



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Neiva, 29 de abril de 2022
Oficio N° 1791

NOTIFICACIÓN
PROVIDENCIA 2ª INSTANCIA

Señor
MISAEEL MOTTA URQUINA – PROCESADO
Calle 2 Sur No. 18 A – 43
Garzón, Huila

Proceso: **41298 60 00 591 2017 01008 01**
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Procesado: **Misael Motta Urquina**

Comedidamente me permito notificarle que mediante audiencia virtual de fecha 27 de abril de 2022, mediante la cual se dio lectura a la decisión proferida por la Sala Tercera de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso:

“PRIMERO. - ABSTENERSE de pronunciarse respecto al recurso de apelación interpuesto contra la decisión de fecha y origen anotados, conforme las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. - Este proveído se notifica en estrados y en forma virtual, sin perjuicio de acudir a la previsión del inciso 3° del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal, y contra el mismo procede el recurso de reposición.

TERCERO. – Devolver inmediatamente la actuación al Juzgado de origen para lo de su cargo.”

“Notifíquese y Cúmplase.

(fdo) INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA.

Magistrada

(fdo) HERNANDO QUINTERO DELGADO

Magistrado

(fdo) GERMÁN LEONARDO RUÍZ SÁNCHEZ

Magistrado

(fdo) LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ

Secretaria”

*Carrera 4 No. 6 – 99 Oficina 1013
Palacio de Justicia “RODRIGO LARA BONILLA”
Tel – Fax: 098 – 8713536 – 098 – 8711932
Email: secspnei@cendoj.ramajudicial.gov.co*



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Christian Andrés Machado Cabrera".

CHRISTIAN ANDRÉS MACHADO CABRERA
Escribiente Secretaría Sala Penal
Tribunal Superior de Neiva



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Neiva, 29 de abril de 2022
Oficio N° 1792

NOTIFICACIÓN
PROVIDENCIA 2ª INSTANCIA

Señora
KARLA VALENTINA DIAZ SABI - VÍCTIMA
Carrera 18 No. 2ª - 08
Garzón, Huila

Proceso: **41298 60 00 591 2017 01008 01**
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Procesado: **Misael Motta**
Urquina

Comendidamente me permito notificarle que mediante audiencia virtual de fecha 27 de abril de 2022, mediante la cual se dio lectura a la decisión proferida por la Sala Tercera de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso:

“PRIMERO. - ABSTENERSE de pronunciarse respecto al recurso de apelación interpuesto contra la decisión de fecha y origen anotados, conforme las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. - Este proveído se notifica en estrados y en forma virtual, sin perjuicio de acudir a la previsión del inciso 3º del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal, y contra el mismo procede el recurso de reposición.

TERCERO. - Devolver inmediatamente la actuación al Juzgado de origen para lo de su cargo.”

“Notifíquese y Cúmplase.

(fdo) INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA.

Magistrada

(fdo) HERNANDO QUINTERO DELGADO

Magistrado

(fdo) GERMÁN LEONARDO RUÍZ SÁNCHEZ

Magistrado

(fdo) LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ

Secretaria”

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

Carrera 4 No. 6 - 99 Oficina 1013
Palacio de Justicia “RODRIGO LARA BONILLA”
Tel - Fax: 098 - 8713536 - 098 - 8711932
Email: secspnei@cendoj.ramajudicial.gov.co



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Christian Andrés Machado Cabrera".

CHRISTIAM ANDRÉS MACHADO CABRERA
Escribiente Secretaría Sala Penal
Tribunal Superior de Neiva

Carrera 4 No. 6 - 99 Oficina 1013
Palacio de Justicia "RODRIGO LARA BONILLA"
Tel - Fax: 098 - 8713536 - 098 - 8711932
Email: secspnei@cendoj.ramajudicial.gov.co



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Neiva, 29 de abril de 2022
Oficio N° 1793

NOTIFICACIÓN
PROVIDENCIA 2ª INSTANCIA

Señora
LAURA SOFIA MORALES SEGURA - VÍCTIMA
Carrera 19 No. 1 - 85
Garzón, Huila

Proceso: **41298 60 00 591 2017 01008 01**
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Procesado: **Misael Motta**
Urquina

Comedidamente me permito notificarle que mediante audiencia virtual de fecha 27 de abril de 2022, mediante la cual se dio lectura a la decisión proferida por la Sala Tercera de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso:

“PRIMERO. - ABSTENERSE de pronunciarse respecto al recurso de apelación interpuesto contra la decisión de fecha y origen anotados, conforme las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. - Este proveído se notifica en estrados y en forma virtual, sin perjuicio de acudir a la previsión del inciso 3° del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal, y contra el mismo procede el recurso de reposición.

TERCERO. - Devolver inmediatamente la actuación al Juzgado de origen para lo de su cargo.”

“Notifíquese y Cúmplase.

(fdo) INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA.

Magistrada

(fdo) HERNANDO QUINTERO DELGADO

Magistrado

(fdo) GERMÁN LEONARDO RUÍZ SÁNCHEZ

Magistrado

(fdo) LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ

Secretaria”

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

*Carrera 4 No. 6 - 99 Oficina 1013
Palacio de Justicia “RODRIGO LARA BONILLA”
Tel - Fax: 098 - 8713536 - 098 - 8711932
Email: secspnei@cendoj.ramajudicial.gov.co*



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

A handwritten signature in black ink, reading "Christian Andrés Machado Cabrera".

CHRISTIAM ANDRÉS MACHADO CABRERA
Escribiente Secretaría Sala Penal
Tribunal Superior de Neiva

Carrera 4 No. 6 - 99 Oficina 1013
Palacio de Justicia "RODRIGO LARA BONILLA"
Tel - Fax: 098 - 8713536 - 098 - 8711932
Email: secspnei@cendoj.ramajudicial.gov.co



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA TERCERA DE DECISIÓN PENAL**

Neiva, diecinueve (19) de abril de dos mil veintidós (2022).

Magistrada Ponente

INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA

Radicación: 41298 60 00 591 2017 01008 01

Aprobado Acta No. 413

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO.

Se pronuncia la Sala en torno al recurso de apelación interpuesto por la Defensa del señor **MISAE L MOTTA URQUINA**, contra la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Garzón, Huila, en audiencia de juicio oral celebrada el 28 de marzo de 2022, mediante la cual decretó una prueba a favor de la Fiscalía.

ACTUACIÓN PROCESAL.

Adelantada la audiencia de formulación de imputación y radicado el escrito de acusación, el conocimiento del asunto correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Garzón, Despacho ante el cual la Fiscalía, el 19 de marzo de 2021, acusó a **MISAE L MOTTA URQUINA**, como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años.

La audiencia preparatoria tuvo lugar el 6 de julio de 2021, en ella se decretó a favor de la Fiscalía el testimonio de la médico Johana Cuaces González y el informe base de opinión pericial que presentó.

Instalado el juicio oral el 23 de septiembre de 2021, prosiguió su curso y en sesión del 28 de marzo de 2022, en turno de la práctica probatoria de la Fiscalía, esta parte solicitó que el aludido informe de clínica forense adiado 26 de septiembre de 2017, suscrito por la doctora Johana Cuaces González, sea incorporado con el médico Marcelino Omar Diaz Valencia, también decretado como testigo, pero con otros fines, oponiéndose la Defensa a su incorporación en esas condiciones.

El Juzgado accedió al decreto probatorio, decisión contra la cual el Defensor interpuso recurso de apelación, siéndole concedido en el efecto suspensivo ante este Tribunal.

LA DECISIÓN RECURRIDA.

En concreto la *A Quo* explicó que conforme a la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se admite que en casos excepcionales el juzgador director del proceso permita que un experto realice una valoración y concurra a la audiencia con el propósito de incorporar al juicio el informe elaborado por otro experto.

Concluyó así que en el caso de marras, la Fiscalía acreditó con el informe de investigador campo del 25 de marzo hogaño, las labores tendientes a ubicar a la profesional Johana Cuaces González, gestiones adelantadas a través de sus familiares, con resultados infructuosos dado que ya no labora en el Hospital San Vicente de Paul donde practicó la experticia, no atiende los llamados telefónicos, ni el que se le hizo a través de una emisora.

También acotó que el perito no es un testigo directo de los hechos materia de investigación sino un testigo calificado, con conocimiento especializado, que es el que ha de transmitir en el juicio, por ser esa su función.

Por todo lo anterior accedió a que se incorpore el informe del 26 de septiembre de 2017, suscrito por la doctora Johana Cuaces González, a través del perito Marcelino Omar Diaz Valencia.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN.

La Defensa interpuso la alzada al estimar que en el sistema penal acusatorio colombiano cada parte tiene la carga procesal de hacer comparecer a sus testigos y la Fiscalía no la ha cumplido pese a que tiene a su disposición todos los medios para ello y distintos órganos que la apoyan, como la Policía Nacional, el Ejército Nacional, el Cuerpo Técnico de Investigación, la Interpol; por lo cual, advirtiendo la importancia del dictamen, un llamado por una emisora y que la testigo no haya atendido las citaciones, no pueden considerarse motivos suficientes para reemplazarla.

Adujo que acceder a lo pedido por la Fiscalía trasgrede el debido proceso, debiéndosele obligar a que presente a la testigo en mención para que rinda el dictamen como corresponde y no se viole el principio de *"inmediatez de la prueba"*, ya que, si bien han existido unos esfuerzos mínimos por parte del ente acusador, no son los suficientes, debiendo buscar y hacer comparecer a su testigo.

Como no recurrente la Fiscalía impetró se confirme lo resuelto por la primera instancia, en tanto el representante del Ministerio Público deprecó que se revoque.

CONSIDERACIONES.

La Sala es competente para pronunciarse sobre el recurso conforme lo dispone el ordinal 1º del artículo 34 del C.P.P., habida cuenta que la primera instancia fue agotada por un Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de este Distrito Judicial.

Atendiendo que la decisión de primera instancia objeto de alzada, accedió al decreto de una prueba, concierne a la Sala determinar en primer lugar, si es procedente la apelación contra dicha providencia.

De tiempo atrás la Corte Suprema de Justicia, ha venido resolviendo el anterior problema jurídico del siguiente modo:

"4. De los recursos procedentes contra la decisión que resuelve las solicitudes probatorias.

De acuerdo con la doctrina y jurisprudencia, son presupuestos procesales esenciales para la interposición de un recurso la legitimación procesal, la legitimación en la causa, la autorización legal, su interposición en la oportunidad legal y la sustentación adecuada y suficiente.

Para la resolución del asunto bajo estudio, resulta importante hacer mención respecto de la autorización legal para la interposición del recurso, la cual se relaciona con la facultad que otorga la ley para atacar o controvertir determinadas decisiones, a través de uno u otro recurso.

Así, de conformidad con el artículo 176 de la Ley 906 de 2004, la reposición "procede para todas las decisiones", con excepción de la sentencia; en tanto que la apelación procede contra la última de las mencionadas y los autos adoptados durante el desarrollo de las audiencias, "salvo los casos previstos en este código".

Tratándose de la decisión que resuelve las solicitudes probatorias elevadas por las partes, el Código de Procedimiento Penal diferencia entre el auto que accede a su práctica y aquél que la niega.

*De este modo, **contra el primero solamente procede el recurso de reposición, de conformidad con lo establecido por el citado canon 176.** En tanto contra aquél que excluya, rechace o inadmita una prueba, proceden el de reposición y/o el*

de apelación, tal como lo consagra el inciso 3° del artículo 359, en concordancia con el numeral 4° del artículo 177 ibídem. Luego entonces, concluye la Corte, contra aquella decisión que admite el decreto de pruebas, no procede el recurso vertical de apelación y la parte favorecida con la prueba, carece de legitimidad en la causa para atacarla.

No obstante, la Corte ha precisado que "...sólo cuando se trata de exclusión probatoria por ilicitud del medio, sea que se haya decretado o no la prueba, procede el recurso de apelación, pues en esos eventos se trata de determinar la configuración de una violación a derechos fundamentales"¹.

Significa lo anterior que el recurso de apelación no procede contra el auto que accede a la práctica de una prueba, a menos que se alegue su exclusión por ilicitud.

En el sub júdece se tiene que lo peticionado por el ente persecutor consistió en que el *A Quo* permitiera que el informe suscrito por la perito Johana Cuaces González, que le fue decretado en audiencia preparatoria, fuera introducido con el galeno Marcelino Omar Diaz Valencia, dada la imposibilidad de ubicación de la testigo, admitiendo el Juzgado la incorporación así solicitada.

En otras palabras, la Juez accedió a la práctica de esa prueba de la forma en que se lo pidió la parte, siendo así, la decisión se enmarca en la hipótesis según la cual no hay lugar a la alzada si no se ha negado la práctica probatoria.

Ahora bien, encuentra la Sala que la oposición de la Defensa - en el traslado así como en el recurso - se centra en que no se reúnen los presupuestos para que el informe sea incorporado con un perito distinto al que lo realizó, pues la Fiscalía cuenta con todos los medios para lograr la ubicación de la testigo que lo elaboró y no los ha agotado, transgrediéndose por demás el principio de inmediación.

¹ AP5468-2021. Radicación N° 60130, el 17 de noviembre de 2021. M.P. José Francisco Acuña Vizcaya.

Destáquese entonces, que el debate no se centra en motivos relacionados con la licitud de la práctica probatoria, no se pidió su rechazo ni exclusión, ni se alega que el informe viole garantías fundamentales, lo que argumenta la Defensa es que el procedimiento de incorporación no se acompasa a las previsiones del sistema penal acusatorio que exige que quien realiza un informe base de opinión pericial sea quien lo introduzca al juicio y que para que ocurra lo contrario, debe la Fiscalía acreditar que agotó todos los medios a su alcance para lograr la ubicación del perito, sin obtener resultados positivos.

De este modo, si lo resuelto por la *A Quo* fue admitir la práctica de la prueba en la forma pedida por el ente persecutor y si la oposición de la defensa no alude a su exclusión por ilicitud, no resulta procedente el recurso de apelación; por consiguiente, la Sala se abstendrá de desatar la alzada propuesta por la Defensa.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva, en uso de sus facultades legales,

RESUELVE:

PRIMERO. - ABSTENERSE de pronunciarse respecto al recurso de apelación interpuesto contra la decisión de fecha y origen anotados, conforme las razones expuestas en la parte motiva.

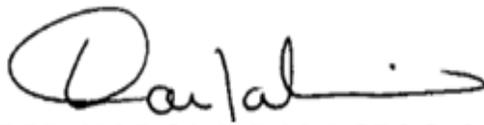
SEGUNDO. - Este proveído se notifica en estrados y en forma virtual, sin perjuicio de acudir a la previsión del inciso 3º del artículo 169 del

Código de Procedimiento Penal, y contra el mismo procede el recurso de reposición².

TERCERO. – Devolver inmediatamente la actuación al Juzgado de origen para lo de su cargo.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Decisión adoptada de forma virtual)



INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA

Magistrada



HERNAN DO QUINTERO DELGADO

Magistrado



GERMÁN LEONARDO RUIZ SÁNCHEZ

Magistrado



LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ

Secretaria

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, AP050-2019, Radicación N° 54133 del 16 de enero de 2019. M.P. José Francisco Acuña Vizcaya.