El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: PRUEBAS / RECHAZO POR REPETITIVAS Y SUPERFLUAS / NO PUEDEN CONSIDERARSE ÚTILES / TESTIMONIOS CON LA MISMA FINALIDAD.**

… la controversia surgida en el presente asunto gira en torno a determinar si deben o no ser consideradas como útiles para el proceso la integralidad de las pruebas testimoniales inadmitidas por el Juzgado de primer nivel, y para ello debemos tener en cuenta que una prueba debe ser considerada como útil «cuando reporta algún beneficio, por oposición a lo superfluo o innecesario…»; por lo que a contrario sensu, una prueba se torna en inútil y por ende innecesaria y superflua, cuando es repetitivo el tema u objeto de prueba…

Es de anotar que tal situación de repetitiva del objeto de la prueba tornaría en inadmisible un medio de prueba, que por ser conducente y pertinente, en principio sería admisible, como bien nos lo enseña el ordinal c del artículo 376 C.P.P…

… de bulto se desprende, como atinadamente lo adujo el Juzgado de primer nivel, que estamos en presencia de un grupo de testigos convocados para demostrar unos mismos hechos: a) El comportamiento del procesado con las personas, y con los menores, con los que residía en el mismo sitio que cohabitaban; b) Para la época de los hechos el acusado laboraba en la hacienda “Berlín” y solamente pasaba los fines de semana en su domicilio.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente:

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**AUTO INTERLOCUTORIO DE 2ª INSTANCIA**

Pereira, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado por acta No. 044

Hora: 2:30 p.m.

Procesado: FLL

Radicado: 66001 60 00 036 2018 03448 01

Delitos: Actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo sucesivo.

Procedencia: Juzgado Único Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal

Asunto: Resuelve alzada interpuesta por la Defensa en contra de providencia que se abstuvo de ordenar la práctica de unas pruebas

Tema: Improcedencia de las pruebas superfluas y repetitivas.

Decisión: Confirma auto confutado

**ASUNTO:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Defensa del procesado **FLL**, en contra del auto interlocutorio proferido por el Juzgado Único Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal el día 23 de julio de 2.020, dentro del proceso que se adelanta en contra del susodicho por incurrir en la presunta comisión de los delitos de actos sexuales con menor de 14 años, en concurso homogéneo sucesivo, mediante el cual el Juzgado de primer nivel se abstuvo de ordenar la práctica de unas pruebas testimoniales deprecadas por la Defensa en el devenir de la audiencia preparatoria.

**ANTECEDENTES:**

Según se desprende del contenido del libelo acusatorio, los hechos que concitan la atención de la Colegiatura tuvieron ocurrencia, en varias ocasiones, en el municipio de Santa Rosa de Cabal, al parecer en el devenir del mes de mayo del 2.018, y están relacionados con una serie de supuestos abusos de tipo erótico-sexual que presuntamente el ciudadano FLL, de 57 años de edad, le practicó a la niña ***“M.O.O.”*** de 9 años de edad, los cuales, según la menor le contó a la Comisaría de Familia, acontecían cuando el acusado, a sabiendas que no había sal en el domicilio donde residía la menor agraviada, con argucias, haciendo uso del pretexto de regalarle una pizca de ese mineral, la convidaba para que Ella ingresara al inmueble en donde LOAIZA LÓPEZ vivía, y una vez estando ambos en el interior de dicho lugar, se dice por parte de la ofendida, que aquel procedía a desnudarla para luego manosearla y besuquearla en sus partes pudendas.

**SINOPSIS DE LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

1. Las audiencias preliminares tuvieron lugar el 5 de diciembre de 2.019, ante el Juzgado Único Penal Municipal de de Santa Rosa de Cabal, con Funciones de Control de Garantías, mediante las cuales: a) Se le imprimió legalidad a la captura del indiciado FLL, la cual estuvo precedida de una orden; b) Al indiciado se le endilgaron cargos por incurrir en la presunta comisión del delito de actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo sucesivo; c) Al procesado de marras se le definió la situación jurídica con la medida de aseguramiento de detención preventiva.
2. El escrito de acusación data del 21 de enero de 2.020, correspondiéndole el conocimiento de la actuación al Juzgado Único Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, ante el cual en las calendas del 30 de enero de 2.020 se llevó a cabo la audiencia de acusación, diligencia en la que la Fiscalía le enrostró al procesado FLL los mismos cargos que le fueron endilgados en la formulación de la imputación.
3. Después de varios aplazamientos, la audiencia preparatoria tuvo inicio el 18 de enero de 2.020 y finalizó en vista celebrada el 23 de julio de esa anualidad. En esa diligencia, el Juzgado *A quo*, luego de escuchar las peticiones probatorias de las partes, ordenó la práctica de todas las pruebas deprecadas por la Fiscalía, pero no hizo lo mismo con las pruebas pedidas por la Defensa, las cuales catalogó de repetitivas y superfluas, y por ende no permitió que todos los testigos descubiertos por la Defensa fueran a declarar, sino solamente unos cuantos. Al no compartir lo decidido por el Juzgado de primer nivel, la Defensa procedió a interponer y a sustentar oportunamente un recurso de apelación.

**LA PROVIDENCIA CONFUTADA:**

Se trata del auto interlocutorio proferido por el Juzgado Único Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, en el devenir de la audiencia preparatoria celebrada el 23 de julio de 2.020, mediante el cual el aludido Juzgado se abstuvo de ordenar la práctica integral de unas pruebas testimoniales deprecadas por la Defensa del procesado FLL.

Los argumentos esgrimidos por el Juzgado *A quo* para no acceder a la práctica de todas las pruebas testimoniales solicitadas por la Defensa, básicamente consistieron en aducir que acorde con los argumentos expresados por la Defensa para justificar la conducencia y la pertinencia de las pruebas deprecadas, salvo en lo que atañe con la testigo ELCIRA CARO DE ORTIZ y la testigo común ADRIANA ORTIZ CARO, se desprendía que todos los testigos iban a declarar sobre las mismas circunstancias y los mismos hechos, o sea respecto del supuesto buen comportamiento del acusado con las demás personas que residían en el inmueble en donde todos convivían; y que el procesado de lunes a viernes laboraba en la finca *“Berlín”,* y que solamente iba a pasar los fines de semana con sus familiares.

Al estar en presencia de pruebas repetitivas, el Juzgado de primer decidió modular la petición probatoria de la Defensa al reducir el número de los testigos de descargos que declararían en el juicio, en el sentido que el Letrado defensor escogiera a dos testigos para que declararan sobre el primer aspecto; mientras que en lo que tenía que ver con el 2º, lo limitó a los testimonios de los Sres. GERARDO BETANCUR PULGARIN y DARIO DE JESÚS MONCADA, quienes, según la Defensa, eran personas que laboraron con el acusado en la hacienda *“Berlín”.*

**LA ALZADA:**

El recurrente catalogó de injusta la providencia opugnada, porque con esa decisión se le estaba vulnerando el Debido Proceso y el Derecho a la Defensa al procesado FLL, a quien se le estaba cercenado la oportunidad de presentar pruebas con las que podía controvertir la acusación para de esa forma el poder demostrar que no pudo cometer los delitos por los que ha sido acusado.

De igual manera, el apelante expuso que pese a ser cierto que los testigos podían declarar sobre temas comunes conocidos por ellos, asimismo se debía tener en cuenta que todos ellos, sobre esos tópicos comunes, tuvieron una percepción disímil de esos mismos acontecimientos, por lo que era importante saber de qué manera ellos pudieron haber percibido esos eventos de manera diferente.

Con base en los anteriores argumentos, el recurrente solicitó la revocatoria de la providencia confutada, y en consecuencia deprecó para que se decretara la práctica de la totalidad de las pruebas testimoniales deprecadas en su momento oportuno.

**LAS RÉPLICAS:**

Al unísono, tanto la Fiscala Delegada como la apoderada de las víctimas se opusieron a las pretensiones del apelante, y, en consecuencia, solicitaron la confirmación de la providencia confutada, porque en sentir de los no recurrentes, se estaba en presencia de ocho pruebas repetitivas que iban a declarar sobre los mismos hechos, y por ende el Juzgado de primer nivel hizo bien en solamente en limitar a dos testigos que comparecerían a declarar sobre lo pretendido por la Defensa en su teoría del caso.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

Esta Sala de Decisión, acorde con lo consagrado en el numeral 1º del artículo 34 del C.P.P., es la competente para resolver la presente alzada, en atención a que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto en contra de un auto proferido en primera instancia por un Juzgado Penal del Circuito que hace parte de este Distrito judicial.

**- Problema Jurídico:**

De los reproches formulados por el apelante y de lo dicho por los no recurrentes, a juicio de la Sala se desprende el siguiente problema jurídico:

¿Se deben considerar como superfluas y repetitivas muchas de las pruebas testimoniales deprecadas por la Defensa, y por ende se tornaba en improcedente que se ordenara la práctica integral de todos esos testimonios en el devenir de la fase probatoria de la audiencia del juicio oral?

**- Solución:**

El problema jurídico que ha sido puesto a consideración de la Colegiatura, se encuentra circunscrito a verificar la legalidad de la decisión adoptada por el Juzgado de primer nivel, en el sentido de inadmitir la práctica integral de unas pruebas testimoniales deprecadas por la Defensa, las cuales han sido catalogadas como de repetitivas y superfluas; lo que a su vez ha sido refutado por esta última, quien ha expresado su inconformidad aduciendo que no se estaba en presencia de pruebas inoficiosas, por cuanto pese a que los testigos iban de declarar sobre tópicos comunes, de todas maneras no se podía ignorar que cada uno de ellos tuvo una percepción diferente de los hechos que presenciaron, lo que incidía para que se hiciera necesario que se evacuaran en su integridad todas las pruebas testimoniales deprecadas, por cuanto se tornaban útiles para el proceso.

Acorde con lo anterior, observa la Sala que la controversia surgida en el presente asunto gira en torno a determinar si deben o no ser consideradas como útiles para el proceso la integralidad de las pruebas testimoniales inadmitidas por el Juzgado de primer nivel, y para ello debemos tener en cuenta que una prueba debe ser considerada como *útil* **«cuando reporta algún beneficio, por oposición a lo superfluo o innecesario…»**[[1]](#footnote-1); por lo que a *contrario sensu*, una prueba se torna en inútil y por ende innecesaria y superflua, cuando es repetitivo el tema u objeto de prueba, o sea cuando con cualquier medio de conocimiento se pretenda demostrar unos hechos, los que también se procura ser acreditados con otros medios probatorios diferentes.

Es de anotar que tal situación de repetitiva del objeto de la prueba tornaría en inadmisible un medio de prueba, que por ser conducente y pertinente, en principio sería admisible, como bien nos lo enseña el ordinal *c* del artículo 376 C.P.P. el cual es del siguiente tenor:

“Toda prueba pertinente es admisible, salvo en alguno de los siguientes casos: (: :) c) Que sea injustamente dilatoria del procedimiento…”.

En tales términos, la doctrina ha dicho:

“Un medio de prueba pertinente puede no ser relevante porque es repetitivo, cuando otros medios de prueba solicitados se dirigen al mismo objeto y tema de prueba. Si es repetitivo, se convierte en superfluo, redundante e inútil o innecesario. Las pruebas irrelevantes, superfluas o repetitivas tienen escaso valor probatorio – o ninguno – y son injustamente dilatorias del procedimiento, de manera que en aplicación de los literales b) y c) del artículo 376, aunque pertinentes resultan inadmisibles…”[[2]](#footnote-2).

Al aplicar lo anterior al caso en estudio, de un análisis del contenido de la conducencia y pertinencia de los once testigos cuya declaración integral reclama el apelante, observa la Sala, que, en efecto, nos encontramos en presencia de unas pruebas repetitivas y por ende superfluas que se tornaron en inadmisibles, por cuando con todas ellas se pretenden demostrar las mismas premisas factuales, como bien se desprende del contenido del siguiente cuadro sinóptico:

|  |  |
| --- | --- |
| El Testigo | Conducencia y pertinencia |
| ELSA DEL SOCORRO ORTIZ | El acusado laboraba en la hacienda *“Berlín”* toda la semana, y pasaba con ella los fines de semana. Como se comportaba el procesado con las demás personas con las que convivía de manera cotidiana. |
| MARÍA GLADYS ORTIZ CARO | El acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. Como se comportaba el procesado con las demás personas con las que convivía de manera cotidiana. |
| KEVIN HENAO ORTIZ | El acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. Como se comportaba el procesado con las demás personas con las que convivía de manera cotidiana. |
| YESICA MARÍA LOAIZA ORTIZ | El acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. Como se comportaba el procesado con las demás personas con las que convivía de manera cotidiana. |
| SHIRLEY JOHANA LOAIZA ORTIZ | El acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. Como se comportaba el procesado con las demás personas con las que convivía de manera cotidiana. |
| JAVIER LOAIZA LÓPEZ | Para la fecha de los hechos el acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. |
| HERNAN OSORIO | Para la fecha de los hechos el acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. |
| DARÍO DE JESÚS MONCADA | Para la fecha de los hechos el acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. |
| GERARDO BETANCUR PULGARÍN | Para la fecha de los hechos el acusado laboraba en la hacienda “Berlín” toda la semana, excepto los fines de semana. |

De lo anterior, de bulto se desprende, como atinadamente lo adujo el Juzgado de primer nivel, que estamos en presencia de un grupo de testigos convocados para demostrar unos mismos hechos: a) El comportamiento del procesado con las personas, y con los menores, con los que residía en el mismo sitio que cohabitaban; b) Para la época de los hechos el acusado laboraba en la hacienda *“Berlín”* y solamente pasaba los fines de semana en su domicilio.

Tal situación nos hace concluir, como ya se dijo con antelación, que estamos en presencia de pruebas superfluas por lo repetitivas, y por ende inútiles ya que de practicarse todas ellas de manera integral en el proceso, ello conllevaría a un innecesario desgate de la actuación procesal que en últimas vulneraría los principios de celeridad, eficiencia y eficacia de la administración de justicia consagrados en los artículos 4º y 7º de la Ley 270 de 1.996.

Siendo así las cosas, ante lo inadmisible que implicaba que en el proceso pudieran practicarse todas las pruebas testimoniales que en tales términos fueron descubiertas por la Defensa, la Sala considera que el Juzgado de primer estuvo atinado en modular el número de testigos de descargos que deberían comparecer a declarar en el juicio, los cuales fueron reducidos a dos grupos de testigos compuesto por dos deponentes que declararán por cada uno de los temas que la Defensa pretenda demostrar, los que serán escogidos por aquella, acorde con sus conveniencias.

A fin de evitar malos entendidos, la Sala dejará en claro que el número de testigos que escogerá la Defensa para que comparezcan al juicio a declarar serán cuatro, de los cuales: a) Dos comparecerán para atestar sobre cómo era el comportamiento del procesado con las personas y con los menores, con los que residía en el mismo sitio que cohabitaban; b) Dos que atestarán sobre las labores que para la época de los hechos el acusado efectuada en los predios de la hacienda “Berlín” y que solamente pasaba los fines de semana en su domicilio.

En suma, acorde con todo que se ha dicho en precedencia, al estar en presencia de una hipótesis de pruebas inútiles por lo manifiestamente superfluas, la Sala válidamente puede concluir que el Juzgado *A quo* procedió atinadamente al no acceder de manera integral a la solicitud probatoria deprecada por la Defensa, lo que en implica que la providencia opugnada deba ser confirmada.

Como anotación final, se indicará que la notificación de la presente decisión no se realizará en audiencia de lectura como lo establece la norma procesal penal, esto en atención a la situación de amenaza de contagio generada por la propagación del virus COVID-19, y siguiendo lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 4º del Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 y en la Circular CSJRIC20-75 expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, y en lo consignado en el Decreto 417 de 2.020, en el que se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus; el Decreto 457 de 2.020 que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, y el Decreto 806 de 2.020, que reguló la forma como se deben notificar los fallos, y los posteriores decretos y acuerdos que ampliaron las normas en cita, se tiene que tales normas obligan a que la presente decisión se le deba notificar a las partes e interesados vía correo electrónico, por intermedio de la Secretaría.

En mérito de todo lo antes expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de Pereira,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia interlocutoria proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, en el devenir de la audiencia preparatoria celebrada el 23 de julio de 2.020, dentro del proceso que se adelanta en contra del procesado **FLL**, por incurrir en la presunta comisión de los delitos de actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo sucesivo, mediante el cual el Juzgado de primer nivel se abstuvo de ordenar la práctica integral de unas pruebas testimoniales deprecadas por la Defensa.

**SEGUNDO: DISPONER** que en atención a la situación de amenaza de contagio generada por la propagación del virus COVID-19, y siguiendo lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 4º del Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 y en la Circular CSJRIC20-75 expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, y en lo consignado en el Decreto 417 de 2.020, en el que se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus; el Decreto 457 de 2.020 que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, y el Decreto 806 de 2.020, que reguló la forma como se deben notificar los fallos, y los posteriores decretos y acuerdos que ampliaron las normas en cita, se tiene que tales normas obligan a que la presente decisión se le deba notificar a las partes e interesados vía correo electrónico por intermedio de la Secretaría.

**TERCERO:** **DECLARAR** que contra la presente decisión no procede recurso alguno, por ende, se **ORDENA** devolver el expediente al Despacho de origen para que se continúe con los trámites dentro de la causa penal.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**LUZ STELLA GUTIÉRREZ RAMÍREZ**

Magistrada

1. Corte suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Providencia del 11 de septiembre de 2.013. Rad. # 41790. (Negrillas fuera del texto original). [↑](#footnote-ref-1)
2. RAMÍREZ CONTRERAS, LUIS FERNANDO: Evidencia y Pruebas. Paginas # 101 y 102. 1ª Edición. Legis Editores. 2.019. [↑](#footnote-ref-2)