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: FALSA DENUNCIA / PRESCRIPCIÓN / DEBEN TENERSE EN CUENTA LOS INCREMENTOS PUNITIVOS / PRUEBAS OBTENIDAS CON VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO / GENERAN EXCLUSIÓN PROBATORIA Y NO NULIDAD PROCESAL.**

… el recurrente propuso la tesis consistente en que en el presente asunto se estaba en presencia de una causal de improseguibilidad del ejercicio de la acción penal porque cuando se profirió el fallo de 1ª instancia la acción penal se encontraba extinguida por haber tenido lugar el fenómeno de la prescripción.

… la Sala desde ya dirá que se encuentra equivocada porque la misma parte de un supuesto errado, el cual consiste, tal como al unisonó lo adujeron en sus alegatos de no recurrentes tanto la Fiscalía como el apoderado de las víctimas, en que el apelante, en el momento de contabilizar los términos de prescripción de la acción penal, no tuvo en cuenta los incrementos punitivos que el artículo 14 de la # 890 de 2.004 le introdujo al delito de falsa denuncia contra persona determinada…

… sí tenemos en cuenta que acorde con la estructura típica del delito de falsa denuncia contra persona determinada, se tiene que es un delito de resultado, por cuando «la falsa imputación se agota en el momento de la denuncia fraudulenta o falsa…»; tal situación nos hace colegir que ese reato se puede considerar como consumado a partir del momento en el que el sujeto agente procedió a formular ante las autoridades unas falsas imputaciones en contra de una persona determinada…

A fin de determinar sí le asiste o no la razón a la tesis de la inconformidad formulada por el recurrente, la Sala en un principio dirá que la misma se sustentó en una premisa errada como lo es la de pretender propender por la declaratoria de la nulidad de unas pruebas supuestamente allegadas al proceso con violación del debido proceso y del derecho de defensa, lo que es improcedente porque en aquellos eventos en los cuales una prueba se haya aportado al proceso con manifiesta violación de los presupuestos legales que se tornaban necesarios para su práctica e incorporación al proceso, acorde con lo regulado en el inciso final del artículo 29 de la Carta y de lo consignado en el artículo 23 C.P.P. no se estaría en presencia de una hipótesis de nulidad procesal sino de un evento de exclusión probatoria…

… acorde con lo anterior, se puede decir que la cláusula de exclusión probatoria tiene como finalidad la de procurar la expulsión del proceso de todas aquellas pruebas que hayan ingresado a la actuación procesal con manifiesta violación del debido proceso probatorio.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Magistrado Ponente:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA**

Aprobado por acta #650

Pereira, veintiséis (26) de julio dos mil veintidós (2.022)

Hora: 7:30 a.m.

Procesado: ACA

Delitos: Falsa denuncia contra persona determinada.

Radicación # 66001-6000-058-2008-02933-01.

Procede: Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, con funciones de conocimiento.

Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de sentencia condenatoria.

Temas: Principio de libertad probatoria y aplicación de la regla de exclusión.

Decisión: Se revoca el fallo opugnado, y se absuelve el procesado de los cargos por los cuales fue llamado a juicio.

**VISTOS:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a desatar el recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de la sentencia proferida en las calendas del once (11) de julio de 2.018 por parte del Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, con funciones de conocimiento, dentro del proceso que se le siguió al ciudadano ACA, quien fue llamado a juicio por incurrir en la presunta comisión del delito de falsa denuncia contra persona determinada.

**ANTECEDENTES:**

Del contenido del libelo acusatorio, se extrae que los hechos que concitan la atención de la Colegiatura están relacionados con una denuncia que el ciudadano LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS instauró el 20 de octubre de 2.008 en contra del ahora procesado ACA, a quien señaló de incurrir en la presunta comisión del delito de falsa denuncia contra persona determinada.

Según expuso el quejoso LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS, Él y el Sr. LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, resultaron siendo víctimas de una falsa denuncia que en su contra impetró el Sr. ACA en las calendas del 02 de marzo de 2.007 por los presuntos delitos de fraude procesal y falsedad en documentos.

En dicha denuncia, o sea la impetrada por ACA, se plasmaron los siguientes hechos:

* El Sr. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS, a finales del año 2.002, hizo con una inversión económica de mil millones de pesos en la sociedad *“Mineros de san Antonio* *Ltda”*, que era una sociedad representada legalmente por el Sr. ACA, la cual explotaba una mina de manganeso ubicada en el municipio de Apía.
* La aludida inversión económica tenía por objeto sacar avante a la sociedad *“Mineros de san Antonio Ltda”* de una difícil situación económica que la aquejaba, razón por la que el 07 de noviembre del 2.003 se suscribió un contrato de compraventa, con pacto de retroventa, en virtud del cual $ 850 millones se destinarían para el pago de pasivos, y el saldo restante, $ 150 millones, se invertirían en el funcionamiento de la mina, y en contraprestación al inversionista se le otorgaba el 15% de la sociedad.
* Según las cláusulas del contrato, el pacto de retroventa tenía un término de 04 años, y por ende vencía en el año 2.006. De igual manera se acordó que la Escritura Pública de compraventa, relacionada con la cesión de las cuotas sociales, se perfeccionaría el 08 de junio de 2.004 mediante escritura pública que se protocolizaría en la Notaría 1ª de Pereira.
* Tal diligencia de protocolización no se llevó a cabo en la Notaria 1ª sino en la 5ª, en donde el Sr. LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, en su calidad de contador de la sociedad, le hizo saber al Sr. ACA que todo estaba bien, y por ende lo indujo para que firmara los documentos del caso sin haberlos leído.
* En la Notaría 5ª se expidió la Escritura Pública # 2.102 del 08 de junio de 2.004, la cual se elaboró con base en lo consignado en el acta # 10, la que resultó ser falsa porque jamás se citaron a los socios a reunión alguna; sumado a que son falsas las firmas que ahí aparecen consignadas a nombre de ACA.

Luego de iniciarse una investigación previa, la Fiscalía General de la Nación — (F.G.N.) — por intermedio de la Fiscalía Seccional # 20 Delegada ante los Juzgados penales del Circuito, en las calendas del 29 de mayo de 2.008, profirió resolución inhibitoria, acorde con artículo 327 de la Ley 600 de 2.000, porque no se podía proseguir con la actuación en atención a que las pruebas periciales demostraban la uniprocedencia de las firmas consignadas en el documento redargüido de falso, o sea que las mismas correspondían a la del Sr. ACA.

**SINOPSIS DE LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

1. Las audiencias preliminares se surtieron ante el Juzgado 6º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de control de garantías, en las calendas del 08 de septiembre de 2.016, en las cuales la Fiscalía le endilgó cargos al ciudadano ACA por incurrir en la presunta comisión del delito de falsa denuncia contra persona determinada.
2. Una vez presentado el libelo acusatorio, su conocimiento le correspondió al Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, ante el cual se surtieron las siguientes audiencias: a) Los días 09 de marzo y 20 de junio de 2.017, se llevó a cabo la audiencia de formulación de la acusación; b) El 28 de julio de 2.017 tuvo lugar la audiencia preparatoria; c) El juicio oral se celebró el día 20 de junio de 2.018, sesión esta en la que se anunció el sentido del fallo, el cual resultó ser de carácter condenatorio. Posteriormente el fallo condenatorio se profirió el 11 de julio de 2.018, en contra del cual se alzó de manera oportuna la Defensa.

**EL FALLO CONFUTADO:**

Se trata de la sentencia proferida en las calendas del once (11) de julio de 2.018 parte del Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, con funciones de conocimiento, en virtud de la cual se declaró la responsabilidad penal del procesado ACA por haber incurrido en la comisión del delito de falsa denuncia contra persona determinada.

Como consecuencia de la declaratoria del compromiso penal endilgado al procesado ACA, dicho ciudadano fue condenado a purgar una pena de 64 meses de prisión, y el pago de una multa equivalente a 2.68 *smmlv*. De igual manera al procesado ACA le fue substituida la ejecución de la pena de prisión intramural por prisión domiciliaria.

Para poder declarar la responsabilidad penal del procesado ACA, el Juzgado de primer nivel se fundamentó en las pruebas allegadas en el proceso, en especial lo estipulado entre las partes y lo atestado por los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, con lo cual se demostró que el procesado incurrió en la conducta ilícita que le atribuyó la F.G.N. porque a sabiendas que mentía procedió a denunciar penalmente a una persona de una situación que no correspondía con la verdad.

En tal sentido, el Juzgado *A quo* expuso lo siguiente:

* Con las estipulaciones probatorias se demostró que no eran falsas las signaturas plasmadas en el acta tachada de mendaz por parte del procesado ACA, porque las firmas ahí consignadas correspondían a las del él.
* Los testigos LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO fueron claros en declarar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de como se dio el negocio con el Sr. ACA, el que tenía que ver con una adquisición de unas acciones de la sociedad *“Mineros de san Antonio”*, y de las discrepancias que surgieron entre LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y ACA, que dieron lugar para ellos se tranzaran en una serie de pleitos judiciales.
* Los testigos LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO declararon como el procesado ACA los denunció falazmente ante la F.G.N. por dizque haber falsificado el contenido del acta # 10, lo que conllevó a que se vieran inmersos en un proceso en el que salieron airosos.
* El testigo LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, auxiliado con copias auténticas del proceso radicado # 135.545 llevado por la Fiscalía 31 por los delitos de falsedad en documentos y fraude procesal, narró los pormenores de lo acontecido en esa actuación procesal, la cual se inició el 06 de marzo de 2.007 por auto de apertura de investigación previa, y culminó el 29 de mayo de 2.008 mediante resolución inhibitoria.
* Según el testigo LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, las razones por las cuales el ahora procesado ACA los denunció falazmente, se debieron a una estrategia que urdió con el propósito de salvar su responsabilidad ante el fiasco en el que incurrió luego de haber suscrito los correspondientes contratos.

De igual manera, en el fallo confutado se dijo que pese a ser un hecho cierto el consistente en que la Fiscalía no presentó como prueba documental el contenido del proceso en el que se tramitó la investigación previa que, como consecuencia de las denuncias impetradas por ACA, fue adelantada en contra de los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, la que culminó con resolución inhibitoria; también se dijo que ese yerro se encontraba enmendado al aplicar el principio de la libertad probatoria, según el cual en el proceso no existe tarifa probatoria, y por ende con base en los testimonios de los ofendidos se demostraron las circunstancias de como Ellos resultaron denunciados por parte del Sr. ACA, y como terminó la actuación procesal a la que estuvieron sometidos.

**LA ALZADA:**

La inconformidad expresada por la Defensa en el recurso de apelación, se cimentó mediante la proposición de la siguiente tesis:

* La sentencia se profirió dentro de un proceso en el que la acción penal se encontraba extinta por prescripción acorde con lo reglado en el # 4º del artículo 82 C.P. porque sí se tiene en cuenta que el delito se consumó el 02 de marzo de 2.007, fecha en la cual ACA denunció a los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, se tiene que para cuando al procesado ACA le fueron imputados cargos, o sea el 08 de septiembre de 2.016, ya había transcurrido el tiempo máximo de ocho años con el que se sanciona el delito de falsa denuncia contra persona determinada, el que tenía como fecha límite el 02 de marzo de 2.015.
* El fallo condenatorio se sustentó en pruebas viciadas de nulidad, acorde con la hipótesis consagrada en el artículo 306 C.P.P. con las cuales se le vulneraron al procesado el derecho a la Defensa regulado en el inciso 2º del artículo 29 de la Constitución, por cuanto en el juicio no se observaron las formalidades necesarias para la producción de las pruebas redargüidas de nulas.

Acorde con lo anterior, el recurrente expuso que el cuerpo del delito enrostrado en contra del procesado ACA solo se podía probar con las piezas documentales del proceso penal adelantado en contra de los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO por los delitos de falsedad en documentos y fraude procesal, en el que se dictó una resolución inhibitoria.

Pero, adujo el apelante, que pese a que dicha prueba en momento alguno fue deprecada por las partes, la misma se introdujo de manera anómala al proceso mediante el testimonio de LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, lo cual se constituyó en una violación del debido proceso y del derecho a la defensa porque no se observaron las formalidades que se requieren para la producción de esa prueba, sumado a que el procesado no tuvo la oportunidad de ejercer el derecho a la contradicción, en atención a que dicha prueba fue aportada de manera sorpresiva en el juicio por intermedio del aludido testigo.

* En el fallo opugnado no se tuvo en cuenta que la resolución inhibitoria, al no producir efectos de cosa juzgada, era susceptible de reapertura porque había nuevos medios de conocimiento con los que de demostraba la inexistencia del delito por el que se llamó a juicio a ACA.

Entre esos noveles medios de conocimiento, descollaban las pruebas que demostraban la versión del procesado sobre que nunca jamás tuvo lugar la reunión consignada en el acta, con la que la Notaría 5ª expidió la Escritura Pública # 2.102 del 08 de junio de 2.004, y por ende se estaba en presencia de la comisión de un delito de falsedad ideológica.

Acorde con lo anterior, el recurrente deprecó por la revocatoria del proveído opugnado, para que en su lugar se absuelva al procesado de los cargos por los cuales fue llamado a juicio criminal.

**LAS RÉPLICAS:**

Al intervenir como no recurrentes, tanto la Fiscalía como el apoderado de las víctimas se opusieron a las pretensiones del apelante, y en consecuencia deprecaron por la confirmación del fallo opugnado, acorde por lo siguiente:

**- El apoderado de las víctimas,** adujo que el apelante al formular los reproches de nulidades de las pruebas de cargo, lo único que ha hecho es deprecar de manera extemporánea esa declaratoria de nulidad, porque en los momentos procesales oportunos tuvo la oportunidad de controvertir esas pruebas y no lo hizo.

Asimismo el no recurrente expuso que en el presente asunto no han transcurrido los términos para que opere la prescripción de la acción penal, ya que estos no tienen el monto de ocho años, como de manera errada lo aseveró el apelante, sino que los mismo corresponden a doce años sí se tiene en cuenta los incrementos punitivos consagrados en la Ley # 890 de 2.004.

**- La representante del Ente Acusador,** expuso que en el presente asunto no operó el término de prescripción de la acción penal el cual no es de ocho años sino de doce años, sí se tiene en cuenta que ese es el término máximo con el que se reprime el delito de falsa denuncia contra persona determinada.

De igual manera la Fiscal no recurrente adujo que el Procesado no fue sorprendido con pruebas que no pudo controvertir, porque tanto desde las audiencias preliminares como en la audiencia de formulación de la acusación, siempre supo en que consistían los hechos, los cuales tenían que ver con una denuncia falsa que el Sr. ACA instauró en contra de los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO por los delitos de falsedad en documentos y fraude procesal, la cual terminó mediante una resolución inhibitoria.

Asimismo, se debía tener en cuenta que los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO comparecieron al proceso a rendir testimonio, en donde la Defensa tuvo la oportunidad de contrainterrogarlos, por lo que no pueden ser ciertas las afirmaciones esgrimidas en la apelación respecto a que la Defensa fue sorprendida con pruebas que no pudo controvertir.

Por otra parte, expuso que aunque es un hecho cierto el consistente en que la Fiscalía no pudo introducir en el juicio la denuncia falsa que el procesado Sr. ACA impetró en contra de los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, ya que pese a que esa prueba se descubrió pero que por un error no se solicitó su práctica, tal yerro se encontraba subsanado en el proceso con el testimonio absuelto por LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, quien declaró con base en la información consignada en las copias del proceso que se surtió en la Fiscalía, lo cual — en sentir de la no apelante — se utilizó a fin de refrescar la memoria del declarante, y por ende en momento alguno se incurrió en un acto de sorprendimiento, máxime cuando todo lo acontecido en esa investigación previa era algo ampliamente conocido por las partes.

Finalmente, la no recurrente adujo que pese a todo lo dicho por la Defensa, en el proceso se demostró de manera pericial que las firmas consignadas en el acta # 10 no eran falsas por cuanto las mismas eran uniprocedentes con las signaturas del Sr. ACA.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

Como quiera que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado de manera oportuna en contra de una sentencia proferida por un Juzgado con categoría de Circuito que hace parte de este Distrito Judicial, esta Sala de Decisión Penal, según las voces del # 1º del artículo 34 C.P.P. sería la competente para resolver la presente Alzada.

De igual forma no se avizora la ocurrencia de irregularidades sustanciales que de una u otra forma hayan viciado de nulidad la actuación procesal.

**- Problema Jurídico:**

Acorde con los argumentos puestos a consideración de esta Colegiatura por parte del recurrente, y de lo replicado por los no apelantes, considera la Sala que de los mismos se desprende como problemas jurídicos los siguientes:

¿La sentencia de 1ª instancia se profirió en el devenir de un proceso en el que la acción penal se encontraba extinta por haber operado el fenómeno de la prescripción?

¿El juicio de responsabilidad criminal pregonado en contra del procesado ACA en el fallo opugnado, se cimentó con base en pruebas que fueron allegadas ilegalmente al proceso, las que ameritan ser excluidas de la actuación procesal?

**- Solución:**

**1. La extinción de la acción penal por haber operado el fenómeno de la prescripción.**

Mediante el presente cargo, el recurrente propuso la tesis consistente en que en el presente asunto se estaba en presencia de una causal de improseguibilidad del ejercicio de la acción penal porque cuando se profirió el fallo de 1ª instancia la acción penal se encontraba extinguida por haber tenido lugar el fenómeno de la prescripción.

En ese orden de ideas, el recurrente adujo que cuando al procesado se le imputaron cargos, o sea en las calendas del 08 de septiembre de 2.016, ya había transcurrido el tiempo máximo contemplado en el inciso 1º del artículo 83 C.P. para que acaeciera la prescripción de la acción penal, el cual en el delito de falsa denuncia contra persona determinada correspondería a ocho años, y en consecuencia como quiera que los hechos ocurrieron en las calendas del 02 de marzo de 2.007, ello implicaría que el término máximo que detentaba el Estado para hacer uso de la acción penal tenía como límite las calendas del 02 de marzo de 2.015.

Frente a la anterior tesis de la inconformidad propuesta por el recurrente, la Sala desde ya dirá que se encuentra equivocada porque la misma parte de un supuesto errado, el cual consiste, tal como al unisonó lo adujeron en sus alegatos de no recurrentes tanto la Fiscalía como el apoderado de las víctimas, en que el apelante, en el momento de contabilizar los términos de prescripción de la acción penal, no tuvo en cuenta los incrementos punitivos que el artículo 14 de la # 890 de 2.004 le introdujo al delito de falsa denuncia contra persona determinada tipificado en el artículo 436 C.P. cuyo ámbito de punibilidad no oscilaría en una pena de cuarenta y ocho a noventa y seis meses de prisión, sino a unas penas de sesenta y cuatro a ciento cuarenta y cuatro meses de prisión.

Por lo tanto, sí tenemos en cuenta que acorde con la estructura típica del delito de falsa denuncia contra persona determinada, se tiene que es un delito de resultado, por cuando *«la falsa imputación se agota en el momento de la denuncia fraudulenta o falsa…»[[1]](#footnote-1)*; tal situación nos hace colegir que ese reato se puede considerar como consumado a partir del momento en el que el sujeto agente procedió a formular ante las autoridades unas falsas imputaciones en contra de una persona determinada, lo cual, en el caso *subexamine*, acaeció a partir del 02 de marzo de 2.007, calendas en las que se dice que el ahora procesado ACA denunció falazmente a los ciudadanos LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, dizque por haber incurrido en la comisión de los delitos de falsedad en documentos y fraude procesal.

Lo antes expuesto nos indicaría que a partir del 02 de marzo de 2.007 comenzaría a correr el término máximo de doce años para que acaeciera el fenómeno prescriptivo, el que tendría lugar el 02 de marzo de 2.018; pero tal cosa no tuvo lugar en el proceso sí tenemos en cuenta que la imputación se formuló el 08 de septiembre de 2.016, lo que nos indicaría, según lo reglado en el artículo 292 C.P.P. que a partir de ese momento se interrumpió la prescripción de la acción penal, y comenzó a correr un nuevo terminó equivalente al de la mitad de ese máximo de doce años — que correspondería a seis años — el cual tendría lugar a partir del 08 de septiembre de 2.022.

Siendo así las cosas, lo dicho hasta ahora es suficiente para que la Sala válidamente pueda concluir que no le asiste la razón a la tesis de la inconformidad expresada por el recurrente en la alzada, porque en el presente asunto en momento alguno la acción penal se encuentra extinta por haber operado el fenómeno de la prescripción.

**2. Los yerros de valoración probatoria.**

Del contenido de la tesis de la inconformidad propuesta por el apelante en la alzada, se tiene que en la misma se depreca por la nulidad de unos medios de conocimiento, que — en sentir del recurrente — fueron allegados irregularmente al proceso por intermedio del testimonio absuelto por LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, lo que generó una manifiesta violación del derecho de defensa que le asistía al procesado, quien fue sorprendido con unos medios de conocimiento cuya practica en momento alguno fue deprecada por ninguna de las partes.

A fin de determinar sí le asiste o no la razón a la tesis de la inconformidad formulada por el recurrente, la Sala en un principio dirá que la misma se sustentó en una premisa errada como lo es la de pretender propender por la declaratoria de la nulidad de unas pruebas supuestamente allegadas al proceso con violación del debido proceso y del derecho de defensa, lo que es improcedente porque en aquellos eventos en los cuales una prueba se haya aportado al proceso con manifiesta violación de los presupuestos legales que se tornaban necesarios para su práctica e incorporación al proceso, acorde con lo regulado en el inciso final del artículo 29 de la Carta y de lo consignado en el artículo 23 C.P.P. no se estaría en presencia de una hipótesis de nulidad procesal sino de un evento de exclusión probatoria, por tratarse de una prueba que debe ser catalogada como de ilegal, sí partimos de la base consistente en que este fenómeno, o sea el de la ilegalidad probatoria, tiene lugar *«cuando en su producción, práctica o aducción se incumplen los requisitos "esenciales" establecidos en la ley, caso en el que la prueba debe ser excluida como lo indica el artículo 29 Superior…»[[2]](#footnote-2)*.

Sobre la aplicación de la cláusula de exclusión de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso probatorio, la Corte ha dicho:

“La cláusula general de exclusión, prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución y 23 de la Ley 906 de 2004, según la cual es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación al debido proceso, constituye un límite al poder punitivo del Estado, que implica la inexistencia jurídica de cualquier medio de conocimiento practicado con desconocimiento de las reglas de producción, práctica y aducción –ilegalidad— o con vulneración de derechos constitucionales fundamentales – ilicitud--…”[[3]](#footnote-3).

En suma, acorde con lo anterior, se puede decir que la cláusula de exclusión probatoria tiene como finalidad la de procurar la expulsión del proceso de todas aquellas pruebas que hayan ingresado a la actuación procesal con manifiesta violación del debido proceso probatorio.

De lo hasta ahora dicho la Colegiatura tiene en claro que la Defensa incurrió en un dislate en el momento de proponer como tesis de su discrepancia algo que en nada tenía que ver con la nulidad del proceso, y por ende la Sala, en virtud del principio de caridad[[4]](#footnote-4), hará uso de su rol de garante de los derechos y garantías fundamentales que le asisten las partes e intervinientes, y por ende modulara la misma desde la perspectiva de la cláusula de exclusión probatoria.

Al aplicar lo anterior al caso en estudio, observa la Sala que unos de los cimientos con los cuales en el fallo confutado se edificó el juicio de responsabilidad criminal pregonado en contra del procesado ACA, consistió en el testimonio absuelto por LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, quien, al igual que el testigo LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS, además de narrar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los aciagos desencuentros que tuvo con el procesado ACA como consecuencia de la inversión económica de mil millones de pesos que el Sr. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS le hizo a la sociedad *“Mineros de San Antonio Ltda”*, representada legalmente por el Sr. ACA, la cual explotaba una mina de manganeso ubicada en el municipio de Apía. De igual manera no se puede ignorar que el testigo LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO se refirió de manera específica y con sumo detalles de muchos de los pormenores habidos en las entrañas de la investigación previa, Rad. # 135.545, en la que tanto Él como el Sr. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS se vieron incursos en la F.G.N. como consecuencia de una mendaz denuncia que en contra de Ellos impetró, en las calendas del 02 de marzo de 2.007, el Sr. ACA, quien falazmente los sindicó de haber incurrido en la comisión de los delitos de fraude procesal y falsedad en documentos, porque dizque Ellos le falsificaron la firma que a su nombre aparecía signada en el Acta # 10 de la Junta de Socios que tuvo lugar el 06 de julio de 2.004. De igual manera, no se puede pasar por alto que, según el testigo de marras, dicha indagación preliminar culminó mediante resolución inhibitoria adiada el 29 de mayo de 2.008, la cual fue proferida por la Fiscalía Seccional 31 de la Unidad de Delitos en contra de la Fe Pública y el Patrimonio Económico.

Ahora bien, es de anotar que cuando el testigo LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO atestó en el proceso, básicamente lo hizo porque tuvo en sus manos unas copias auténticas de la investigación previa, Rad. # 135.545, que por los delitos de fraude procesal y falsedad en documentos la F.G.N. adelantó en su contra, como en contra del Sr. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS, y con base en una serie de acomodaticias preguntas que le fueron formuladas por parte de la Fiscal Delegada, quien invitaba al testigo para que consultara el expediente que tenía en sus manos, el Sr. RODRÍGUEZ HENAO, al responder locuazmente, procedió a referirse a cada uno de los aspectos y pormenores consignados en esa actuación procesal. Así tenemos, a modo de ejemplo, que el testigo luego de consultar los documentos que le fueron puestos a su disposición: a) Hizo expresa mención que se trataba de copias del expediente radicado con el # 135.545 asignado a la Fiscalía 31 por una noticia criminal adiada el 02 de marzo de 2.007 que tenía que ver con los delitos de falsedad en documentos y fraude procesal; b) Llevó a cabo una lectura del contenido de la denuncia instaurada por parte de ACA; c) Adujo que posteriormente a ACA le recepcionaron una ampliación de la denuncia; d) En las calendas del 11 de octubre y el 14 de noviembre de 2.007, tanto él como el Sr. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS rindieron versión libre; e) Por auto del 29 de mayo de 2.008, en aplicación del artículo 328 C.P.P.[[5]](#footnote-5), la Fiscalía decidió inhibirse de ordenar la apertura de una formal investigación penal en contra de los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, porque la actuación no podía proseguirse.

Acorde con lo anterior, para la Sala está más que claro que cuando el testigo LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO declaró en el proceso, muchas de las cosas esenciales que dijo, que luego sirvieron de fundamento para que en el fallo opugnado pudiera ser posible pregonar la responsabilidad penal del procesado ACA, las dijo porque en el devenir de la diligencia tuvo la oportunidad de consultar lo consignado en unas copias del expediente radicado con el # 135.545 que tenían que ver con la investigación previa que la Fiscalía Seccional 31 adelantó en su contra como consecuencia de una denuncia instaurada por parte de ACA.

Tal situación nos hace colegir que al proceso, por intermedio del testimonio absuelto por parte del Sr. LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, ingresó de manera indirecta todo aquello consignado en los documentos que contenían las copias de la aludida investigación previa radicada. con el # 135.545 adelantada por la Fiscalía Seccional 31.

Pese a lo anterior, si efectuamos un análisis del contenido del proceso, a todas luces se observa, tal como lo reclamó el apelante, que las pruebas documentales utilizadas por la Fiscalía para interrogar al testigo LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO nuncaingresaron al proceso, y por ende para la Sala no existe duda alguna que nos encontramos en presencia de pruebas que deben ser catalogadas como de ilegales por contrariar los postulados que orientan al debido proceso probatorio, ya que llegaron al proceso de manera anómala, lo que implicaría que deban ser expulsadas de la actuación procesal, tal y cual como lo ordena el inciso final del artículo 29 de la Carta en consonancia con lo consignado en el artículo 23 C.P.P.

Para demostrar la anterior hipótesis, es menester que se tenga en cuenta que la Fiscalía sí descubrió esas pruebas en el libelo acusatorio, pero como consecuencia de la torpeza, o más bien del descuido, en el que incurrió el Fiscal Delegado que representaba los intereses del Órgano Persecutor en el devenir de la audiencia preparatoria celebrada el 28 de julio de 2.017, tenemos que a dicho sujeto procesal, en la fase de las peticiones probatorias, *se le olvidó* solicitar que se allegara al juicio la susodicha prueba documental, lo cual es algo inaudito e inexcusable porque esos medios de conocimientos se constituían en la *prueba reina* mediante la cual la Fiscalía podía demostrar, de manera indubitable, que el procesado ACA había formulado, bajo la gravedad del juramento, una serie de falsas imputaciones delictivas en contra de los Sres. LUIS ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO[[6]](#footnote-6).

Acorde con lo antes dicho, para la Sala no existe duda alguna que estamos en presencia de unas pruebas que, por contrariar las ritualidades que se tornaban como necesarias para que pudieran ser aducidas al proceso, deben ser consideradas como ilegales, porque, como se sabe, ingresaron de manera anómala e indirecta a la actuación procesal por obra y gracia de un ardid del que se valió la Fiscalía en el momento en el que se surtía el testimonio del Sr. LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, mediante el cual el Ente Acusador logró enmendar su yerro para de esa forma lograr introducir al proceso, por la puerta de atrás, el contenido de la investigación previa radicada con el # 135.545 asignada a la Fiscalía Seccional 31.

Frente a todo lo antes dicho por la Colegiatura, se podría decir, como lo arguyó en sus alegatos de no recurrente la Fiscal Delegada, que la representante del Ente Acusador no procedió de manera desleal porque actuó de conformidad con lo regulado en el ordinal del artículo 392 C.P.P. norma está de la que se extrae que a fin de refrescar la memoria del testigo, es válido que se le permita la consulta de documentos.

Pero la Sala considera que esos argumentos, por contrariar los postulados del principio de la lealtad procesal, no pueden ser de recibo, porque los mismos desconocen que ese tipo de documentos, o sea aquellos que se han de utilizar como herramienta para refrescar la memoria del testigo, de manera necesaria debieron haber sido previamente descubiertos a las partes y decretados como prueba; lo cual no aconteció en el caso *subexamine*, en donde, como se sabe, la Fiscalía de manera sagaz se valió de unos documentos que no fueron ordenados como pruebas para introducirlos aviesamente al proceso por intermedio de una prueba testimonial.

A lo anterior, se le debe sumar que los documentos usados para refrescar la memoria del testigo en momento alguno ingresan al proceso, porque los mismos solamente deben ser utilizados de manera puntual a modo de una especie de catalizador que tendría como única finalidad la consistente en que el testigo rememoré o se contextualice sobre ciertos acontecimientos que no tiene claro, y una vez que haya efectuado el proceso de rememorización, proceda a declarar sobre todo aquello que sepa y le conste; lo cual nos indicaría que a partir de ese momento el documento utilizado como herramienta para refrescar memoria perdió su razón de ser, y como quiera que el testigo declaró sobre aquello que no recordaba, es claro que ese tipo de documento no podría ingresar al proceso. Pero ello no sucedió en el presente asunto, sí tenemos en cuenta que la realidad nos enseña que la Fiscalía, dizque con el propósito de refrescar la memoria del testigo, se valió de esa treta para sorprender a la Defensa, desconociendo de esta manera el principio de lealtad procesal.

En resumidas cuentas, para la Sala no existe duda alguna que al proceso se introdujeron de manera irregular e indirecta el contenido de la investigación previa, Rad. # 135.545, — que se tramitó en la Fiscalía Seccional 31 de la Unidad de Delitos en contra de la Fe Publica y el Patrimonio Económico en contra de los Sres. ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, quienes por incurrir en la presunta comisión de los delitos falsedad en documentos y fraude procesal que fueron denunciados el 02 de marzo de 2.007 por el Sr. ACA — lo cual, como ya se dijo contrariaba el debido proceso, y por ende dichas pruebas procesal, que ingresaron de manera indirecta al proceso, al estar viciadas de ilegalidad deben ser excluidas de la actuación.

Como consecuencia de la aludida declaratoria de exclusión probatoria, considera la Sala que con el resto de las pruebas habidas en el proceso no era factible el poder llegar a ese supremo grado de conocimiento requerido por los artículos 7º, inciso 3º, y 381, inciso 1º, del C.P. para que en contra del procesado ACA se pudiera proferir una sentencia condenatoria, porque en todo aquello que atañe con el compromiso penal endilgado al encausado solo manaban serias dudas, las cuales deben ser capitalizadas en su favor como bien lo ordena el apotegma del *in dubio pro reo*.

Para poder llegar a la anterior conclusión, es menester que se tenga en cuenta lo siguiente:

* Con la estipulación probatoria acordada entre las partes, la cual tenía que ver con dar por probado el contenido del informe pericial grafológico rendido por el experto DEIBY MOTTA TOTENA, vemos que se acreditó que las firmas consignadas en el acta # 10 de la junta de socios acaecida el 06 de julio de 2.004 correspondían a las signaturas del Sr. ACA.
* De lo atestado por los Sres. ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, se desprende las circunstancias de modo tiempo y lugar de como ellos conocieron al Sr. ACA, y como el Sr. ALFONSO ESCOBAR YUNIS, por consejos de LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, efectuó una inversión de mil millones de pesos en la sociedad *“Mineros de san Antonio Ltda”*, que era una sociedad representada legalmente por el Sr. ACA, la cual explotaba una mina de manganeso ubicada en el municipio de Apía, lo que a la postre generó una serie de discrepancias y de pleitos judiciales con ACA, quien además de engatusarlo, se dedicó a torpedear todos los proyectos presentados con la finalidad de sacarle los mayores provecho económicos posibles a la explotación de la mina.

Asimismo los testigos declararon que fueron denunciados en el año 2.007 por parte del Sr. ACA por el delito de falsedad en documentos, dizque porque supuestamente ellos falsificaron las firmas del Sr. ACA que aparecían consignadas en el acta # 10 de la junta de socios, con base en la cual la Notaría 5ª se expidió la Escritura Pública # 2.102 del 08 de junio de 2.004; y que, como quiera que Ellos resultaron airosos de esa investigación, a su vez procedieron a denunciar al Sr. ACA por el delito falsa denuncia contra persona determinada.

Es de anotar que los testigos en todo aquello que declararon sobre el proceso en el cual estuvieron inmersos, solamente efectuaron una narración genérica e indeterminada de lo que sucedió en el devenir de la actuación procesal, sin ofrecer mayores detalles de lo acontecido.

De lo antes expuesto se tiene que pese a que en el proceso se encuentra demostrado pericialmente que las firmas que aparecen consignadas en el acta # 10 de la junta de socios acaecida el 06 de julio de 2.004 corresponden a las signaturas del Sr. ACA; de igual manera no se puede pasar por alto que no existen pruebas que corroboren todo aquello que adveraron los testigos ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, en el sentido de establecer que Ellos se vieron inmersos en una actuación procesal iniciada por una falsa denuncia impetrada en contra de ellos por parte de ACA, de la cual, sobra decir, no se sabe con mayor precisión cuáles fueron sus resultados, puesto que se desconoce qué fue lo que en últimas decidió la autoridad encargada de asumir la dirección del proceso.

Tal situación, nos hace concluir que con las pruebas allegadas al proceso no se logró demostrar con absoluta certeza de donde provenía la fuente probatoria de la cual manarían las falsas imputaciones que el procesado ACA le formuló a los Sres. ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, porque, como ya se dijo en párrafos anteriores, como consecuencia de un descuido de la Fiscalía, al proceso no se aportó la prueba reina con la que se podría acreditar paladinamente tales circunstancias.

En contra de lo anterior, se podría decir, acorde con los postulados que orientan el principio de la libertad probatoria, consagrado en el artículo 373 C.P.P. que con base en los testimonios absueltos por los Sres. ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO si era posible demostrar los pormenores del proceso en el que ellos se vieron inmersos. Pero, para la Sala tales argumentos no pueden ser de recibo porque como consecuencia del relato genérico e impreciso ofrecido por los testigos de marras, no es posible avizorar que fue lo que en verdad sucedió en el devenir de la investigación previa, Rad. # 135.545, — que se tramitó en la Fiscalía Seccional # 31 de la Unidad de Delitos en contra de la Fe Publica y el Patrimonio Económico en contra de los Sres. ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO, quienes por incurrir en la presunta comisión de los delitos falsedad en documentos y fraude procesal que fueron denunciados el 02 de marzo de 2.007 por el Sr. ACA.

En suma, la Sala es de la opinión consistente en que estamos en presencia de unas pruebas testimoniales que carecen del suficiente poder suasorio o de convicción que se requiere como necesario para que el Juzgado del instancia pueda saber qué fue lo que sucedió en ese proceso y cuál fue el contenido de la decisión que se dice que resultó ser favorable a los intereses de los Sres. ALFONSO ESCOBAR YUNIS y LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ HENAO; lo que se tornaba en imprescindible para poder determinar de manera indubitable sí en efecto el Sr. ACA formuló o no en contra de Ellos una serie de falsas imputaciones.

Siendo así las cosas, considera la Sala que de las pruebas debatidas en el proceso lo único que fluyen son serias dudas sobre la ocurrencia del compromiso penal endilgado en contra del procesado ACA, y en tal sentido se torna imperioso que el acusado se haga merecedor de los postulados que orientan al principio del *in dubio pro reo*.

Ante semejante panorama en el que no se satisfacen con los presupuestos probatorios necesarios requeridos por el artículo 381 C.P.P. para que en contra del procesado ACA pudiera ser posible dictar una sentencia condenatoria, a la Sala no le queda otra opción diferente que la de revocar la sentencia opugnada para en su lugar absolver al procesado de marras de los cargos por los cuales en este asunto fue llamado a juicio por parte de la F.G.N.

A modo de colofón, en lo que tiene que ver con la audiencia de lectura de la presente decisión de 2ª instancia, la Sala, por economía procesal, se abstendrá de llevar a cabo dicha vista pública por ser esta un acto procesal que se puede considerar como innecesario e irrelevante, y en tal sentido se ordenara que por Secretaría, acorde con lo regulado en el artículo 8º de la ley # 2.213 de 2.022, se lleve a cabo la notificación personal del presente proveído mediante la remisión de copias del mismo a la dirección de correo electrónico suministrada por las partes e intervinientes.

En mérito de todo lo antes expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Administrando Justicia en nombre de la Republica y por Autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** **REVOCAR** la sentencia proferida en las calendas del once (11) de julio de 2.018 por parte del Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, con funciones de conocimiento, en virtud de la cual se declaró la responsabilidad penal del procesado ACA por haber incurrido en la presunta comisión del delito de falsa denuncia contra persona determinada, para en su lugar ***ABSOLVER*** de esos cargos al aludido procesado.

**SEGUNDO: ORDENAR** que por Secretaría se proceda a notificar a las partes y demás intervinientes del contenido de esta providencia mediante la remisión de copias de la misma vía correo electrónico, tal y cual como lo regula el artículo 8º de la ley # 2.213 de 2.022 que avala ese tipo de notificaciones.

**TERCERO: DECLARAR** que en contra de la presente sentencia de 2ª Instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de las oportunidades de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JULIÁN RIVERA LOAIZA**

Magistrado

1. FERREIRA DELGADO, FRANCISCO JOSÉ: Delitos contra la administración pública. Pagina # 212. 3ª Edición. Editorial Temis S.A. Bogotá D.C. 1.995. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 29 de julio de 2.015. Rad. # 42307. SP9792-2015. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia de 2ª Instancia del 16 de diciembre de 2.015. Rad. # 46139. SP17459-2015. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 20 de octubre de 2.010. Rad. # 33022. [↑](#footnote-ref-4)
5. Creemos que se refiere es a la Ley # 600 de 2.000. [↑](#footnote-ref-5)
6. Razón por la cual la Defensa en la alzada se refirió a esos medios de conocimiento como la prueba del cuerpo del delito, la cual es una añeja expresión utilizada en estatutos procesales penal abrogados, V.gr. el Decreto-Ley # 409 de 1.971, para referirse a la ocurrencia de los hechos y su adecuación típica. [↑](#footnote-ref-6)