tutela en línea No 1041271

Señores

SECRETARIA SALA CASACION PENAL

Bogota.

Cordial Saludo.

De la manera más atenta me permito remitir la presente acción constitucional de tutela por considerarlo de su conocimiento, remisión y/o reparto a fin de dar trámite correspondiente. En caso de no ser de su competencia favor redireccionar a quien corresponda, así mismo copiar la respuesta o gestión a las partes o a quien considere pertinente a fin de mantener trazabilidad.

Agradezco su atención y dar acuse al Presente Correo

Atentamente,

GERMAN OMAR RAMIREZ MONTAÑEZ

AUXILIAR ADMINISTRATIVO

OFICINA JUDICIAL CUCUTA

De: Repcion Tutelas Habeas Corpus - Cúcuta <apptutelascuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 6 de septiembre de 2022 10:16 a. m.

Para: Auxiliar Administrativo 01 Oficina Judicial - Cucuta - Norte De Santander

<auxadm01ofjcuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Generación de Tutela en línea No 1041271

De: Tutela En Linea 03 <tutelaenlinea3@deaj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 6 de septiembre de 2022 9:40

Para: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Cúcuta <apptutelascuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; alexmalcriado1@hotmail.com <alexmalcriado1@hotmail.com>

Asunto: Generación de Tutela en línea No 1041271

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Buen día,

Oficina Judicial / Oficina de Reparto

Se ha registrado la Tutela en Línea con número 1041271

Departamento: N. DE SANTANDER.

Ciudad: CUCUTA

Accionante: LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO Identificado con documento: 13503976

Correo Electrónico Accionante : alexmalcriado1@hotmail.com

Teléfono del accionante : 3118732680

Tipo de discapacidad : NO APLICA

Accionado/s:

Persona Jurídico: TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA- Nit: ,

Correo Electrónico:

Dirección:

Teléfono:

Persona Jurídico: JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO - Nit: ,

Correo Electrónico:

Dirección:

Teléfono:

Medida Provisional: NO

Derechos:

DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA,

Descargue los archivos de este trámite de tutela aquí:

[Archivo](#)

Cordialmente,

Consejo Superior de la Judicatura - Rama Judicial Nota Importante:

Enviado desde una dirección de correo electrónico utilizado exclusivamente para notificación el cual no acepta respuestas.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

Señor
JUEZ DE TUTELA (REPARTO)
E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA POR VIOLACIÓN
AL DEBIDO PROCESO Y EL LIBRE ACCESO A LA
ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR VIAS DE HECHO
ACCIONANTE: HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ
ACCIONADO: JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON
FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CUCUTA y
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUCUTA

LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía N° 13.503.976 expedida en Cúcuta (Norte de Santander), Abogado titulado y portador de la T.P. 206.412 C.S.J., obrando en nombre y representación del señor **HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ**, por medio del presente memorial, instauro **ACCION DE TUTELA** contra el **JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CUCUTA** y **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA** por **VIOLACION AL DEBIDO PROCESO Y EL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR VIAS DE HECHO**, de acuerdo a los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: El día 22/12/2019 siendo aproximadamente las 13:30 horas, reporta el señor suboficial de servicio de la seccional de investigación criminal DENOR, intendente ALEXANDER ROMERO OVALLES, 01 un cuerpo sin vida de sexo femenino en zona rural del corregimiento de El Carmen De Nazaret, vereda Santa Bárbara, Municipio de Salazar de Las Palmas Norte de Santander, unidades adscritas a la Policía Judicial de Sardinata, realizan desplazamiento hacia el lugar de los hechos y realizan inspección técnica a cadáver de LIDIA VIANNEY PALACIOS PÉREZ identificada con CC. 60.385.869.



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

SEGUNDO : Según lo manifestado en el informe siendo las 10:20 horas del día 22 de diciembre del 2019, los policiales se encontraban realizando puesto de observación, en la calle principal del corregimiento CARMEN DE NAZARET, realizando registro a personas y control de automotores, toma de antecedentes al mando del señor subintendente ORDUZ VARGAS WILMER comandante encargado de la Subestación De Policía; les informaron que en la vereda Santa Bárbara se encontraba un señor que había agredido con un machete a una señora que se encontraba con su hijo menor de edad de aproximadamente 8 años.

TERCERO: que el agresor iba bajando de dicha vereda hacia el corregimiento el CARMEN DE NAZARETH; el ciudadano dio algunos aspectos morfológicos de piel blanca, estatura aproximada 1.70, contextura delgada y este vestía de jeans azul y sin camisa; tomaron las coordinaciones con el mando institucional (solicitando desplazamiento por parte del Comando de departamento) para el desplazamiento a dicho lugar ya que es una zona rural y un tiempo aproximado en vehículo de 30 minutos en vehículo y hora y media a pie para llegar al lugar de los hechos.

CUARTO: Igualmente que toman las medidas de seguridad, durante el desplazamiento se recibe una llamada telefónica de la señora corregidora LAURA AMPARO PABON ACOSTA poniendo en conocimiento de un homicidio por arma blanca en la vereda Santa Bárbara del Corregimiento del Carmen de Nazaret, dándoles una descripción de la persona que cometió el hecho y de inmediato como patrulla disponible iniciamos el proceso de búsqueda y localización de sujeto con las características antes mencionadas, duramos no más de 5 minutos en llegar al lugar donde se encontraba el agresor escondido.

QUINTO: Que según manifestado por los agentes captores, hay **un** testigo presencial de los hechos que es el menor de edad ÁNGEL ALFONSO PALACIOS, de 8 años de edad, hijo de la víctima quien el día 22/12/2019 fue trasladado por un familiar hacia el municipio de Salazar de Las Palmas, con el fin de ser entrevistado por la comisaría de familia de ese municipio, la cual no hizo presencia en el lugar, por ende deciden llevarlo a la ciudad de Cúcuta donde se está coordinando con la



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

defensoría de familia de la ciudad en el cual no se ha logrado que conteste el abonado.

SEXTO: Que para la ejecución del homicidio HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ aprovechó que la víctima se encontraba en estado de indefensión e inferioridad, pues el día de los hechos se encontraba en el interior de hogar en compañía de su hijo menor A.A.P.P. (8 años) alistándose para salir cuando es sorprendida, acorralada y apuñalada en varias ocasiones

SEPTIMO: La Legalización de captura se realiza el día 23 de diciembre d 2019, donde se hace imputación por el delito de FEMINICIDIO, y solicitud de medida de aseguramiento al señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ en la audiencia concentrada, continuando el día 27 de abril de 2020 con la formulación de acusación.

OCTAVO: Para el día 25 de septiembre de 2020 se realiza la audiencia preparatoria, donde dentro de las pruebas nombradas se encuentra el informe de necropsia, pero dicho elemento nunca fue aportado al proceso, por lo cual se instauro el recurso correspondiente, que no fue concedido y se solicita por el suscrito el recurso de queja por parte del suscrito.

NOVENO: Admitido el recurso de queja, este fue desatado por el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA**, donde se desconoce la afirmación que realiza la fiscalía con respecto a este documento al mencionar en la audiencia preparatoria:

..su señoría en la carpeta no está, seguramente está en el SPOA porqué yo tampoco la tengo, creo que debe estar en el SPOA, me comprometo a enviársela... " (sic) (record. 23:10).

DECIMO: continuando con el desarrollo del recurso se manifiesta que *"En virtud a lo anterior, se pueden concluir tres situaciones; i) con la presentación del escrito de acusación se descubrió tanto el testimonio del perito forense OSCAR SEGURA OLANO, como el informe pericial 2019010154001000895 de fecha 23/12/2019; ii) en la audiencia de acusación, el ente acusador se mantuvo en el descubrimiento realizado en el escrito, incluido el testimonio e informe pericial referidos; y iii) el apoderado defensor estuvo de acuerdo en la dinámica propuesta por el A*



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

quo en la audiencia de acusación, consistente en atenerse al descubrimiento realizado en el escrito de acusación.

Igualmente se manifiesta que para abordar este cuestionamiento resulta imperioso resaltar que, el informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina constituye un medio de prueba por sí solo, depende de la comparecencia del perito forense que lo suscribe al juicio oral, quien debe exponer el procedimiento impartido para llegar a la conclusión adoptada.

Esto implica y tal como lo advirtió el A quo, la aplicabilidad del enunciado normativo 414 y 415 del C.P.P. al documento denominado "Informe pericial 2019010154001000895 del 23 de diciembre de 2019", es decir, constituye la base de opinión pericial para el testimonio que rendirá el perito de medicina legal OSCAR SEGURA OLANO.

4.3.4. Nótese como la discusión atiende al descubrimiento defectuoso o tardío, y no al incumplimiento del deber de descubrir una determinada información decir que, el descubrimiento si existió y no sería incongruente con los postulados teleológicos del sistema penal acusatorio, admitir en esta sede, una discusión sobre medios de prueba admitidos en la audiencia preparatoria y que no se encuentran en circunstancias de ilicitud o ilegalidad para su concreción.

Tal premisa pretende establecer un rumbo jurídico que no admite una discusión sobre esta clase de aspectos (descubrimiento probatorio tardío), que haya sido garantizada en debida forma por el Juez de conocimiento como funcionario director del proceso, porque de ser así, se desnaturaliza la interpretación sistemática propuesta por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, con una finalidad específica, garantizar el debido proceso a través de la interposición del recurso de apelación en contra de las decisiones que admitan pruebas en circunstancias de ilicitud o ilegalidad.



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

Finalmente, la Sala concluye que; i) el Informe pericial 2019010154001000895 del 23 de diciembre de 2019 fue descubierto en un escenario normativo y jurisprudencialmente habilitado; ii) la defensa conoce la conclusión del informe y el nombre del perito que lo suscribió; y iii) el ente acusador cuenta con, hasta 5 días antes de la recepción del testimonio para entregar el informe pericial al recurrente, tal y como lo advirtió el A quo.

DECIMO PRIMERO: como se puede observar dentro de los hechos, existe una serie de incongruencias en el relato de la captura y los hechos, las horas que se demoran en realizar el procedimiento administrativo de autorización del procedimiento y el tiempo en realizar el desplazamiento, cambia a escasos cinco minutos, también vemos como inicialmente se manifestó que realizaron el desplazamiento por una información anónima, que casualmente ya sabía, quien era el testigo, cuantos años tenía y como era la ropa y datos del presunto agresor.

Pero no solo este hecho nos deja con una violación al debido proceso, sino que al resolver el recurso, se habla que no interesa dicho documento si existe la declaración de la persona que lo va a realizar; puestos en un plano de realidad, podríamos entender que se está pensando que el señor perito forense no tiene limitaciones en el tiempo y el espacio, esto es que es permanente y que si llegara por algún inconveniente de la vida a no poderse presentar, no tendríamos la base de su experticia, que es el informe realizado; además de estar en un deber legal de aportarlo al ente acusador y este en aportarlo al proceso en el tiempo y modo expresado para el mismo.

INCONFORMIDAD

El motivo de inconformidad de la presente, radica en que el ente acusador esta en al obligación ineludible de cumplir con la ley y en este hecho es descubrir todas las pruebas; no se podría decir que el ente investigado está cumpliendo a medias, pues en innumerables oportunidades se ha promulgado que este cumplimiento a medias no tiene sentido, quien cumple a medias la ley, la está incumpliendo; y esto



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

debe regir en todos los ámbitos, luego entonces a mi representado con este incumplimiento, o cumplimiento tardío como se dice en el escrito que resuelve el recurso, es una clara violación al debido proceso.

Se debe precisar que el tema de exclusión necesariamente está vinculado con la vulneración de derechos fundamentales, dentro del escenario de la prueba ilícita y no apenas la ilegal, lo que obliga de quien se opone a ella presentar una argumentación dirigida exclusivamente a demostrar la vulneración de tales garantías.

De tal forma se concluye que las decisiones proferidas en audiencia preparatoria sobre admisión de pruebas, no son atacables mediante recurso de apelación, en tanto, **aquellas que resuelvan sobre su rechazo por ilícitas, si lo son**, dado que el tema se vincula a la afectación de derechos fundamentales, tema que tanto el constituyente como el legislador dispusieron con posibilidad de discutir en doble instancia.

El rechazo del informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina Legal pues no fue descubierto.

Es decir que en la primera evidencia el tema propuestos si se refiere a la violación de garantías fundamentales, al caso, del debido proceso, es importante resaltar que en este ejercicio no se está ni conociendo ni resolviendo de fondo el asunto, sino y tan solo evaluando si el tema en cuestión es susceptible de apelación, Valga agregar que el tema de rechazo por el incumplimiento de las reglas de descubrimiento está dispuesto por el mismo legislador en el artículo 346 del régimen procesal al señalar:

Sanciones por el incumplimiento del deber de revelación de información durante el procedimiento de descubrimiento. Los elementos probatorios y evidencia física que en los términos de los artículos anteriores deban descubrirse y no sean descubiertos, ya sea con o sin orden específica del juez, no podrán ser aducidos al proceso ni convertirse en prueba del mismo, ni practicarse durante el juicio. El juez estará obligado a rechazarlos, salvo que se acredite que su descubrimiento se haya omitido por causas no imputables a la parte afectada.

Corte Suprema de Justicia, radicado 36652 de junio 13 de 2012, M.P.
Dr. José Leonidas Bustos Martinez Corte Suprema de Justicia, radicado



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

39516 de Marzo 20 de 2013, M.P. Dr. Gustavo Enrique Malo Fernández: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Ley 74 de 1968) artículo 14, numeral 5; Convención Am de Derechos Humanos (Ley 16 de 1972) artículo 8, inciso 2, literal h, y Constitución Política de 1991, ejercen el derecho a solicitar pruebas y a oponerse a las pretendidas por el adversario.

"En efecto, de conformidad con el artículo 359 de la Ley 906 de 2004, las partes (y el Ministerio Público) podrán solicitar al juez la exclusión, rechazo inadmisibilidad de los medios de prueba que resulten impertinentes, repetitivos, ilegales u obtenidos con violación de los requisitos formales (artículo 360 idem), y acerca de la decisión que al respecto debe adoptar el juzgador

Por los hechos antes mencionados, se puede corroborar que se violó el debido proceso por parte del JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CUCUTA y TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA, por vías de hecho a omitir la declaración de inadmisión de la prueba mencionada y no allegada dentro del término de ley.

RAZONAMIENTOS EN LA COMISION DE LA VIA DE HECHO

"El ámbito material de procedencia de la acción de Tutela, es la existencia indiscutible de que se ha vulnerado gravemente un Derecho Fundamental y por ello, el ámbito funcional del estudio, debe restringirse a los asuntos de evidente relevancia Constitucional".

Esta acción de Tutela, cumple los requisitos de inmediatez, en concordancia con los principios de razonabilidad y proporcionalidad y además, ante la necesidad, de restablecerse mis derechos fundamentales violados como son del **DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO Y AL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.**

La diafanidad de la regla no da espacio a interpretaciones subjetivas o acomodadas, por elaboradas que ellas sean: sólo respecto de los



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

pronunciamientos que impiden o enervan (afectan) la práctica de pruebas, son pertinentes los recursos ordinarios. (resalto en el texto)

De lo anterior se sigue, en consecuencia, que, en la hipótesis contraria, esto es, cuando el juez ordena la práctica o incorporación de las pruebas solicitadas por las partes, o cuando desestima o niega la exclusión, rechazo o inadmisibilidad alegada por alguna de ellas, tal pronunciamiento, en aplicación de la regla general contenida en el artículo 176, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004, sólo es susceptible del recurso de reposición

CONCEPTO DE VIOLACIÓN CONSTITUCIONAL

Nuestra Constitución Nacional establece el derecho **AL DEBIDO PROCESO Y EL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA**, con lo cual todos los funcionarios judiciales, están en la obligación de **observar las pruebas y calificar las mismas, cuantificando su peso en el proceso, sin ninguna clase de excusa**; es claro para los honorables magistrados, más cuando éstas se encuentran relacionadas con los derechos fundamentales de las personas como en este caso.

El acceso a la administración de Justicia no implica solamente la posibilidad de acudir ante el juez para demandar que se haga justicia, sino que se concreta en la real y oportuna decisión judicial y, claro está, en la **debida ejecución de ella**, realizar un acto diferente está catalogado como las vías de hecho para la violación de mis derechos fundamentales.

Los derechos violentados son **EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y EL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA**, de que trata el artículo **228**. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.



ARTICULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

El acceso a la administración de justicia, garantizado en el artículo 229 Superior, no implica solamente la posibilidad de acudir ante el juez para demandar que deduzca de la normatividad vigente aquello que haga justicia en un evento determinado, sino que se concreta en la real y oportuna decisión judicial y, claro está, en la debida ejecución de ella. Esto, a la vez, representa una culminación del debido proceso, que no admite dilaciones injustificadas en el trámite de los asuntos puestos en conocimiento de los jueces ni, por supuesto, en el cabal y pleno desarrollo de lo que se decida en el curso de los juicios.

La Corte Constitucional en su evolución jurisprudencial ha determinado unos presupuestos para que la tutela proceda contra actuaciones o providencias judiciales, los cuales agrupó en generales y especiales, precisando que los primeros están destinados a establecer:

"a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia 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 ius fundamental irremediable (...). c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez (...), d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (.) e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible (..) f. Que no se trate de sentencias de tutela (...).', y los segundos a que el juez evalúe ' ... si la providencia cuestionada incurrió en alguno de los defectos a que se ha referido la jurisprudencia constitucional como defectos sustantivo, fáctico, orgánico, procedural, por error inducido, por desconocimiento del precedente, por falta de motivación



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

o por violación directa de la Constitución.' Además, debe definir si el haber incurrido en alguno de esos defectos, supuso la violación de derechos fundamentales.

Según precisó ese alto tribunal, para que pueda concederse transitoriamente el resguardo constitucional a propósito de evitar un perjuicio irremediable, deben verificarse las siguientes condiciones o requisitos:

"A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente" Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética (...). Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo tina causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

importancia que el orden jurídico concede a determinados. Bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad (...). Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social. De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostaergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.

PRETENSIONES

Con fundamento en lo anterior me permito solicitarle a usted, se sirva ordenar lo siguiente:

PRIMERO: Que se **TUTELE** en favor de mi representado el **DERECHO FUNDAMENTAL DE AL DEBIDO PROCESO Y EL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.**

SEGUNDO: Que consecuencialmente se ordene la inadmisión de la prueba y se decrete la nulidad de lo actuado en el auto por el cual se decidió la admisión de dicho elemento, después de no haber sido presentado en debida forma, dentro del término legal y las falencias presentadas por este hecho ya que con lo anterior se está rayando con los lineamientos del Art. 29 y 30 de la Constitución Nacional.



LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO

ABOGADO TITULADO
UNIVERSIDAD LIBRE CUCUTA

PRUEBAS DOCUMENTALES

- Copia del acta de audiencia preparatoria y actuaciones del proceso.
- Copia de la resolución del recurso presentado contra la decisión.

DERECHO

El derecho solicitado regulado en La Constitución Política artículo 86

MANIFESTACIÓN

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no he incoado ACCIÓN DE TUTELA ante otra autoridad competente por los mismos hechos

ANEXOS

Me permito anexar los documentos aducidos como pruebas,
Poder otorgado

NOTIFICACIONES

Para efectos de notificación a la Avenida 4 E N°. 6-49, Edificio Cetro Jurídico Urbanización Sayago Cúcuta - Colombia, Celular: 3118732680, al correo electrónico alexmalcriado1@hotmail.com

A la parte accionada en el palacio de justicia de la ciudad de Cúcuta

Atentamente,

LUIS ALEXANDER MALDONADO CRIADO
CC. N° 13.503.976 de Cúcuta
TP. N° 206.412 del CS de la J

República de Colombia



Tribunal Superior de Cúcuta
Sala Penal

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente:
CARLOS FERNANDO NIÑO GÓMEZ

Providencia No. **AP-TSC-P-2021-1238**

San José de Cúcuta,

Proyecto Presentado	Agosto 30 de 2021
Aprobado según Acta No. 433	Septiembre 7 de 2021

1. ASUNTO POR RESOLVER

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto y sustentado por el Dr. ALEXANDER MALDONADO CRIADO, en calidad de apoderado del señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ, contra la decisión proferida el pasado 25 de septiembre de 2021, por medio de la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad, dispuso no acceder a la solicitud de rechazo probatorio elevada por el recurrente.

2. HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Del escrito de acusación asomado por la Fiscalía, se extrae como componente fáctico¹:

"(...) El día 23 de diciembre del 2019 siendo aproximadamente las 09:00 de la mañana en el interior del inmueble ubicado en la vereda SANTA BARBARA del corregimiento del CARMEN DE NAZARET, municipio de Salazar, el señor HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ, atentó contra la vida e integridad personal de la señora LIDIA VIANEY PALACIOS PEREZ con la cual había tenido una relación familiar y de convivencia, causándole la muerte de forma violenta con arma corto punzante.

Para la ejecución del homicidio HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ aprovechó que la víctima se encontraba en estado de indefensión e inferioridad, pues el día de los hechos se encontraba en el interior de hogar en compañía de su hijo menor A.A.P.P. (8 años) alistándose para salir cuando es sorprendida, acorralada y apuñalada en varias ocasiones

¹ Cfr. Folios 1 del archivo digital "01. escrito cárdenas".

por el agresor y en presencia de su hijo menor; acto seguido el señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ huye del lugar..." (sic)

2.1. Actuación procesal.

Las diligencias surtidas al interior del presente asunto se detallan de la siguiente manera:

Fecha de la diligencia	Clase de audiencia	Ubicación en el expediente					
23 - diciembre - 2019.	Legalización de captura – formulación de imputación por el delito de FEMINICIDIO, y solicitud de medida de aseguramiento al señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ.	Ver archivo digital "02. PRELIMINARES CONCENTRADA 23-DIC-2019".					
27 – abril – 2020.	Formulación de acusación al señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ.	Ver archivo digital "06. Acusación Realizada 27-ABRIL-2020".					
25 – septiembre – 2020.	<p>Se estipuló "que la víctima es la señora Lidia vianey palacios Pérez y que ella está muerta"² (sic), así mismo, se decretaron las siguientes pruebas:</p> <table border="1"><tr><td>FISCALIA:</td></tr><tr><td>1. Miguel Ángel Torres Miembro de la Policía Nacional. 2. Juan Sebastián Vanegas Romero 3. Ronal Osvaldo Martínez Espinel 4. Ingrid Yusney Castellanos Salazar. 5. Perito Oscar Segura Olano. 6. María Elizabeth Palacios Pérez. 7. Laura Amparo Pabón Acosta 8. Testimonio de AAPP menor hijo de Lidia Vianey Palacios Pérez</td></tr><tr><td>DEFENSA:</td></tr><tr><td>1. Luz Edda Cárdenas Martínez 2. Luis Eduardo Salazar Luna 3. Clara Rojas Salazar 4. Laura Amparo Pabón Acosta 5. Oficio personería del municipio de Salazar 6. Oficio comandante de la policía del municipio de Salazar 7. Oficio al comandante de policía del Carmen de Nazaret. 8. Luis Omar Pineda Sánchez.</td></tr><tr><td>Por la Victima y el Ministerio Público: Ninguna.</td></tr></table> <p>Sobre esta decisión. El apoderado defensor, interpuso recurso de apelación respecto de la admisión del: i) informe</p>	FISCALIA:	1. Miguel Ángel Torres Miembro de la Policía Nacional. 2. Juan Sebastián Vanegas Romero 3. Ronal Osvaldo Martínez Espinel 4. Ingrid Yusney Castellanos Salazar. 5. Perito Oscar Segura Olano. 6. María Elizabeth Palacios Pérez. 7. Laura Amparo Pabón Acosta 8. Testimonio de AAPP menor hijo de Lidia Vianey Palacios Pérez	DEFENSA:	1. Luz Edda Cárdenas Martínez 2. Luis Eduardo Salazar Luna 3. Clara Rojas Salazar 4. Laura Amparo Pabón Acosta 5. Oficio personería del municipio de Salazar 6. Oficio comandante de la policía del municipio de Salazar 7. Oficio al comandante de policía del Carmen de Nazaret. 8. Luis Omar Pineda Sánchez.	Por la Victima y el Ministerio Público: Ninguna.	Ver archivo digital "10. PREPARATORIA REALIZADA 25 DE SEPTIEMBRE DEL 2020 HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ".
FISCALIA:							
1. Miguel Ángel Torres Miembro de la Policía Nacional. 2. Juan Sebastián Vanegas Romero 3. Ronal Osvaldo Martínez Espinel 4. Ingrid Yusney Castellanos Salazar. 5. Perito Oscar Segura Olano. 6. María Elizabeth Palacios Pérez. 7. Laura Amparo Pabón Acosta 8. Testimonio de AAPP menor hijo de Lidia Vianey Palacios Pérez							
DEFENSA:							
1. Luz Edda Cárdenas Martínez 2. Luis Eduardo Salazar Luna 3. Clara Rojas Salazar 4. Laura Amparo Pabón Acosta 5. Oficio personería del municipio de Salazar 6. Oficio comandante de la policía del municipio de Salazar 7. Oficio al comandante de policía del Carmen de Nazaret. 8. Luis Omar Pineda Sánchez.							
Por la Victima y el Ministerio Público: Ninguna.							

² Cfr. Archivo digital "10. PREPARATORIA REALIZADA 25 DE SEPTIEMBRE DEL 2020 HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ".

	<p>de necropsia; y ii) el testimonio María Elizabeth Palacios Pérez.</p> <p>Disenso que no fue concedido en un primer momento por el <i>A quo</i>, siendo objeto del recurso de queja por parte del recurrente³.</p>	
Decisión que fue desatada por esta colegiatura el pasado 21 de octubre de 2020, mediante auto AP-TSC-P-2020-1373, en donde dispuso:		

"PRIMERO: ADMITIR el recurso de queja interpuesto por el doctor Alexander Maldonado Criado, en calidad de defensor, en relación con la determinación de declarar como admisible del informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina Legal, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NO ADMITIR el recurso de queja interpuesto por el doctor Alexander Maldonado Criado, en calidad de defensor, en relación con la determinación de declarar como admisible el testimonio de la señora María Elizabeth Palacios Pérez, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído." (ver archivo "06AutoQueja0802020906").

Surtido ese procedimiento, el *A quo* el 19 de noviembre de 2020⁴, atendió lo dispuesto por esta Sala y ordenó nuevamente la remisión del expediente para atender el disenso del recurrente.

2.2. Decisión de primer grado.

Resulta claro que la decisión adoptada por el *A quo* giró en torno al decreto, inadmisión y rechazo de pruebas, sin embargo, esta Sala solo se referirá al numeral primero de la decisión AP-TSC-P-2020-1373, proferida por esta colegiatura el pasado 21 de octubre de 2021, esto es, sobre el estudio de admisibilidad del informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina Legal.

2.2.1. El juez de primer grado señala que, en el presente asunto no hay lugar a rechazar este medio de convicción.

En primer lugar, advierte que, si bien es cierto, no se corrió traslado del documento físico "dictamen pericial", no es menos cierto que, el elemento si fue descubierto en debida forma, incluso el recurrente conoce el nombre del profesional médico que realizó tal dictamen.

Agrega que, el artículo 415 del Estatuto Procesal Penal establece la posibilidad de asomar tal dictamen pericial con 5 días de antelación a la diligencia en donde se recepcionará la peritación.

Advierte la existencia de consecuencias procesales para el ente acusador y el testimonio del perito OSCAR SEGURA OLANO, en el supuesto de no contar con

³ Cfr. Archivo digital "10. PREPARATORIA REALIZADA 25 DE SEPTIEMBRE DEL 2020 HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ". Record 01:11:01.

⁴ Cfr. Archivo digital "15Preparatoria19noviembre 2020OrdenaEnviarTribunalParaRecursoApelacion".

dicho documento como base de opinión pericial en términos del citado artículo 415.

3. DE LOS RECURSOS.

3.1. Fundamentos del Recurso del Dr. ALEXANDER MALDONADO CRIADO.

Aduce frente al informe admitido, en el escrito de acusación lo enuncia como prueba pericial, pero del mismo no se le corrió traslado, no le entregaron una copia de la pericia.

Frente a ello, resalta lo expuesto en el artículo 415 del C.P.P. y el deber para el ente acusador de entregar este elemento 5 días antes de la audiencia preparatoria.

Seguidamente, acude al canon 356 de la norma en comento, donde impone al juez el deber de rechazar los elementos que fueran descubiertos fuera de la audiencia de acusación.

Finalmente, señala que tal elemento debe rechazarse en virtud del principio de igualdad de armas y para evitar nulidades posteriores.

3.2. De los no recurrentes

3.2.1. Fiscalía General de la Nación.

El representante del ente acusador, al traslado como no recurrente indica que; i) los argumentos para su admisibilidad quedaron expuestos en la decisión de primer grado sobre este aspecto; ii) por esta situación, la fiscalía solicitó el testimonio del perito, con quien se incorpora el elemento de prueba; iii) el fundamento normativo expuesto por el *A quo*, establece la posibilidad de asomar este dictamen previo a la etapa probatoria.

Resalta la similitud que existe, entre las circunstancias particulares del dictamen pericial objeto de disenso y las solicitudes del señor defensor a la personería del Municipio de Salazar, comandante de la Policía del Municipio de Salazar y comandante de Policía del Carmen de Nazaret, pues en ellas, incluso se desconoce el nombre de los funcionarios que suscriben la respuesta a cada petición elevada por el recurrente.

Por lo anterior solicita se mantenga la decisión del *A quo*.

3.2.1. Representante de víctimas.

Coadyuva en todas sus partes la petición de la Fiscalía respecto del decreto del medio de prueba, toda vez que en audiencia de juicio oral se incorporará con el perito y es allí donde será de conocimiento de todos.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Sala de Decisión para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de primera instancia, por expreso mandato del numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

En tal ejercicio debe tenerse en cuenta la restricción que sobre la competencia del superior jerárquico contempla el procedimiento penal, conforme con la cual, la revisión de la providencia impugnada está limitada a la solución de los planteamientos jurídicos expuestos por los recurrentes y de aquellos que están inescindiblemente vinculados.

Sobre esta temática, en providencia SP740-2015, señala el máximo órgano en materia penal, lo siguiente:

En el desarrollo interpretativo de esa disposición, esta Sala ha sostenido que "el funcionario judicial de segunda instancia no goza de libertad para decidir, pues no se encuentra ante una nueva oportunidad para emitir un juicio fáctico y jurídico sobre el asunto, sino que su labor consiste en realizar un control de legalidad de la decisión impugnada a partir de los argumentos presentados por el recurrente".

En ese entendido, aborda esta Corporación los temas propuestos por el abogado defensor, de la siguiente manera:

4.1. Problema jurídico.

Corresponde al Despacho determinar si en el presente asunto ¿procede el recurso de apelación contra el auto que rechazó el informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina Legal?

4.2. Consideraciones preliminares para atender el problema jurídico.

4.2.1. Del descubrimiento probatorio en el sistema penal con tendencia acusatoria.

El legislador ha establecido como requisito previo de admisión de las solicitudes probatorias que los datos de la persona que fungirá como testigo o el material probatorio que se aspira convertir en prueba, se informen a la contraparte en miras a que los derechos de defensa y contradicción (y con ello debido proceso) tengan posibilidades ciertas y materiales de cumplirse, al respecto señala la Corte Suprema de Justicia⁵:

El descubrimiento probatorio, tiene dicho la Sala, es expresión del debido proceso y el derecho a la defensa, se pretende que las partes conozcan anticipadamente los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, para no ser sorprendidos en el juicio oral con medios de los que el contradictorio se vería afectado por no haberse enterado de su contenido antes.

⁵ Corte Suprema de Justicia, providencia AP6357-2015 de fecha noviembre 12 de 2015 dentro del radicado 41198.

Es por ello que, a efectos de evitar que cualquiera de las partes resulte sorprendida, afectada en sus derechos y garantías, menoscabada en sus posibilidades probatorias o perjudicada en la demostración de su teoría del caso, el artículo 346 de la Ley 906 de 2004 prevé que «*los elementos probatorios y evidencia física que en los términos de los artículos anteriores deban descubrirse y no sean descubiertos, ya sea con o sin orden específica del juez, no podrán ser aducidos al proceso ni convertirse en prueba del mismo, ni practicarse durante el juicio*

Por supuesto este ejercicio de descubrimiento no puede suceder en cualquier momento pues si su fin es evitar el sorprendimiento de la contraparte, su cumplimiento debe sucederse en los momentos procesales oportunos, explica el Alto Tribunal en lo penal⁶:

«[...] desde la CSJ AP de 21 de febrero de 2007 Rad. 25920 se dijo, en relación con el descubrimiento probatorio, que comienza con la presentación del escrito de acusación (Artículo 337 numeral 5)²⁶, continúa en la audiencia de formulación oral de aquella (canon 344)²⁷, sigue en la preparatoria (precepto 356 numerales 1 y 2)²⁸ y excepcionalmente puede llegar hasta el juicio oral, con la prueba denominada sobreviniente (norma 344).

Sin duda alguna, el descubrimiento, como garantía fundamental dentro del proceso adversarial integrante del debido proceso probatorio, surge como obligatorio para la Fiscalía, con el anexo al escrito de acusación. Dice la pauta legal:

«Artículo 337.- *El escrito de acusación deberá contener:*

5. *El descubrimiento de las pruebas. Para este efecto se presentará documento anexo que deberá contener: (...)*»
[...]

Ya en la audiencia de formulación de acusación vuelve a darse un momento para que la Fiscalía realice descubrimiento probatorio puesto que puede –entre otras cosas- según lo dispone el artículo 339 de la Ley 906 de 2004, adicionar el escrito de acusación.

Y en tal línea, la consecuencia del incumplimiento del deber de descubrimiento es el rechazo de elementos materiales probatorios o evidencia física que no sean descubiertos en el debido momento procesal, salvo que se acredite que su descubrimiento se haya omitido por causas no imputables a la parte afectada⁷.

En esa medida, el descubrimiento como acto complejo, se tiene que inicia con la presentación del escrito de acusación, momento procesal donde la fiscalía relaciona los elementos materiales probatorios o evidencia física con la que sustenta su acusación.

⁶ Corte Suprema de Justicia, providencia AP644-2017 de fecha febrero 1 de 2017 dentro del radicado 49183.

⁷ Cfr. Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, artículo 346.

Resulta oportuno recordar lo expuesto recientemente por la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en Auto AP212-2021 Radicación No. 57103 del 27 de enero de 2021, respecto del momento en que se debe atender tal acto procesal:

"...Ahora, sobre los momentos en los que las partes pueden descubrir material probatorio, desde la casación CSJ SP 21 Feb. 2007. Rad. 25920, reiterada en CSJ SP179, 18 Ene. 2017. Rad. 48216 y CSJ AP3369, 2 dic. 2020. Rad. 58086, se estableció lo siguiente:

«El primero coincide con la presentación por el fiscal del escrito de acusación ante el juez de conocimiento, el cual debe contener, entre otras exigencias, 'el descubrimiento de pruebas' consignado en un anexo. El acusador está en la obligación de entregar copia de dicho escrito al acusado, a su defensor, al Ministerio Público y a las víctimas (artículo 337)».

El segundo se consolida en la audiencia de formulación de acusación, acto en el cual, según el artículo 344, 'se cumplirá lo relacionado con el descubrimiento de la prueba', pues la defensa podrá solicitar al juez de conocimiento que ordene a la fiscalía el descubrimiento de un elemento material probatorio y, a su vez, ésta también podrá 'pedir al juez que ordene a la defensa entregarle copia de los elementos materiales de convicción, de las declaraciones juradas y demás medios probatorios que pretenda hacer valer en el juicio'".

El tercer momento se presenta en la audiencia preparatoria, en cuyo desarrollo, según así lo norma el artículo 356, numeral 2, de la Ley 906 de 2004, el juez dispondrá 'que la defensa descubra sus elementos materiales probatorios y evidencia física'".

Por último, el inciso final del artículo 344 prevé que, de manera excepcional, también en el juicio oral es posible realizar el descubrimiento probatorio. Ello será posible en el evento en que alguna de las partes encuentre un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos [sic] que debería ser descubierto. De ocurrir lo anterior, agrega la norma, 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.

Así, entonces, como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte, 'se colige sin dificultad que no existe un único momento para realizar en forma correcta el descubrimiento, ni existe una sola manera de suministrar a la contraparte las evidencias, elementos y medios probatorios. Por el contrario, el procedimiento penal colombiano es relativamente flexible en esa temática, siempre que se garantice la indemnidad del principio de contradicción, que las partes se desempeñen con lealtad y que las decisiones que al respecto adopte el juez, se dirijan a la efectividad del derecho sustancial y al logro de los fines constitucionales del proceso penal» ..." (negrillas del texto original).

4.2.2. Prueba pericial, procedencia y efectos procesales.

En términos del Estatuto Procesal Penal, la prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados⁸, para ello, las partes podrán

⁸ Cfr. Artículo 405 de la Ley 906 de 2004.

presentar informes de peritos de su confianza y solicitar que éstos sean citados a interrogatorio en el juicio oral y público, acompañando certificación que acredite la idoneidad de los peritos⁹.

El testimonio o declaración deberá estar precedida de un informe resumido en donde se exprese la base de la opinión pedida por la parte que propuso la práctica de la prueba¹⁰.

En síntesis, la prueba pericial se compone de 2 aspectos; i) el informe, generalmente escrito; y ii) la declaración en juicio del perito para que traduzca sus notas y razonamiento a conclusiones prácticas y sencillas.

En palabras de la Honorable Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la prueba pericial resulta procedente:

"...cuando es necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados. Dispone este artículo que, a los peritos, en lo que corresponda, les serán aplicables las reglas del testimonio. A su vez, el artículo 412 del mismo cuerpo normativo señala que las partes solicitarán al juez que haga comparecer a los peritos al juicio oral y público para ser interrogados sobre los informes periciales que hubiesen rendido.

Toda declaración de perito, dice el artículo 415 del C.P.P., deberá estar precedida de un informe en donde se exprese la base de la opinión pedida por la parte que propuso la práctica de la prueba. Precisa el último inciso de este que "en ningún caso, el informe de que trata este artículo será admisible como evidencia, si el perito no declara oralmente en el juicio".

De lo expuesto surge, como de antaño ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, que la prueba pericial es un elemento de persuasión compuesto, integrado por el informe escrito base de la opinión pericial -que por sí mismo no constituye evidencia autónoma- y, del testimonio del experto en juicio, quien concurre para ser interrogado y contrainterrogado sobre su concepto previo..."¹¹

Ahora bien, sobre la admisibilidad de estos medios de prueba, la misma corporación en Sentencia SP2709-2018 del 11 de julio de 2018 Radicación 50637, MP. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, señaló:

"...En síntesis, la admisibilidad de la prueba pericial está supeditada a reglas como las siguientes: (i) la parte debe argumentar la pertinencia, lo que supone una explicación sucinta del sentido de la opinión que emitirá el experto; (ii) además de establecer la necesidad de la prueba pericial, en los términos del artículo 405, deben considerarse los parámetros establecidos en el artículo 376, orientados a evaluar si con el dictamen podrá obtenerse mayor claridad o si, por el contrario, el mismo puede generar confusión, sin perjuicio de establecer si su relevancia para la solución del caso se aviene al tiempo judicial que habrá de destinarse para su práctica; (iii) la prueba pericial será admisible si se establece la confiabilidad de la base *técnico-científica*, lo que no tiene mayor dificultad cuando se trata de teorías o técnicas consolidadas, pero requiere del cumplimiento de los puntuales requisitos

⁹ Cfr. Artículo 413 de la Ley 906 de 2004.

¹⁰ Cfr. Artículo 415 de la Ley 906 de 2004.

¹¹ Ver Sentencia SP1864-2021 del 19 de mayo de 2021 - Radicación 55754, MP. GERSON CHAVERRA CASTRO.

previstos en el artículo 422 cuando se trata de “*publicaciones científicas y prueba novel*”; (iv) el dictamen no puede ser utilizado como medio subrepticio para incorporar pruebas con violación del debido proceso; (v) debe demostrarse la idoneidad del perito, para lo que resulta imperioso anexar al informe los respectivos certificados, sin perjuicio de la posibilidad de demostrar este aspecto con el testimonio del experto, principalmente cuando se trata de personas que no cuenten con título legalmente reconocido (Art. 408); (vi) a partir de estos parámetros, el Juez debe resolver sobre la admisibilidad de la prueba pericial; y (vii) las partes tienen la carga de interrogar y contrainterrogar al perito en los términos de los artículos 417 y siguientes de la Ley 906 de 2004...”¹²

El Alto Tribunal en mención, también ha decantado la dinámica que conlleva la práctica en juicio oral de este medio de prueba. Sobre el particular señaló:

“...El nuevo ordenamiento procesal penal, a diferencia de los que le precedieron, incluye normas orientadas a que el perito explique suficientemente su opinión, lo que en buena medida depende del interrogatorio que debe realizar la parte que solicita la prueba.

Así, el artículo 417 consagra las “*instrucciones*” para interrogar al perito, que abarca aspectos estructurales, como los siguientes:

En primer lugar, los antecedentes que permiten catalogar a alguien como perito, que abarca el conocimiento: (i) “*teórico sobre la ciencia, técnica o arte en que es experto*”; (ii) en el uso de instrumentos, cuando es el caso; y (iii) práctico “*en la ciencia, técnica, arte, oficio o afición aplicables*”.

La acreditación del experto es un paso necesario, pero no suficiente para que el dictamen cumpla los estándares legales, claramente orientados a su confiabilidad.

La norma en mención consagra el deber de indagar sobre los fundamentos técnico científicos, de tal suerte que al perito se le debe preguntar por: (i) “*los principios científicos, técnicos o artísticos en los que fundamenta sus verificaciones o análisis y grado de aceptación*”; (ii) “*los métodos empleados en las investigaciones y análisis relativos al caso*”; (iii) “*si en sus exámenes o verificaciones utilizó técnicas de orientación, de probabilidad o de certeza*”; y (iv) “*la corroboración o ratificación de la opinión pericial por otros expertos que declaran también en el mismo juicio...*”¹³

En tal virtud, la producción de la prueba pericial comprende un primer momento en donde se da a conocer un sucinto informe que contiene la base de opinión científica, técnica y artística o especializada. Seguidamente, un segundo momento en donde, la declaración del perito (bajo la técnica señalada por la Corte Suprema de justicia) convierte su conocimiento y hallazgos a conclusiones prácticas y entendibles.

4.3. Del caso en concreto.

4.3.1. Desde ya se advierte la total aplicabilidad de la providencia No. AP-TSC-P-2021-1237, mediante la cual esta Sala varió la postura respecto de la

¹² Ver Sentencia SP2709-2018 del 11 de julio de 2018 Radicación 50637, MP. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR.

¹³ Ver Sentencia SP2232-2021 del 2 de junio de 2021 Radicación 54660, MP. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR.

procedibilidad del recurso de apelación contra la decisión de admisibilidad de pruebas, cuando el reproche atendía a un descubrimiento probatorio tardío o defectuoso contenida en la decisión AP-TSC-P-2020-1373 del 21 de octubre de 2020.

4.3.2. realizada la anterior claridad, el descubrimiento probatorio de este medio de prueba se llevó a cabo de la siguiente manera:

Descubrimiento probatorio del informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina Legal.		
<u>Fecha y acto procesal</u>	<u>Contenido del acto procesal</u>	<u>Pieza procesal del expediente.</u>
<u>Escrito de acusación.</u>	<p>Acápite "1. EMPIEF/ILO" se consignó:</p> <p>"12. <i>Testimonio del servidor: Dr. OSCAR SEGURA OLANO, Médico Forense quien se localiza en a través del Instituto Nacional de Medicina de Medicina Legal y Ciencias Forenses</i>". (sic).</p> <p>A renglón seguido se indicó:</p> <p><i>"Informe pericial 2019010154001000895 de fecha 23/12/2019 del Instituto Nacional de Medicina de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que hace alusión a la necropsia de la occisa LIDIA VIANNEY PALACIOS PEREZ. Suscrito por el médico legista OSCAR SEGURA OLANO quien se localiza en a través del Instituto De Medicina Legal Y Ciencias Forenses". (sic).</i></p>	Ver folios 5 y 6 archivo digital "01. escrito cárdenas".
<u>Audiencia de acusación.</u> <u>27-04-2020.</u>	<p>Juez: "...el descubrimiento probatorio señor fiscal es el mismo consta en el escrito de acusación? Para efectos de que no de lectura y se atenga a lo que aparece en el escrito de acusación..." sic (record. 32:55).</p> <p>Fiscal: "...el mismo señor juez, simplemente con la adición que le manifestaba al inicio de la audiencia, que está pendiente por entregar respuesta orden de policía judicial de entrevista a la menor E.M..." (sic) (record. 33:08).</p> <p>Juez: "...frente al descubrimiento hay algún inconveniente que se haga de esta manera y no se de lectura a todo el escrito que lo contiene, señor defensor, no hay ningún inconveniente? usted tiene el escrito y los anexos..." (sic) (record. 33:18).</p> <p>Defensa: "...si, su señoría..." (sic) (record. 33:33).</p>	Ver archivo digital "05. ACUSACIÓN REALIZADA 27-ABRIL-2020".
	<p>Juez: "...el descubrimiento fuera de la sede de audiencia de acusación fue completo? ..." (record. 22:00).</p> <p>Defensa: "...no, su señoría quedó pendiente una prueba, quedo incompleto..." (sic)</p>	Ver archivo digital "12. PREPARATORIA REALIZADA 25 DE

<u>Audiencia preparatoria.</u> <u>25-09-2020.</u>	<p>“...me llegaron 150 hojas, pero fala la necropsia...” (sic) (record. 22:07).</p> <p>Juez: “...Señor fiscal...”</p> <p>Fiscal: “...su señoría en la carpeta no está, seguramente está en el SPOA porque yo tampoco la tengo, creo que debe estar en el SPOA, me comprometo a enviársela...” (sic) (record. 23:10).</p>	SEPTIEMBRE DEL 2020 HUMBERTO CARDENAS MARTINEZ 2”
--	--	---

4.3.3. En virtud a lo anterior, se pueden concluir tres situaciones; i) con la presentación del escrito de acusación se descubrió tanto el testimonio del perito forense OSCAR SEGURA OLANO, como el informe pericial 2019010154001000895 de fecha 23/12/2019; ii) en la audiencia de acusación, el ente acusador se mantuvo en el descubrimiento realizado en el escrito, incluido el testimonio e informe pericial referidos; y iii) el apoderado defensor estuvo de acuerdo en la dinámica propuesta por el *A quo* en la audiencia de acusación, consistente en atenerse al descubrimiento realizado en el escrito de acusación.

Para abordar este cuestionamiento resulta imperioso resaltar que, el informe pericial de fecha 23 de diciembre de 2019 del Instituto Nacional de Medicina Legal no constituye un medio de prueba por si solo, depende de la comparecencia del perito forense que lo suscribe al juicio oral, quien debe exponer el procedimiento impartido para llegar a la conclusión adoptada.

Esto implica y tal como lo advirtió el *A quo*, la aplicabilidad del enunciado normativo 414 y 415 del C.P.P. al documento denominado “*Informe pericial 2019010154001000895 del 23 de diciembre de 2019*”, es decir, constituye la base de opinión pericial para el testimonio que rendirá el perito de medicina legal OSCAR SEGURA OLANO.

4.3.4. Nótese como la discusión atiende al descubrimiento defectuoso o tardío, y no al incumplimiento del deber de descubrir una determinada información por parte de la Fiscalía, ello quiere decir que, el descubrimiento si existió y no hay una sustracción del deber por parte del ente acusador.

Entonces, entiéndase que tal circunstancia habilitante para la interposición del recurso de apelación, en sede de audiencia preparatoria en el caso de marras no aconteció, la misma no versa sobre aspectos de ilicitud o ilegalidad de la prueba inherentes a la garantía del debido proceso, muy a pesar de las consideraciones señaladas en la providencia No. AP-TSC-P-2020-1373 del 21 de octubre de 2020, pues tal postura fue variada por esta corporación como ya se advirtió.

Se observa que el reproche se origina por causa del descubrimiento probatorio defectuoso, pero no a la inexistencia de este, es decir, la admisión de tal medio de convicción si atendió a los postulados de licitud y legalidad de la prueba, pues las solicitudes fueron reseñadas en estancias procesales habilitadas para este cometido.

Sería incongruente con los postulados teleológicos del sistema penal acusatorio, admitir en esta sede, una discusión sobre medios de prueba admitidos en la audiencia preparatoria y que no se encuentran en circunstancias de ilicitud o ilegalidad para su concreción.

Tal premisa pretende establecer un rumbo jurídico que no admite una discusión sobre esta clase de aspectos (descubrimiento probatorio tardío), que haya sido garantizada en debida forma por el Juez de conocimiento como funcionario director del proceso, porque de ser así, se desnaturaliza la interpretación sistemática propuesta por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal¹⁴con una finalidad específica, garantizar el debido proceso a través de la interposición del recurso de apelación en contra de las decisiones que admitan pruebas en circunstancias de ilicitud o ilegalidad.

Finalmente, contrario a lo expuesto por el defensor, esta Sala concluye que; i) el Informe pericial 2019010154001000895 del 23 de diciembre de 2019 fue descubierto en un escenario normativo y jurisprudencialmente habilitado; ii) la defensa conoce la conclusión del informe y el nombre del perito que lo suscribió; y iii) el ente acusador cuenta con, hasta 5 días antes de la recepción del testimonio para entregar el informe pericial al recurrente, tal y como lo advirtió el *A quo*.

4.4. Por lo anterior, no existe otra solución al problema jurídico que inhibirse de resolver la decisión objeto de alzada por lo ya expuesto.

Con fundamento en lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA,**

RESUELVE:

PRIMERO: INHIBIRSE de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Dr. ALEXANDER MALDONADO CRIADO, en calidad de apoderado del señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTÍNEZ, contra la decisión proferida el pasado 25 de septiembre de 2021, conforme lo explicado.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al juzgado de origen la actuación para que se continúe con el trámite procesal.

TERCERO: INFORMAR que contra este interlocutorio no procede recurso alguno.

CÓPIESE NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

¹⁴ Ver decisiones del 13 de junio de 2012, radicación 36562; 26 de septiembre de 2021, radicación 39848; 17 de octubre de 2012, radicación 39747; 15 de mayo de 2013, radicación 41003; 22 de mayo de 2013, radicación 41106 y 5 de junio de 2013, radicación 41127, entre otras.

Auto Segunda Instancia Ley 906/2004.
Rad. 54720-6061-060-2019-85290-01.
Procesados: Humberto Cárdenas Martínez.
Delito: Feminicidio.
Cod. **036-2021-906**



CARLOS FERNANDO NIÑO GÓMEZ
Magistrado Ponente



EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA
Magistrado



JUAN CARLOS CONDE FERRANDO
Magistrado



OLGA ENID CELIS CELIS
Secretaria Sala Penal



**POR FAVOR,
CONFIRMAR RECIBIDO**

	<p>SECRETARIA -SALA PENAL- Juan Martín Villamizar Carrillo Escribiente Móvil 301-3049044 -Encargado: Trámites Ley 906/04 y Ley 600/00- Email: spentscuc1906@cendoj.ramajudicial.gov.co; Avenida Gran Colombia Palacio de Justicia / Bloque C / oficina 206 C Teléfono 5755533</p>
--	--

San José de Cúcuta, septiembre 08 de 2021.

Oficio TSC- SP- SRIA No. 3871-2021

Doctores

Edgar Enrique Rojas Lozano - Procurador

Iván Niño Montañez -Fiscal

Alexander Maldonado Criado -Defensa

Esmeralda Leiva Ocaris -Rep víctimas

Edgar Mendoza -Juez Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta -N.S.

Adrián Mauricio Pezzoti Lozano -Juez Coordinador del Centro de Servicios Administrativos del Sistema Penal Acusatorio de Cúcuta N.S.

Oficina Jurídica -Centro Penitenciario y Carcelario INPEC Cúcuta

Señor

Humberto Cárdenas Martínez C.C. 88'167.809

Nota: se le solicita la colaboración de la Oficina Jurídica del INPEC en comunicarle al interno

REF.	CON DETENIDO/ PROCESO PENAL DE LEY 906 DE 2004.
RADICADO:	54720 61 06106 2019 85290 03
ACUSADO	Humberto Cárdenas Martínez C.C. 88'167.809
DELITO:	Femicidio Agravado

Cordial saludo

Por medio del presente, me permito comunicarle que, en la carpeta de la referencia, proveniente del Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta -N.S., el Magistrado Ponente doctor **CARLOS FERNANDO NIÑO GÓMEZ**, en auto de fecha 07 de septiembre de 2021, resolvió "PRIMERO: INHIBIRSE de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Dr. **ALEXANDER**



MALDONADO CRIADO, en calidad de apoderado del señor HUMBERTO CÁRDENAS MARTINEZ, contra la decisión proferida el pasado 25 de septiembre de 2021, conforme lo explicado. SEGUNDO: ORDENAR la devolución al juzgado de origen la actuación para que se continúe con el trámite procesal. TERCERO: INFORMAR que contra este interlocutorio no procede recurso alguno. CÓPIESE NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE".

En consecuencia y conforme lo ordenado se devuelve al Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta - N.S., mediante oficio TSC- SP- SRIA No. 3900-2021, para lo correspondiente.

Adjunto copia del proveído.

Cordialmente;

MARIÁ ENID CELIS CELIS
Secretaria Sala Penal

Juan Martin