

NULIDADES PROCESALES - No toda irregularidad conlleva la declaratoria de nulidad, esta debe ser sustancial.

NULIDADES PROCESALES - Principios que las rigen.

JUICIO DE IMPUTACIÓN - Su análisis está reservado al fiscal.

FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN - Al tratarse de un acto de parte el control que debe realizar el juez, es formal.

NULIDAD POR VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA POR INDETERMINACIÓN EN LA COMUNICACIÓN DE LOS HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES – No se configura.

(...) no es cualquier anomalía la que determina la declaratoria de nulidad, debe ser de rango sustancial (...) Es por lo que se exige una argumentación acorde en la que se establezca el yerro, se indique cual es la afectación sensible que vulnera el debido proceso o el derecho de defensa, además de realizar el correspondiente análisis a la luz de los principios que determinan la declaratoria de nulidad (...)

(...) Al ser un acto de parte, se encuentra a discreción del fiscal adecuar la imputación jurídica a los fácticos que decida presentar y que sustenten al menos en grado de inferencia razonable que el procesado ha incurrido en la conducta que se le va a imputar, por otro lado, no le es permitido al Juez interferir en la estructuración a realizar por parte del ente acusador y simplemente debe limitarse a efectuar un control formal. (...)

(...) en la audiencia de formulación de imputación, se evidencia que si resulta determinable los hechos y la atribución jurídica realizada a esos fácticos (...) no resulta procedente que se aleguen situaciones referentes a la audiencia de imputación en donde se contó efectivamente con una defensa técnica y que más que presentar una nulidad, lo que deja entrever es una diferencia de criterios entre los abogados del procesado. (...)

(...) se han respetado los derechos y garantías del vinculado, (...) no se vulnera el debido proceso ni el derecho de defensa con la forma de actuar de la fiscalía y el juez de control de garantías (...) al tratarse la formulación de imputación de un acto de parte, el control que debe realizar el juez es un control formal a la misma, lo cual en el caso si se presentó. (...)

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Proceso N°

N. I.

Delito

Procesados

Decisión

Aprobado

: Dr. Héctor Roveiro Agredo León

: 110016099144 201700078-01

: 39395

: Tráfico de estupefacientes y otros

: Erwin Iván Vivas Narváez y otros

: Confirma auto

: Acta N° 161 de 1 agosto de 2022

San Juan de Pasto, cinco de agosto de dos mil veintidós

(10:00 a.m.)

I.- INFORMACIÓN PRELIMINAR

Corresponde que la Sala se pronuncie sobre el recurso de apelación que ha interpuesto el defensor de confianza del procesado en contra de la decisión de no acceder a la nulidad planteada en la audiencia de formulación de acusación que data de 27 de enero de 2022 y continuada el 07 de abril del mismo año, en este proceso penal que se inicia en contra de Leonardo Javier Muñoz Torres, Paulo Muñoz Muñoz, Erwin Iván Vivas Narváez por los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y concierto para delinquir agravado, trámite que se lleva ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pasto.

1.- De la situación fáctica

Del escrito de acusación presentado por el ente acusador se tiene que; la oficina de la DEA con sede en Colombia pone en conocimiento de la existencia de una presunta red criminal dedicada al tráfico de sustancia estupefaciente en del Departamento de Nariño y pone de presente que la coordinación para las presuntas actividades ilícitas se realizan a través de algunos abonados telefónicos con sus respectivos alias, de quienes dice se dedican al suministro de la sustancia estupefaciente en zona rural del municipio de la Cruz (Nariño).

Teniendo en cuenta la información allegada, la unidad investigativa contra la Heroína, genera orden de trabajo, y se asigna la responsabilidad de desplegar labores investigativas tendientes a confirmar o desvirtuar la existencia de una posible organización criminal e identificar plenamente a quienes la conforman, su modus operandi y estructura criminal. Posteriormente se asigna a la Fiscalía

47 Especializada DFALA, con el fin de direccionar los actos investigativos correspondientes.

Consecuencia de esa actividad investigativa, se realizan búsqueda selectiva en bases de datos, vigilancia y seguimiento de personas, inspecciones a lugares distintos al del hecho, órdenes a policía judicial e interceptación de comunicaciones telefónicas y similares, que permitieron establecer la existencia de una organización criminal operativa en la Cruz Nariño, igualmente se evidencia las comunicaciones entre los interlocutores para coordinar actividades relacionadas con el tráfico de sustancias estupefacientes y los roles que desempeñan varias personas dentro de la organización criminal que les permite obtener la financiación, compra, venta, transporte, empaque, camuflaje, y envió de las sustancias estupefacientes hacía el exterior mediante la utilización de correos humanos. De la indagación adelantada obtuvieron diferentes Elementos Materiales Probatorios y Evidencia Física legalmente obtenida, que permiten inferir que los señores Erwin Iván Vivas Narváez, Leonardo Javier Muñoz Torres, Paulo Muñoz Muñoz, aquí procesados, en compañía de otros sujetos, tendrían algún tipo de responsabilidad, en caso de incautación de sustancias estupefacientes en un hecho jurídicamente relevante y en un número indeterminado de hechos no materializados.

De la interceptación de las comunicaciones se establece un antes, durante y después del actuar de los miembros de la organización criminal, relacionados al hecho jurídicamente relevante No 1, en donde el 14 de febrero de 2018 en el barrio torobajo de la ciudad de Pasto, se incautó 1 kilo 15 gramos de heroína y se capturó al señor Arismendi Guzmán Hernández Alias (Miguel o Tolima), siendo vinculadas al hecho los aquí procesados.

2.- Actuación Procesal

2.1.- El 13 de abril de 2021, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías, se legalizó las capturas en virtud de orden de judicial de los señores Erwin Iván Vivas Narváez, Leonardo Javier Muñoz Torres y Paulo Muñoz Muñoz y se les formuló imputación como coautores a título de dolo del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir con fines de narcotráfico en calidad de autores, frente a lo cual optaron por no aceptar los cargos, procediendo en la misma oportunidad a imponer medida de aseguramiento intramural al señor Erwin Iván Vivas Narváez y concediendo la detención domiciliaria a los señores Javier Muñoz Torres y Paulo Muñoz Muñoz.

El día 16 de agosto de 2021 en virtud del reparto efectuado para avocar conocimiento del asunto, se asigna el proceso al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado.

El día 27 de enero del presente año, se realiza audiencia de acusación, dentro de la cual el defensor del señor Erwin Iván Vivas Narváez solicitó decretar la nulidad de lo actuado al considerar que se presentaron yerros insubsanables al momento de efectuar la formulación de imputación, los cuales consisten en que la fiscalía realizó una formulación de imputación bastante extensa en la cual se realizó una narración de hechos jurídicamente relevantes demasiado breve y se procedió a efectuar la reproducción de audios como elementos materiales de prueba, lo que generó una imputación indeterminada y sujeta a la interpretación de las partes de los audios reproducidos; frente a lo cual el *a quo* resolvió no acoger la solicitud y en consecuencia el Ministerio Público interpuso recurso de reposición solicitando al Juez que antes de tomar una decisión sobre la solicitud del abogado defensor resulta necesario que se remita a escuchar el audio de la audiencia de

formulación de imputación, por su parte el defensor del señor Vivas Narváez interpuso recurso de apelación en el cual solicitó declarar la ineficacia de la decisión a efectos de que se tome con fundamento en la valoración del control de legalidad de la formulación de imputación o en su defecto se revoque la decisión y decrete la nulidad solicitada. La solicitud efectuada por el Ministerio Público tuvo eco en la decisión del *a quo*, por lo que decidió reponer su decisión en el sentido de escuchar los audios de la audiencia tachada como irregular para posteriormente pronunciarse nuevamente sobre la nulidad solicitada, así las cosas, se suspende la audiencia de acusación.

2.2.- La audiencia de acusación se reanuda el 07 de abril del mismo año, durante la cual el *a quo* expone sus razones para negar nuevamente la solicitud efectuada con fundamento en la reproducción del audio de la audiencia de formulación de imputación, frente a la decisión en mención el defensor del señor Vivas Narváez interpone nuevamente recurso de apelación para que se revoque la decisión y se decrete la nulidad al control realizado en audiencia de formulación de imputación.

3. Decisión objeto del recurso¹

La primera instancia, a efectos de tomar una determinación sobre la petición elevada, comenzó por hacer alusión a lo ocurrido en audiencias preliminares, de lo cual indicó que el Fiscal relata de manera clara cuales fueron las circunstancias de modo, tiempo y lugar, siendo que por su parte la Juez Constitucional de Control de Garantías controló que no fuera vaga, oscura, contradictoria y se permitiera descubrir los hechos relevantes por parte del Fiscal, abriendo la posibilidad de presentar cualquier tipo de reparo a esa comunicación, en donde igualmente se especificó como se llegó a

¹ Récord 13:20 audiencia de formulación de acusación de 07 de abril de 2022

ese grado de inferencia de la participación de los procesados en los hechos investigados e igualmente las acciones llevadas a cabo en especial por el señor Erwin.

Señaló que se establece de manera sucinta pero clara unas circunstancias de modo, tiempo y lugar, además de la división del trabajo, en donde se indica la trascendencia del aporte realizado de cada uno de los intervinientes, situaciones que aunado a lo explicado con anterioridad le llevo a concluir que no existía el sustento necesario para configurarse una nulidad al no existir violación a los derechos y garantías de la defensa.

Acto seguido contrastó la situación a la luz de los principios que rigen las nulidades, recordando que los mismos se rigen bajo unos requisitos, por lo que el interesado debe realizar una identificación concreta del acto irregular y de qué manera el mismo afectó la actuación vulnerando las garantías y los derechos fundamentales, indicando frente el caso que si bien se habló de la violación a esas garantías, se hace de manera tangencial y remite la tarea al Juez entonces de buscar y establecer la eventual vulneración a garantías fundamentales.

Del principio de protección, hizo alusión al silogismo jurídico "*nadie debe ser oído si alega su propia torpeza*", e indicó que el señor Erwin en audiencia preliminar contaba con al menos dos abogados ejerciendo su defensa técnica, por lo que no se pueden aprovechar de dichas situaciones para después sacar fruto de esta; frente al principio de trascendencia indicó que debe existir un perjuicio cierto, evidente y concreto y se traduzca en afectación a las garantías y derechos constitucionales, señalando en el *sub examine* que se presenta una convalidación de las presentaciones hechas por el delegado de la fiscalía por parte del Juez de Control de Garantías y la defensa,

igualmente que no se presenta la trascendencia requerida pues el perjuicio no queda ciertamente demostrado; frente el principio de residualidad, señaló que las nulidades proceden únicamente cuando no existe otro remedio, lo cual no se permite teniendo en cuenta la preclusividad de las etapas, aunado a que no se cumplió el principio de trascendencia.

De manera aparte señaló que, frente al cargo elaborado por el Concierto para Delinquir, de las intervenciones realizadas por el Fiscal y el control efectuado por el Juez, se establece de manera clara y comprensible que se ha determinado un rol factual derivado de esos hechos.

Recordó que las etapas del proceso penal son preclusivas, y no se puede dejar a consideración de la parte el momento para alegar una nulidad e indicó que, frente a una eventual omisión en la imputación existe un momento en donde se indaga si entendieron o no la imputación, por lo que resulta desleal posteriormente alegar nulidad en tal sentido, por lo que en definitiva el despacho no encontró sustento de la nulidad solicitada, por lo que no decretó la misma.

4. Argumentos de la defensa del señor Erwin Iván Vivas Narváez como impugnante²

La defensa del procesado, inconforme con la decisión de primera instancia, la recurre señalando que, de lo escuchado en el audio de la audiencia de formulación de imputación, fueron casi 3 horas publicitando audios de interceptaciones donde se presentaban conversaciones que aparentemente vinculaban a su prohijado, sin embargo, no se establece su participación en los hechos acaecidos

² Récord 46:15 audiencia de formulación de acusación de 07 de abril de 2022

el 14 de febrero de 2018, situación que tampoco es posible determinar de los audios publicitados.

Indica que la fiscalía no especifica el rol de su prohijado, situación que se traduce en una afectación gravísima al derecho de defensa y debido proceso, por lo que no sería posible ejercer su derecho de defensa frente a las manifestaciones abstractas esbozadas frente a su participación en los hechos objetos de investigación.

Cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de donde señala que se debe definir efectivamente la participación exacta de los procesados en el hecho materia de investigación, se debe estructurar con base a jurisprudencia y doctrina circunstancias de modo, tiempo y lugar respecto de la participación de las personas vinculadas a un hecho materia de investigación.

Manifiesta estar en desacuerdo con la interpretación efectuada por el *a quo* a la luz de los principios de nulidad, en donde determinó que no se supera el principio de protección y trascendencia, para lo cual indica que si bien es cierto en audiencias preliminares se contó con abogado defensor, la dinámica propia de la audiencia en donde se realiza el control frente a la imputación no le permite a la defensa realizar manifestaciones frente a la formulación efectuada, por lo cual no comparte que se haya convalidado la actuación por su parte e indica que actualmente se está en el estadio procesal indicado por el legislador para sanear las irregularidades, frente al principio de trascendencia señala que si se cumple, puesto que se está afectando gravemente el derecho a la defensa y debido proceso, ya la defensa no puede estructurar una hipótesis fáctica o su teoría del caso con base en manifestaciones abstractas que se hiciesen sobre la participación de su prohijado.

Finalmente echa de menos que la fiscalía no haya precisado el rol de su prohijado en el hecho materia de investigación, por lo que solicita revocar la decisión adoptada en primera instancia y decretar la nulidad del control judicial realizado en audiencia de formulación de imputación.

5. Argumentos de la Fiscalía como no apelante ³

El delegado de la fiscalía se pronuncia frete al recurso interpuesto por la defensa, solicitando la conformación de la decisión de primera instancia.

Para el efecto, comienza por sintetizar la postura de la defensa quien alega una afectación del derecho a la defensa puesto que no conoce de qué se deben defender, frente a lo cual señala que no indicaron exactamente qué fue lo que no se entendió ya que de la escucha de los audios se evidencia que la fiscalía si habló del modus operandi de la organización criminal, que los hechos por los cuales se deben defender si quedan claros, ya que se enunció los hechos acaecidos el 14 de febrero de 2018, el lugar de los hechos, tiempo modo y lugar de los mismos y se indicó el rol del señor Erwin.

Señala que, frente a la publicidad de los audios, la fiscalía le hizo la solicitud al juez, quien preguntó a las partes para la reproducción de la gran cantidad de audios, para entender en debida forma el antes, durante y después sobre la incautación de la droga, frente a lo cual los abogados defensores estuvieron de acuerdo.

Manifiesta que, si se ejerció la defensa técnica, quienes en su momento estuvieron conformes con la reproducción de los audios

³ Récord 59:45 audiencia de formulación de acusación de 07 de abril de 2022

que hoy se reclaman y que por su parte la fiscalía a medida que avanzaban iba explicando la participación y el contexto, además de las palabras cifradas iba explicando los audios señalando que en caso de no entenderle podrían preguntarle para resolver sus dudas con relación a los hechos.

Finalmente señala que se observó el debido proceso, que al finalizar la formulación de imputación el Juez pregunto a cada uno de los abogados y concedió un receso para que pudieran dialogar con sus prohijados y dejar constancia alguna si así lo quisieran, frente a lo cual el entonces abogado del señor Erwin no hizo anotación alguna, por lo que concluye que no había dudas frente a la imputación realizada.

5.1 Argumentos de la Defensa como no apelante⁴

La defensa de los otros dos procesados solicitó tener en cuenta sus argumentos esbozados con anterioridad frente a la decisión preliminar del Juez, a manera de coadyuvante de la solicitud de su compañero de la defensa.

En su momento solicita que toda actuación que beneficie a sus defendidos se tenga en cuenta para garantizar sus derechos y que en caso de decretar una eventual nulidad se les acoja a sus prohijados.

Señala que en audiencia preliminar si se presentaron algunos vacíos por ser tan extensa la presentación probatoria lo cual generó en vaguedades ya que no se determinaba muy clara la situación.

⁴ Récord 1:08:40 audiencia de formulación de acusación de 07 de abril de 2022

Finalmente indica que, por la dinámica propia de la audiencia de formulación de imputación, la defensa solo tiene derecho a realizar observaciones, sin posibilidad de interponer recurso alguno, señalando por su parte que se atiene a la decisión esbozada como no recurrente.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Competencia

De acuerdo con la competencia que le asigna el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 del 2004, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial tiene la competencia para desatar el recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor del señor Erwin Iván Vivas Narváez en este proceso penal.

2. Problema a resolver

Debe la Sala analizar si se presentó una irregularidad en la audiencia de formulación de imputación frente a una posible indeterminación a la hora de comunicar los hechos objeto de persecución penal, adicionalmente si dicha situación vulnera de tal manera el debido proceso y el derecho a la defensa para decretar una nulidad sobre lo actuado.

3.- De las nulidades.

Debemos empezar por indicar que la nulidad es la mayor sanción que se impone a una actuación cuando se observa que ha trasgredido garantías fundamentales y sin existir otra forma de corrección se impone tal declaratoria que determina rehacer la actuación. El objeto de la nulidad es la protección del orden jurídico y su fin como ya se

dijo es corregir un yerro en el procedimiento, es por lo que para el artículo 457 de la Ley 906 de 2004 tal irregularidad es elevada a la categoría de sustancial, con ello para indicar que no toda irregularidad conlleva la declaratoria de nulidad.

En ese orden de ideas, para evitar que por cualquier situación extraordinaria se procure invalidar lo actuado se establece causales taxativas y además con la exigencia para quien la solicita debe aportar una argumentación especial que como lo dice la CSJ:

“...requiere de claras y precisas pautas demostrativas, ya que no cualquier anomalía conspira contra la vigencia de la actuación, pues la misma debe ser esencial y estar vinculada en calidad de medio para socavar las bases esenciales del juicio o algún derecho fundamental de los intervinientes, de suerte que, igual que en las otras causales, debe ajustarse a ciertos parámetros lógicos que permitan comprender el motivo de ataque, el yerro sustancial alegado y la manera como se quebranta la estructura del proceso o se afectan las garantías a consecuencia de aquel.”⁵

Se itera no es cualquier anomalía la que determina la declaratoria de nulidad, debe ser de rango sustancial como lo ha dicho la CSJ en radicado 32143 del 26 de octubre de 2011:

“Cuando la norma alude a los “aspectos sustanciales”, dice relación no a la violación de otras garantías fundamentales distintas del debido proceso constitucional, sino a la entidad del vicio detectado, pues en materia de nulidades procesales no se trata de decretar la ineficacia de lo actuado tras advertir la existencia de cualquier irritualidad, asaz, irrelevante, sino tan sólo de aquellas que puedan comprometer severamente la estructura conceptual del modelo de enjuiciamiento penal, o las garantías constitucionalmente establecidas a favor de las partes e intervinientes en el proceso.”

⁵ SP 2364 radicado 45098 del 21 de junio de 2018

Es por lo que se exige una argumentación acorde en la que se establezca el yerro, se indique cual es la afectación sensible que vulnera el debido proceso o el derecho de defensa, además de realizar el correspondiente análisis a la luz de los principios que determinan la declaratoria de nulidad que se encuentran en el artículo 310 la Ley 600 de 2000 o código de procedimiento penal anterior y que por criterio jurisprudencial son aplicables a esta sistemática penal acusatoria, ya que no han perdido vigencia⁶.

La aplicación de estos principios orientadores de la declaratoria de nulidad tiene como finalidad rescatar en lo sumo posible la actuación y que hay situaciones que pueden convalidarse sin afectar los derechos de las partes o ser tan irrelevante que resulta más costosa su declaratoria.

4.- Análisis del presente caso

La situación que se ha planteado en esta oportunidad y que ha sido objeto del recurso por parte de uno de los abogados defensores, va referida a unos yerros presentados en el transcurso de la audiencia de formulación de imputación, en donde se reprodujeron de manera extensa los audios de interceptaciones telefónicas para indicar la participación de los procesados en el hecho acaecido el 14 de febrero de 2018, situación que a su juicio conculcó el debido proceso y el derecho a la defensa en tanto dio como resultado una formulación de imputación indeterminada y abierta a la interpretación de cada una de las partes, a su entender no se determinó la participación o rol de cada uno de los procesados, situación que se extrae de los audios expuestos.

⁶ Radicado 43158 del 12 de marzo de 2014

Al respecto entonces debe plantearse un primer punto de análisis el cual radica en determinar si bajo el manto de la pretensión de nulidad que se depreca, se puede invalidar una formulación de imputación, para ello desde ahora se debe decir que la formulación de imputación es un acto de parte y como tal no pueden ser invalidados por el Juez, dado que es la narración de los hechos jurídicamente relevantes y su controversia solo puede darse en la audiencia de juicio oral, al no existir un control material a la acusación donde el Juez analice y valore, por tanto no puede entenderse que se trata de un acto judicial, para ello la jurisprudencia de la CSJ en AP1128 del 16 de marzo de 2022, radicado 61004 dijo:

“Así lo dejó sentado la Corte en decisión CSJSP2042 – 2019 en la cual, luego de llevar a cabo un compendio sobre el desarrollo que ha tenido el juicio de imputación en la jurisprudencia, fijó las siguientes reglas:

(i) el análisis sobre la procedencia de la imputación –juicio de imputación- está reservado al fiscal; (ii) los jueces no pueden ejercer control material sobre esa actividad, sin perjuicio de las labores de dirección, orientadas a que se cumplan los presupuestos formales del acto comunicacional y a evitar la tergiversación del objeto de la audiencia; (iii) producto de ese análisis, el fiscal debe extraer la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes, que debe abarcar el tipo básico, las circunstancias genéricas y específicas de mayor punibilidad, etcétera, para lo que debe diferenciar los aspectos fácticos y jurídicos del cargo; (iv) el referido análisis, o juicio de imputación, no puede realizarse en medio de la audiencia; (v) en ese escenario la defensa no puede controvertir el juicio de imputación, ni determinar a la Fiscalía para que formule los cargos; (vi) en la audiencia de imputación no hay lugar a descubrimiento probatorio, por lo que el fiscal debe limitarse a la identificación del imputado, a comunicar la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes y a informar, en los términos previstos en la ley, sobre la posibilidad de allanarse a los cargos; (vii) al efecto, no pueden confundirse los hechos jurídicamente

relevantes, los hechos indicadores y los medios de conocimiento que les sirven de fundamento; y (viii) si el fiscal, por estrategia, pretende descubrir anticipadamente evidencias físicas, entrevistas o cualquier otro tipo de información, debe hacerlo por fuera de la audiencia, para evitar la dilación y tergiversación de la misma.

(...)

Lo anterior bajo el entendido de que la imputación es un aspecto estructural del sistema de enjuiciamiento criminal regulado en la Ley 906 de 2004, no solo por su incidencia en el derecho de defensa, sino, además, porque determina el debate sobre la medida de aseguramiento, fija los límites factuales de la sentencia en los casos de terminación anticipada de la actuación y limita significativamente los hechos que pueden incluirse en la acusación, sin perjuicio de su importancia en materia de prescripción, competencia, preclusión, etcétera, razones suficientes para que la Fiscalía realice esta función con el cuidado debido (resaltados fuera del original)."

Al ser un acto de parte, se encuentra a discreción del fiscal adecuar la imputación jurídica a los fácticos que decida presentar y que sustenten al menos en grado de inferencia razonable que el procesado ha incurrido en la conducta que se le va a imputar, por otro lado, no le es permitido al Juez interferir en la estructuración a realizar por parte del ente acusador y simplemente debe limitarse a efectuar un control formal.

Una vez escuchados los audios de la audiencia de formulación de imputación, se evidencia que si resulta determinable los hechos y la atribución jurídica realizada a esos fácticos, el fiscal determinó como hecho jurídicamente relevante lo sucedido el 14 de febrero de 2018, bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en donde se incautó 1 kilo 15 gramos de heroína, en donde resultó capturada una persona, hechos a los cuales se relaciona a los hoy capturados, lo cual se realiza a través de las labores investigativas adelantadas en donde se interceptaron llamadas telefónicas y que permiten tener

conocimiento al menos en grado de probabilidad de la participación de los aquí imputados en ese hecho jurídicamente relevante.

Debe señalarse igualmente que durante el transcurso de la audiencia se manifestó tanto por parte del Juez y Fiscal que de existir dudas frente a la formulación de imputación efectuada podrían realizar las preguntas necesarias a fin de aclarar los temas, sin embargo, por parte del entonces defensor del señor Erwin Iván Vivas Narváez no se realizó pronunciamiento al respecto, dicha situación tampoco da pie a pensar en una eventual ausencia de defensa técnica, ya que como se evidencia al inicio de la audiencia se ha tratado de una defensa activa incluso desde la etapa de legalización de captura.

Teniendo en cuenta lo dicho, no resulta procedente que se aleguen situaciones referentes a la audiencia de imputación en donde se contó efectivamente con una defensa técnica y que más que presentar una nulidad, lo que deja entrever es una diferencia de criterios entre los abogados del procesado.

Lo anterior, contrario a lo que ha estipulado el defensor en su escrito de apelación permite establecer que no se ha presentado la irregularidad planteada, ya que han sido actos en los cuales su prohijado ha estado siempre acompañado de defensa técnica la cual ha convalidado las actuaciones que se han surtido hasta el momento, igualmente ha de recalcarse que lo que se realiza en la audiencia de formulación de imputación resulta en una calificación provisional, en la cual se establecen unos fácticos sobre los cuales se persigue la responsabilidad penal del imputado y que teniendo en cuenta que aún no se ha formulado la acusación es factible solicitar se aclaren los elementos que no han sido debidamente determinados.

Se itera se han respectado los derechos y garantías del vinculado en cuanto a este proceso que se inicia, no existe yerro alguno que deba

ser corregido, no se vulnera el debido proceso ni el derecho de defensa con la forma de actuar de la fiscalía y el juez de control de garantías en este proceso penal y como lo ha dicho la jurisprudencia al tratarse la formulación de imputación de un acto de parte, el control que debe realizar el juez es un control formal a la misma, lo cual en el caso si se presentó.

En consecuencia, se confirmará la decisión tomada en primera instancia por encontrarla ajustada a la normatividad vigente; se deberá devolver la carpeta para que continúe el trámite de la audiencia de formulación de acusación.

III.- DECISIÓN

Por lo expresado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE:

1°. Confirmar en su integridad la decisión objeto del recurso de apelación contenida en el Auto de 07 de abril de 2022 en desarrollo de la audiencia de acusación, en este proceso penal que se adelanta en contra de Erwin Iván Vivas Narváez, Paulo Muñoz Muñoz y Leonardo Javier Muñoz Torres, por los delitos de delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado, conforme a las argumentaciones precedentes.

2°. Regresar la actuación para que continúe el trámite de la audiencia de formulación de acusación.

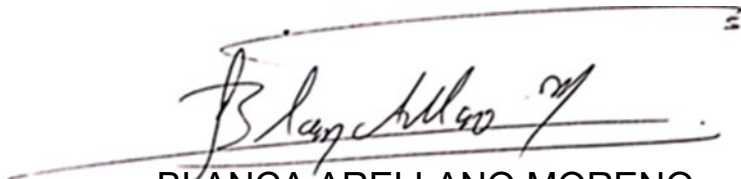
3°. Esta providencia se notifica en estrados y se hace saber que contra ella no procede recurso alguno.

Comuníquese y Cúmplase,



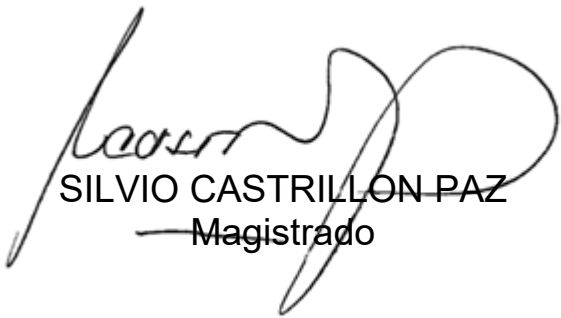
0291

HECTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN
Magistrado Ponente



4765

BLANCA ARELLANO MORENO
Magistrada



SILVIO CASTRILLON PAZ
Magistrado



JUAN CARLOS ALVAREZ LOPEZ
Secretario

REGISTRO DE PROYECTO No. 149

**EL SECRETARIO DE LA SALA PENAL, EN USO DE SUS
FACULTADES LEGALES,**

HACE CONSTAR

Que teniendo en cuenta las medidas establecidas en el Acuerdo PCSJA20-1517 del 15 de marzo de 2020, mismas que se han ampliado de manera progresiva mediante acuerdos emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura, respecto de la pandemia generada por el virus COVID 19 y aquellas propias emanadas de la Presidencia de la Sala Penal, en manera virtual se deja constancia del registro de proyecto presentado en el proceso penal de la referencia.

Pasto, 12 de julio de 2022.


JUAN CARLOS ALVAREZ LOPEZ
Secretario

Proceso No: 110016099144201700078-01
N. I.: 39395
Delitos: Tráfico de estupefacientes y Otro
Acusados: Erwin Iván Vivas Narváez y otros
Decisión: Auto Confirma