



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Magistrada ponente

AP6890-2024

Radicado n.º 66715

CUI: 81001600113320200074902

Aprobado acta n.º 273

Bogotá, D.C., trece (13) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el defensor de **WILMAR GÓMEZ OROZCO**, contra el auto proferido el 14 de junio de 2024, por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca. En esta decisión, entre otras determinaciones, se decretaron a favor de la defensa los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López, en forma condicionada.

II. HECHOS

1.- **WILMAR GÓMEZ OROZCO**, en ejercicio de sus funciones como fiscal primero seccional de Saravena, tuvo a su cargo el trámite de la acción penal identificada con CUI 817366109539201780229, seguida contra Robinson Daza Pardo, por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

2.- El 27 de noviembre de 2018, a las 8:33 a.m., **WILMAR GÓMEZ OROZCO** sin autorización de su asistente, Mauricio Villamizar Mejía, accedió al perfil de éste en el Sistema de Información de la Fiscalía General de la Nación para el Sistema Penal Oral Acusatorio -SPOA- y, registró en la noticia criminal 817366109539201780229 la anotación n.º. 767617777, bajo la descripción «*Fiscal-Principio de oportunidad - Renuncia de la Acción Penal.*»

3.- En la misma fecha, al interior del mencionado proceso penal, mediante oficio n.º. 20490-01-02-01-286, el entonces fiscal solicitó al Juzgado Penal del Circuito de Saravena el aplazamiento de la audiencia de formulación de acusación. Como argumento, expuso la existencia de un principio de oportunidad y, anexó una captura de pantalla del SPOA que daba cuenta de la anotación antes reseñada. Ello, no se ajustaba a la realidad procesal, porque el delegado fiscal no tramitó la aplicación del principio de oportunidad en el referido asunto.

III. ANTECEDENTES PROCESALES

4.- Los días 7, 10, 11, 23 y 24 de mayo, 22 y 23 de junio, y 5 de julio de 2022, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con función de control de garantías de Arauca, se desarrollaron audiencias preliminares concentradas. En éstas: (i) se impartió legalidad al procedimiento de captura de **WILMAR GÓMEZ OROZCO**; (ii) la Fiscalía le imputó la presunta comisión de los delitos de fraude procesal, falsedad ideológica en documento público, acceso abusivo a un sistema informático agravado y prevaricato por omisión -a título de autor-, conductas descritas y sancionadas en los artículos 453, 286, 269A, 269H, 414 del C.P. -cargos no aceptados- y (iii) se negó la solicitud de imposición de medida de aseguramiento privativa de la libertad.

4.1. Debido a que la última determinación fue objeto del recurso de apelación por parte de la Fiscalía, el 31 de octubre de 2022, el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con funciones mixtas de Arauca la confirmó.

5.- El 6 de agosto de ese mismo año, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca presentó escrito de acusación en dicha Corporación, adicionado el 9 de noviembre posterior. Allí, el 10 de noviembre siguiente, la Fiscalía formuló oralmente la acusación contra **WILMAR GÓMEZ OROZCO**, por los mismos delitos comunicados preliminarmente, con la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el numeral 9º del artículo 58 del C.P.

6.- Después de múltiples aplazamientos, la audiencia preparatoria inició el 8 de mayo de 2024, se extendió a sesiones del 24 de ese mismo mes y 14 de junio del año en curso. En la última fecha, el Tribunal Superior definió las pretensiones probatorias de las partes. La defensa técnica y la material, en forma separada, interpusieron y sustentaron el recurso de apelación. La primera frente al decreto condicionado de dos medios de prueba de carácter testimonial y, la segunda en torno a la admisión de varios testimonios de cargo.

7.- Cumplidos los traslados de rigor a los no recurrentes, el 20 de junio de la anualidad que avanza, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca concedió, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación presentado por el defensor del acusado y, a su vez, negó el formulado por **WILMAR GÓMEZ OROZCO**. El acusado interpuso el recurso de queja respecto a la negativa de conceder el recurso por él presentado y, el 24 de julio posterior, al conocer de la queja, esta Sala de Casación Penal declaró correctamente negada la alzada en comentario.

IV. DECISIÓN IMPUGNADA

8.- La Corporación de primera instancia al ocuparse de las postulaciones probatorias de la defensa, se detuvo en los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López. De la fundamentación de la pertinencia de éstos, recordó, la defensa alegó que a través de tales acreditaría los errores que presenta el sistema SPOA en su funcionamiento y reporte de anotaciones.

9.- La Sala *a quo* encontró que eran medios de prueba pertinentes, en tanto, estaban dirigidos a hacer más probable que la anotación registrada en el proceso penal identificado con CUI 817366109539201780229, no fue realizada por el acusado usando el perfil de su asistente y, se trató de un error de la plataforma.

10.- Al margen de lo anterior, halló razón al reparo de la Fiscalía y el Ministerio Público, en cuanto a que, en el curso de la argumentación la defensa no explicitó cuáles eran los aspectos o perspectivas disímiles que presentaría uno y otro deponente. De ahí que, no existía fundamentación para decretar la práctica probatoria conjunta, en respuesta a la máxima procesal, según la cual, la acreditación de un hecho no se mide por la cantidad de testigos que lo afirman sino por la credibilidad de los declarantes.

11.- Agregó que, con ese mismo propósito se decretó una prueba pericial y el testimonio de Mauricio Villamizar Mejía.

12.- En suma, la Sala *a quo* admitió la práctica de uno de los dos testimonios. Para tal fin, requirió a la defensa a efectos de que escogiera el testigo que llevaría al juicio oral y público, lo que debería anunciar dentro de los 5 días siguientes. En caso de no atenderse el requerimiento, se entendería por decretado el medio de prueba, según el orden en que fueron solicitados.

V. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

13.- La defensa técnica, en primer lugar, destacó que frente al decreto condicionado de medios de prueba procede el recurso de apelación, en aplicación de la jurisprudencia desarrollada en la materia por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

14.- En segundo término, se apartó de la motivación que encontró repetitivos los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López. Recordó que tuvo la oportunidad de precisar, al sustentar su solicitud de pruebas, el rol de cada uno de los testigos. En cuanto a la primera, adujo, se trata de la visión de una funcionaria que ha conocido, por experiencia propia, que en el SPOA existen dobles registros. En lo que atañe al segundo, es un ingeniero de sistemas al servicio de la Fiscalía General de la Nación, quien laboró en la Seccional de Arauca.

15.- Hizo énfasis en que el conocimiento que aportaría uno y otro testigo es diferente, por la óptica, el rol y funciones de cada uno. Puntualizó, Claudia Marcela tiene una experiencia que le ha permitido conocer a nivel personal la situación, es probable que se refiera a otros casos de otros compañeros, mientras que, el ingeniero de sistemas dará cuenta, desde su punto de vista, qué casos se han presentado, el porqué de esa situación, la cantidad de éstos, la frecuencia y en qué estriba ese error en el SPOA.

16.- Diferenció los anteriores medios de convicción de la prueba pericial que se rendiría acerca del SPOA, porque

esta última se relaciona con temas técnicos y de funcionamiento del referido sistema, tales como, la transmisión de datos.

17.- Para terminar, pidió la revocatoria de la determinación cuestionada y, en su lugar, se permita que concurren al juicio oral y público, en calidad de testigos, Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López.

VI. ARGUMENTOS DE LOS NO RECURRENTES

18.- El delegado de la Fiscalía General de la Nación cuestionó si lo argumentado por el defensor es un ataque frontal a lo solicitado, pues desde la perspectiva de esa parte se trató de una adición a la intervención inicial acerca de la pertinencia. Muestra su desacuerdo con ese proceder y, reitera que el recurso se activó para argumentar la pertinencia de los medios de prueba solicitados.

19.- En ese sentido, pidió la declaratoria de desierto del recurso por incorrecta sustentación. En el caso de concederse la alzada, solicitó a esta Corporación se mantuviera incólume la determinación cuestionada.

20.- El agente del Ministerio Público señaló que, consecuente con su postura inicial, en la que calificó de repetitivos los testimonios objeto del recurso, mantenía esa misma línea de pensamiento. Añadió, la defensa técnica agrega argumentos que no fueron expuestos al sustentar la

pertinencia. Desde su óptica, la alzada no está llamada a prosperar.

21.- La representante de víctimas pidió la confirmación de la decisión.

VII. CONSIDERACIONES

7.1. Competencia

22.- La Sala es competente para resolver la apelación interpuesta frente a las decisiones interlocutorias proferidas por las Salas Penales o Únicas -cuando actúan en la órbita funcional penal- de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, de conformidad con el numeral 2º del artículo 235 de la Constitución Política y el artículo 32 del C.P.P.

7.2. Cuestión previa

23.- El recurso de apelación impone a la parte impugnante la carga de exponer el desacierto en que incurrió el juez en la providencia controvertida. Para ello, en un ejercicio de contraste argumentativo con lo decidido, le es exigible que presente las razones de hecho y de derecho por las cuales se considerada errónea la postura del funcionario de primera instancia.

24.- Si el apelante incumple, el superior carece de competencia material para pronunciarse sobre la decisión censurada, la cual está lógica y jurídicamente limitada a las

razones de disenso del impugnante y a los asuntos inescindiblemente ligados a aquéllas.

25.- En el caso particular, el recurrente asegura que, en la oportunidad procesal respectiva, delineó las distinciones relevantes entre los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López. A su turno, para el delegado de la Fiscalía y agente del Ministerio Público se está en presencia de una readecuación de las pretensiones probatorias.

26.- Esa última posición no fue compartida por la Corporación de primera instancia. Al conceder el recurso de apelación, el Tribunal Superior señaló que los argumentos expuestos por el censor guardan identidad con los presentados al sustentar la pertinencia de los medios de convicción cuya práctica fue condicionada.

27.- Bajo esa argumentación, resultó acertado que el Tribunal Superior concediera el recurso de apelación presentado por la defensa técnica. Con ese enfoque, el ejercicio de sustentación de la alzada tuvo por objetivo revalidar las razones que, desde la posición de la defensa, justifican la admisión de los dos medios de prueba. De todas maneras, como dicha materia guarda relación con el objeto de análisis, más adelante se profundizará en el tema.

7.3. Delimitación del problema jurídico y estructura de la decisión

28.- De acuerdo con el principio de limitación, corresponde a la Sala establecer si la defensa sustentó o no

la utilidad de los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López, al punto de encontrar justificado el decreto de uno y otro, sin la limitante impuesta por el *a quo*.

29.- Para dar solución a la cuestión planteada, se hará referencia a las subreglas desarrolladas por esta Corporación en torno a la procedencia del recurso de apelación frente a las decisiones que resuelven solicitudes probatorias (7.4.), así como, a los presupuestos de admisibilidad para el decreto de pruebas (7.5.). En ese marco se abordará el caso concreto (7.6.).

7.4. Recurso de apelación frente a las decisiones que resuelven solicitudes probatorias

30.- De cara a los recursos ordinarios para controvertir las providencias que definen las pretensiones probatorias de las partes, la jurisprudencia ha fijado que la Ley 906 de 2004 diferencia entre el auto que accede a su práctica y aquel que la niega. Es una distinción relevante porque contra el primero procede el recurso de reposición, de conformidad con lo establecido en el artículo 176 *Ibidem*, a menos que medie una discusión de rechazo o exclusión. Frente al segundo, proceden el de reposición y/o el de apelación, tal como lo consagra el inciso 3º del artículo 359, en concordancia con el numeral 4º del artículo 177 del C.P.P.

31.- El anterior fue el criterio acogido por esta Corte a partir de la decisión CSJ AP4812-2016, rad. 47469. Allí, se modificó la línea jurisprudencial conforme a la cual el recurso de apelación resultaba procedente para cuestionar todos los

autos que resolvían solicitudes de pruebas, sin distinción alguna. Se precisó que el auto que admite pruebas, por regla general, solo es susceptible del recurso de reposición -a menos que se discuta su rechazo o exclusión-, mientras que, contra el que deniega o imposibilita la práctica de estas, sí es dable promover el de apelación.

32.- Asimismo, en la decisión CSJ AP4640-2022, rad. 61078, la Corporación moduló la postura, en el entendido que, en aquellas situaciones en las que pese a admitirse la práctica de la prueba, la misma se hace de manera condicionada o limitada, vulnerando los intereses de la parte interesada en su práctica, procede el recurso de apelación.

33.- Se explicó que, la regla jurisprudencial fijada debe ser entendida frente a aquellos eventos en los que la admisión del medio probatorio es pura y simple, es decir, no ocasiona ningún perjuicio para la parte interesada en su realización. En tal evento se carecería de interés jurídico para recurrir, pues no se ha sufrido un daño o perjuicio concreto con la decisión. Pero otra situación ocurre en los supuestos en que pese a admitirse la prueba, ésta se hace provocando un perjuicio que la parte interesada estima injustificado en su práctica. En ese escenario surge el derecho a su impugnación, como garantía Constitucional tendiente a depurar el debate probatorio.

34.- Recapitulando, el recurso de apelación procede: (i) cuando la práctica del medio de convicción se ha negado; (ii) en aquellos eventos en que la prueba se decreta si se debate una violación de garantías fundamentales (exclusión) o si se

cuestiona lo relacionado a su descubrimiento (rechazo) y (iii) en los escenarios en los cuales pese a decretarse, su práctica se limita bajo algún condicionante.

7.5. Presupuestos de admisibilidad para el decreto de pruebas

35.- Las pruebas tienen como finalidad llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias de la conducta que se investiga y la responsabilidad de aquél a quien se le atribuye, como autor o partícipe. También, aquellas que alimentan la teoría del caso de la defensa, cuando ésta plantea una alterna a la de la Fiscalía. Por ello, acorde con el inciso 2º, del artículo 357 de la Ley 906 de 2004, el juez decretará las pruebas solicitadas por las partes cuando ellas se refieran a los hechos de la acusación o, las de la teoría del caso de la defensa -agrega la Sala- que requieren prueba.

36.- El presupuesto básico de admisibilidad de la prueba es la pertinencia, según la cual, el hecho que se pretende probar debe tener relación con los que interesan al proceso, esto es, los que afirmen -o nieguen- la existencia del delito y la responsabilidad del acusado -artículos 372 y 381 *ibidem*-.

37.- Entonces, la admisibilidad está subordinada a la satisfacción del estándar de la pertinencia. El artículo 376 de la Ley 906 de 2004 dispone que toda prueba pertinente es

admisible. A su vez, ese estándar de pertinencia se encuentra definido legalmente en el artículo 375 *Ibidem* ¹.

38.- Aunque la conducencia no es una categoría que desde una perspectiva general tenga aplicación en el sistema penal acusatorio, por ser este último afín al principio de libertad probatoria, cabe anotar que, es una cuestión de derecho, vinculada a la idoneidad legal del elemento probatorio. Sus principales expresiones son: «(i) la obligación legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba; (ii) la prohibición legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba, y (iii) la prohibición de probar ciertos hechos, aunque en principio puedan ser catalogados como objeto de prueba» (CSJ AP-2762-2023, rad. 64494).

39.- Entre tanto, la exigencia de la utilidad de la prueba tiene su fundamento general en la «necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia» (artículo 10 del C.P.P.) y en los criterios moduladores de la actividad procesal (artículo 27 *Ibidem*). En esa medida, a la luz de los artículos 359 y 376 de la Ley 906 de 2004, procede su inadmisión cuando sean repetitivos o (i) puedan generar confusión en lugar de claridad, (ii) exhiban escaso valor probatorio y (iii) lleven a dilatar injustificadamente el procedimiento.

¹ “Artículo 375. Pertinencia. El elemento material probatorio, la evidencia física y el medio de prueba deberán referirse, directa o indirectamente, a los hechos o circunstancias relativos a la comisión de la conducta delictiva y sus consecuencias, así como a la identidad o a la responsabilidad penal del acusado. También es pertinente cuando sólo sirve para hacer más probable o menos probable uno de los hechos o circunstancias mencionados, o se refiere a la credibilidad de un testigo o de un perito.”

7.6. Caso concreto

VIII. La Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca al condicionar la práctica, a uno solo, entre los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López, por repetitivos, incorporó una limitación. En últimas, accedió parcialmente a lo pretendido porque, bajo la decisión adoptada, se deja por fuera del debate oral y público a uno de los dos testigos. Precisamente, allí surge la procedencia de este recurso y el interés para recurrir (*ut supra* 7.3.).

40.- La tesis que la defensa técnica sostiene se identifica con que, en el momento procesal oportuno, precisó en forma puntual el conocimiento que uno y otro testigo traería a juicio, de ahí su pertinencia de cara a la teoría del caso trazada por esa parte. Advierte que, si bien comparten un factor común - las fallas en el registro de las anotaciones en el sistema SPOA- cada uno dará a conocer su experiencia personal en el tema y, lo harán desde el rol y funciones por ellos cumplidas al interior de la Fiscalía General de la Nación.

41.- El elemento diferenciador recae en el ámbito en el cual cada deponente percibió las alegadas fallas en el sistema SPOA. Sin embargo, el Tribunal Superior no detectó tal diferencia, pues no extrajo de la argumentación del solicitante la alusión a los aspectos o perspectivas disímiles.

42.- Para verificar esa afirmación es necesario acudir al registro de audio de la audiencia preparatoria. Una visión

comparada de la sustentación de las peticiones de los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López, permite establecer que: (i) frente a la primera, indicó que se trataba de una servidora de la Fiscalía General de la Nación, quien laboraba en el cargo de asistente y desde su experiencia daría cuenta de las irregularidades y errores en el sistema SPOA que, generan dobles registros y (ii) respecto al segundo, señaló que daría cuenta de cómo el sistema SPOA presenta inconsistencias al registrar actuaciones en cabeza de personas que no las han realizado, con qué frecuencia conocía esos casos y si se enteró de situaciones similares a la que atraviesa el acusado. También, aseguró que, daría explicaciones en torno a la situación expuesta en el oficio del 10 de marzo de 2021, suscrito por Mauricio Villamizar Mejía, asistente del entonces acusado en condición de fiscal seccional.²

43.- Nótese que, desde su postura procesal, mencionó el cargo desempeñado por uno y otro al interior de la Fiscalía General de la Nación, así como, el conocimiento que los testimonios aportarían para su teoría del caso. A partir de ello, se evidencia una inicial distinción que tiene que ver con el carácter de los testigos, debido a que, a diferencia del primero, el segundo es de índole técnico. Así no lo denominó el solicitante, pero de la descripción realizada se desprende ese carácter. Ello, por sí solo, ubica los medios de prueba en escalones diferentes.

² Récord 01:18:40 del registro de audio y video de la audiencia del 8 de mayo de 2024.

44.- En efecto, en el recurso de apelación se hace énfasis en el rol funcional de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López como servidores de la Fiscalía General de la Nación, para hacer ver que ello les permitía contar con una percepción diferente frente a la misma problemática. Desde luego, una mirada en paralelo de la fundamentación de las pretensiones probatorias permite establecer que, en el debate oral y público abordarán el asunto de interés para la defensa, desde ópticas disimiles. Claudia Marcela Cisneros como usuaria del sistema SPOA en su condición de asistente de despacho de la Fiscalía y, Luis Felipe Reyes López como ingeniero encargado de la gestión de las fallas del mencionado sistema.

45.- Adicionalmente, respecto a Luis Felipe Reyes López se precisó que daría cuenta del trámite impartido a lo informado en el oficio del 10 de marzo de 2021, suscrito por Mauricio Villamizar Mejía y, todo indica, tiene que ver con la específica duplicidad de registros en el SPOA para la noticia criminal identificada con CUI 817366109539201780229 que, es de utilidad para la teoría del caso de la defensa.

46.- En suma, la argumentación desplegada por la defensa, en la audiencia preparatoria, se orientó a satisfacer dos planos. En primer lugar, señaló cuáles son los aspectos que se pretenden fijar en el proceso con uno y otro testimonio y, en segundo término, hizo ver desde qué óptica dichos aspectos se vinculan con su estrategia procesal. No resultan repetitivos porque la defensa demarcó que su aproximación a las circunstancias que son de su interés acreditar, surge

desde ámbitos diferentes, lo cual justifica el decreto de los dos testimonios sin condicionamientos.

47.- Por último, respecto a que con ese mismo propósito se decretó una prueba pericial y el testimonio de Mauricio Villamizar Mejía, la Sala no está habilitada para pronunciarse, pues no fue la razón de la decisión que dio lugar al condicionamiento aquí cuestionado por la defensa. Dicho cuestionamiento se relaciona con Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López.

48.- En conclusión, la Sala revocará el condicionamiento objeto de impugnación y, en su reemplazo, admitirá para su práctica, en forma pura y simple, los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Primero: REVOCAR el limitante objeto de impugnación impuesto por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca para la práctica de los testimonios de Claudia Marcela Cisneros y Luis Felipe Reyes López y, en su reemplazo, decretarlos en forma pura y simple.

Segundo: Contra esta decisión no proceden recursos.

Tercero: Devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERARDO BARBOSA CASTILLO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

HUGO QUINTERO BERNATE

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria