

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA PENAL DE DECISIÓN

Magistrada Ponente:

MARÍA TERESA GARCÍA SANTAMARÍA

Aprobado según acta número 086 de la fecha

San Gil, diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver los recursos de apelación interpuestos por los defensores de los acusados JAVIER AUGUSTO SUÁREZ CAMACHO y ALFREDO GUZMÁN contra el auto proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Socorro el 31 de enero del año en curso¹, en virtud del cual les negó en audiencia preparatoria la práctica de unas pruebas solicitadas por aquellos.

¹ El proceso ingresó al Despacho el 4 de marzo de 2020.

HECHOS

Fueron consignados en la resolución de acusación así:

"El 12 de diciembre de 2004, en inmediaciones de la vereda San Pedro, corregimiento de Miralindo, en comprensión municipal de Landázuri, Santander, resultaron muertos ALDEMAR QUIROGA, LAURA DANIELA ARIZA CAÑAS Y HERNAN DARÍO TANGARIFE SERRATO, por una patrulla del Batallón Rafael Reyes de Cimitarra, conformada por los procesados JAVIER AUGUSTO SUÁREZ CAMACHO, JOSÉ ANTONIO SÁNCHEZ ZÁRATE, HERNANDO AMARIS LÓPEZ Y ALFREDO GUZMÁN, entre otros.

Las víctimas (sic) se hallaban en el interior de una casa de tabla cuando fueron sorprendidos por los militares que les dispararon cegándoles inmediatamente la vida, para luego reportar lo sucedido como resultado de un enfrentamiento armado cuando ejecutaban la operación TEMERARIO 2, empero según las probanzas recaudadas, realmente fueron ultimados sin justificación alguna configurándose lo que se ha denominado como "ejecución extrajudicial".

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Luego de adelantar la labor investigativa correspondiente, la Fiscalía 65 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Bucaramanga, adscrita a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario - UNDH-DIH-, mediante decisión del 14 de febrero de 2013 profirió resolución de acusación por el punible de homicidio en persona protegida en concurso homogéneo en contra de los militares Javier Augusto Suárez Camacho, José Antonio Sánchez Zarate, Hernando Amaris López y Alfredo Guzmán; proveído en el que a su vez se les resolvió su situación jurídica, decidiéndose imponerles medida de

aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario².

2. El 12 de junio de 2014 la Fiscalía Quinta Delegada ante el Tribunal Superior de Bucaramanga, al desatar los recursos de apelación interpuestos contra la resolución de acusación, decidió confirmar íntegramente lo dispuesto en tal pieza procesal³.

3. Con ocasión de la ejecutoria de la convocatoria a juicio, el proceso fue enviado al Juzgado Promiscuo del Circuito de Cimitarra, estrado que mediante auto del 22 de octubre de 2014⁴, dejó el proceso a disposición de los sujetos procesales por el término y para los efectos señalados en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, dentro del cual, para lo que interesa a esta decisión, se presentó un escrito por parte del defensor de Javier Augusto Suárez Camacho en el que aportó algunos medios de convicción para que fueran tenidos en cuenta como pruebas y solicitó el decreto de las siguientes:

i) Experticia médico legal sobre las necropsias y la prueba balística de las trayectorias de los proyectiles en los cuerpos de los occisos, realizada por el médico cirujano Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita, especializado en medicina y antropología forense⁵.

Al respecto, manifestó que con el dictamen se pretende demostrar que las necropsias fueron realizadas por un médico general que carecía de experiencia en materia forense y capacitación especializada, evidenciándose que estas **“contienen graves errores**

² Folios 97 a 159, cuaderno No. 5.

³ Folios 256 a 300, cuaderno No. 6 y Folios 1 a 52, cuaderno No. 7.

⁴ Folio 74, cuaderno No. 7.

⁵ Folio 137 a 140, cuaderno No. 7.

*en cuanto a la descripción de las heridas y de las trayectorias de los proyectiles". Expuso que era pertinente y conducente porque "la acusación de primera como de segunda instancia, se fundamenta trascendentemente en las necropsias y en el dictamen sobre la trayectoria de los proyectiles"*⁶.

Asimismo pidió citar al Dr. Duque Piedrahita para que bajo la gravedad del juramento rindiera la experticia en audiencia de juzgamiento.

ii) Prueba de grafología forense sobre la firma que aparece en el documento militar sobre gasto de munición, en el que se afirma que el Capitán Suárez Camacho, gastó en la operación que generó el nacimiento de este proceso, un determinado número de proyectiles⁷.

Sostuvo que es una prueba necesaria, pertinente y conducente, por cuanto con ella se demuestra que su defendido no disparó el arma de dotación en la operación objeto de esta investigación y, que la firma que aparece en el documento militar sobre gasto de munición no es la suya; además se demostrará que se está ante la presencia de una falsedad ideológica en documento público.

iii) Recepción de los testimonios de las personas⁸ que firmaron el acta que se levantó el 8 de febrero de 2005, luego de finalizada una reunión en el kiosco comunal de San Pedro, en la que los paramilitares explicaron las razones por las cuales habrían dado muerte al menor Jhon Jairo Ariza Ríos, quien con antelación sirvió

⁶ Folio 137, cuaderno No. 7.

⁷ Folio 151, cuaderno 7

⁸ "Maribel Ríos, Germán Ariza, Leónidas Barbosa, ilegible, Angelina Mateus, Arnulfo Flórez, Arnulfo Bareño, Almircar Santamirí Hernández, Ana Esperanza Mateus Díaz, Marcolino Pinzón, Rosa Mateus Díaz, Crisanto Ortiz, Ruiz Batativa Flor Delia, Díaz Ariza Aldemar [y] Oliver Ramírez" (ver folio 152 cdno. No. 7).

de guía a los militares en la ejecución de la operación militar “Temerario 2”⁹.

Explicó que con la prueba testimonial se pretende demostrar que quien resultó muerta en la operación militar objeto de investigación, es la misma persona que se menciona en los informes militares, integrante de la organización paramilitar y amante de alias “El tigre” uno de los comandantes del frente Isidro Carreño. Es pertinente y conducente, porque con ella se probaría la pertenencia de los fallecidos a la organización criminal, quienes no eran *“inocentes campesinos”* como se aduce en la acusación, sino que *“regentaban un centro de comunicaciones ilegal y que no solamente permanecían armados, sino que circulaban por las veredas igualmente armados”*¹⁰.

4. Por su parte, el apoderado contractual de Alfredo Guzmán, solicitó –entre otras- la práctica de una inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales, aduciendo que como su prohijado era el encargado de un armamento especial “0.55” con la ayuda del detector de metales y el conocimiento de un perito idóneo, se podrá establecer la ubicación en la que se hicieron los disparos y *“si alguno de estos pudo haber influido en la muerte o hubiera estado en cercanías mediatas de donde ocurrieron los hechos”*¹¹.

Añadió que la clase de armamento que portaba su asistido, las posibilidades de hallazgo de vainillas disparadas y el conocimiento en autos del lugar donde quedaron los cuerpos, hacen que la prueba más que pertinente y conducente se convierta en necesaria y útil para el esclarecimiento de los hechos.

⁹ Folio 152, cuaderno No. 7.

¹⁰ Folio 156, cuaderno No. 7.

¹¹ Folio 341, cuaderno No. 7.

Asimismo indicó que en el evento en que el juez considere impertinente la práctica de dicha prueba, se permita su recolección por intermedio de investigadores privados de la defensa en cabeza del investigador José Gabriel Martínez, quien realizará el respectivo informe para que sea admitido como prueba documental.

5. Habiendo transcurrido el término de traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, el defensor de Javier Augusto Suárez Camacho allegó al juzgado de conocimiento un memorial¹² en el que indicó que haciendo uso del canon en mención y atendiendo a que se encontraba pendiente de evacuar la audiencia preparatoria, se permitía adicionar el escrito mediante el cual realizó las solicitudes probatorias, con el fin de que se decretara la recepción del testimonio de Milciades Ariza Cañas como prueba sobrevenida de esa parte. Expuso que en el evento de considerarse extemporánea su solicitud y en procura de la prevalencia del derecho sustancial y la justicia material, se procediera con su decreto de oficio. Este fue el sustento de su pretensión:

"(...) Pese al tiempo transcurrido desde la presentación del anterior memorial sin que se haya realizado dicha audiencia preparatoria, en mi calidad de defensor técnico del procesado de la referencia, tuve conocimiento de la existencia de Milciades Ariza Cañas, hijo de Luis María Ariza Traslaviña "a. El Payaso" y de Alba Rosa Cañas, y hermano a su vez de la occisa Laura Daniela Ariza Cañas "a. La Chata".

El anterior ciudadano es en la actualidad soldado profesional, (...) y al conversar personalmente con el mismo, me manifestó su voluntad de declarar en el proceso de la referencia, en relación con ciertos aspectos de su vida

¹² Folios 127 a 130, cuaderno No. 8.

familiar y de su hermana, al igual que las relaciones que antes de la ocurrencia de los hechos, tuvieron con algunos miembros de los grupos paramilitares.

Como puede ver su señoría se trata de una prueba sobreviniente de cuya existencia no conocía y como por diversos motivos, ajenos a la defensa, la diligencia preparatoria no se ha podido realizar, por lo anterior, comedidamente adicionamos nuestro memorial anterior, para **agregar a la solicitud probatoria, la petición a su señoría para que se decrete igualmente la recepción de este testimonio, en la audiencia de juzgamiento.**

Se trata de una prueba conducente y pertinente, porque en calidad de hermano de la occisa, puede declarar sobre aspectos relacionados con la relación de los miembros de su familia, con algunos de los miembros de la organización paramilitar que operaban en la región de Landázuri.

Si bien reconozco que los términos para solicitar las pruebas se encuentran vencidos, también lo es que no se afectan los derechos de las otras partes procesales, porque se les puede notificar sobre esta nueva petición y en el momento de resolverse sobre todas las solicitudes de nulidad de prácticas de pruebas, tendrán la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción (...).

Realizada la necesaria ponderación del vencimiento de unos términos – los de solicitar la práctica de pruebas-, con el vencimiento de otros términos –los de haberse realizado la audiencia preparatoria y haberse decretado o negado las solicitudes de nulidad y probatorias que hubieren realizado las partes procesales-, **encontramos que esta solicitud que es extemporánea,** pero es por la aparición de una prueba sobreviniente, la ordenación de la misma no afecta los intereses procesales de nadie (...).

En las circunstancias argumentativas precedentes, de manera comedida solicitamos se decrete la recepción del testimonio del ciudadano Milciades Ariza Cañas. Ahora bien. Subsidiariamente, de considerar que la presente petición es extemporánea, y que no aplica el principio constitucional propuesto, le solicito comedidamente que en procura de la prevalencia del derecho

sustancial y la justicia material proceda a decretarla de oficio (...)" (Negrilla de la Sala).

6. Posteriormente, y luego de varios aplazamientos para la realización de la audiencia preparatoria por parte de la defensa, así como la presentación de solicitudes de nulidad que fueron negadas en primera y segunda instancia, esta Sala, previo concepto favorable de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de Santander, ordenó el cambio de radicación de la presente actuación a un Juzgado Penal del Circuito del municipio de Socorro, mediante auto del 25 de noviembre de 2019.

7. Así las cosas, el conocimiento de la causa correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Socorro, cuyo titular en audiencia preparatoria celebrada el 31 de enero de 2019, señaló que solo serían atendidas las solicitudes probatorias presentadas de manera oportuna, no así las adiciones o sugerencias realizadas con posterioridad, en la medida que se contó con el tiempo suficiente para dicho fin.

En lo que respecta a las solicitudes probatorias de la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho, el juzgador negó las siguientes:

i) La prueba de grafología forense sobre la firma que aparece en el documento militar sobre gasto de munición, aduciendo que a la fecha no se cuenta con el original del acta en cuestión, aunado a que la investigación se ha centrado en la participación de los procesados en los homicidios de Aldemar Quiroga, Laura Daniela Ariza y Hernán Darío Tangarife, *"máxime que al unísono sostienen que en momento alguno estamparon su firma en dicho documento, enrutando la*

defensa al gasto de munición, tema de logística que habrá de ser dilucidado cuando se obtenga la documentación a requerir de las fuerzas militares"¹³ y, ii) La recepción de los testimonios de las personas que firmaron un acta en el kiosco San Pedro, advirtiendo que ya fue decretado como testigo el señor Arnulfo Bareño quien figura en dicho listado.

En relación con las pruebas deprecadas por la defensa de Alfredo Guzmán, el juez negó la práctica de la inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales, añadiendo que tampoco sería decretada a través de investigador privado.

8. Inconformes con esta determinación, los apoderados de Javier Augusto Suárez Camacho y Alfredo Guzmán interpusieron recurso de reposición y en subsidio el de apelación, los cuales fueron sustentados de la siguiente manera:

8.1 El defensor de Suárez Camacho expuso que el auto interlocutorio emitido adolece de un defecto de motivación, debido a que el juez de la causa no expuso los motivos por los cuales inadmitía las pruebas que a continuación se relacionan, respecto de las cuales solicita su decreto:

i) El informe de grafología de gasto de munición. Sostuvo que aunque el juez expuso que no se cuenta con el original del acta, lo cierto es que se trata de un documento sumamente importante, en razón a que aparece rubricado por su representado cuando este no lo firmó. Adujo que la prueba es pertinente y conducente porque buscar destruir uno de los aspectos de la acusación, *"que es la supuesta firma del informe de gasto de municiones"*¹⁴.

¹³ Video 00000, minuto 34:46 y ss.

¹⁴ Video 00004, minuto 6:36 y ss.

ii) El dictamen pericial elaborado por el Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita y la declaración de dicho profesional en el juicio. Expuso que el citado galeno es un especialista en medicina y antropología forense que realiza un estudio a las necropsias que fueron elaboradas de manera deficiente, plasmando **“los graves errores”** en que se incurrió frente a la descripción de las heridas y las trayectorias de los proyectiles. Añadió que con dicha prueba se pretende desvirtuar el “aspecto toral” de la acusación, esto es *“el presunto homicidio de tres humildes labriegos y demostrar que si hubo una situación de combate”*¹⁵.

Manifestó que considera vulnerado el derecho a la contradicción probatoria de la defensa, en la medida que se ordena la ampliación de la declaración del perito balístico Pedro Claver, pero se niega la prueba que busca contrastar esa declaración obrante en la instrucción y una nueva que el a quo ordenó practicar en el juicio. Indicó que durante el término de traslado del artículo 400 aportó el informe pericial, pero igualmente solicitó la declaración del perito en el juicio.

iii) Los testimonios de las personas que asistieron a una reunión con representantes de los paramilitares y cuyas entrevistas fueron allegadas al proceso durante el traslado del artículo 400 de la Ley 600. Sobre el particular, sostuvo que se trata de unas *“personas que firman un acta, un acta que recoge una reunión de unos habitantes de la zona con unos representantes del grupo paramilitar en donde explican por qué le dieron muerte al informante que colaboró para la ubicación del sitio donde estaba ubicado el centro de comunicaciones de los paramilitares”*.¹⁶

¹⁵ Video 00004, minuto 8:40 y ss.

¹⁶ Video 00004, minuto 11:39 y ss.

Adujo que pese a que cada uno de ellos refleja un nivel de conocimiento individual de los hechos, en el auto impugnado no se expuso las razones de hecho o de derecho por las cuales fueron negados. Destacó que la declaración de la progenitora del informante que resultó muerto con ocasión a la operación militar, sirve para esclarecer los pormenores de su homicidio y para demostrar que alias “La Chata” y los occisos pertenecían al grupo paramilitar. También señaló, que aunque las entrevistas aportadas no han sido objeto de contradicción, sirven como prueba sumaria para delimitar el tema de prueba.

iv) La declaración de Milciades Ariza Cañas como prueba sobreviniente. Expuso que pese a que se trata de una prueba que ***“se solicitó de manera extemporánea, porque lo reconocemos, y es así, incluso en el memorial lo reconocemos”***¹⁷, de la cual no se tenía conocimiento al momento en que se realizaron las solicitudes probatorias, resulta trascendental en la medida que es el hijo de alias “El Payaso” y hermano de alias “La Chata”, y está dispuesto a declarar en el juicio sobre la relación que existía entre sus familiares y el grupo paramilitar que operaba en la zona.

8.2 El defensor de Alfredo Guzmán mostró su inconformidad frente a la negativa del juez de ordenar la práctica de una inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales. Sostuvo que dicha prueba es útil y necesaria porque ***“en el campo es donde usted [el juez] se va a dar cuenta cómo fueron realmente los movimientos”***¹⁸, es necesario conocer factores determinantes como la luz, la inclinación del terreno, la vegetación, incluso, ***“del movimiento que hicieron los militares al momento de entrar en***

¹⁷ Video 00004, minuto 16:46 y ss.

¹⁸ Video 00005, minuto 01:30 y ss.

acción, de hablar de pronto de un golpe de mano, que debe ser contundente, estamos hablando de que tenían inteligencia militar...”¹⁹.

9. El fiscal en su condición de no recurrente, solicitó mantener la decisión de primera instancia, al considerar: i) que los testimonios de las personas que firmaron un acta de asistencia a una reunión con paramilitares es repetitiva; ii) no se cuenta con el acta original de gasto de munición para ordenar la prueba grafológica frente a la firma de Javier Augusto; iii) la prueba sobreviniente es extemporánea y puede ser cotejada con otros medios de prueba que sí fueron decretados; iv) el dictamen pericial elaborado por el Dr. Máximo Alberto Duque no ha hecho parte de la investigación, sin embargo, puede entrar a valorarse la pertinencia de su testimonio para que se manifieste en relación con los documentos que sí han hecho parte de la investigación²⁰; y v) la inspección al lugar de los hechos no es posible debido al paso del tiempo.

El agente del Ministerio Público manifestó que no comparte la manifestación de la defensa, tendiente a que la decisión emitida carece de motivación, debido a que el juez señaló que negaba unas pruebas por inútiles y otras por repetitivas. De otro lado, consideró que resulta viable el decreto del testimonio del Dr. Máximo Alberto Duque y de al menos otra de las personas que firmaron el acta de asistencia a la reunión con paramilitares, no así el de la prueba sobreviniente ni el de la inspección al lugar de los hechos con detección de metales.

10. Surtido lo anterior, el juez pasó a resolver el recurso de reposición, en los siguientes términos:

¹⁹ Video 00006, minuto 01:30 y ss.

²⁰ Inspección a cadáver, protocolos de necropsia y declaraciones de particulares y los procesados.

i) En relación con la inspección al lugar de los hechos con detección de metales, solicitada por la defensa de Alfredo Guzmán, sostuvo que no se accedía a su decreto como quiera que desde la ocurrencia de los hechos –diciembre 12 de 2004- hasta la fecha –31 de enero de 2020-, han pasado más de 15 años y posiblemente el terreno no sea el mismo y las circunstancias geográficas hayan cambiado; además no se aportó mayor información para tomar una decisión.

ii) Con respecto a las pruebas aportadas y solicitadas por la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho²¹, expuso que no se accedía: i) la declaración de Milciades Ariza Cañas debido a que fue solicitada fuera del término de traslado y porque no es una prueba sobreviniente²², iii) la prueba grafológica porque no es posible su realización sobre un documento que no se encuentra en original, y iii) las declaraciones de las personas que firmaron un acta de asistencia a la reunión auspiciada por el grupo paramilitar que azotaba la región, en la medida que ya se decretó el testimonio de uno de los asistentes -Arnulfo Bareño-, el cual podrá declarar sobre la presencia del grupo subversivo en la zona y los temas que se trataron en la reunión.

En lo que respecta a la solicitud de incorporación del dictamen pericial suscrito por el Dr. Máximo Alberto Duque y el decreto de la declaración del perito en el juicio, precisó el juzgador que se accedía únicamente al testimonio del profesional en comento para que *“confronte lo que ya está en el expediente, las necropsias y lo que ya ha sido aportado, mas no inclusión del dictamen pericial de su parte”*²³.

²¹ En este punto debe indicarse que el defensor de Javier Mauricio Suárez Camacho manifestó al despacho que las pruebas por él solicitadas se encontraban a partir del folio 63 del cuaderno No. 7, y no del folio 77 como lo entendió el juez.

²² Video 00009, minuto 15:50 y ss.

²³ Video 00006, minuto 18:03 y ss.

11. A su turno, el defensor de Javier Mauricio Suárez Camacho pidió la palabra para ampliar el recurso frente a las pruebas que le fueron negadas, a lo que se accedió por parte del juez.

En esa ocasión, adujo el togado que, i) la prueba sobreviniente no podía negarse bajo el argumento de que se solicitó por fuera del término legal, como quiera que dicha figura jurídica de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 404 de la Ley 600, puede ser solicitada por fuera del término legal, llegando incluso a variar la calificación jurídica provisional, ii) No es cierto que sobre copias no se pueda admitir un examen grafológico, ya que de acuerdo con la doctrina actual y la práctica forense, los trazos de la firma de una persona son únicos y con base en ellos se puede demostrar si es o no su rúbrica; iii) De no admitirse el informe técnico, el testigo no contará con la base de opinión pericial y, iv) frente a las *“personas que estuvieron en el mismo kiosco con los mismos paramilitares”*, dijo que no solamente se va a hablar de dicho tema, sino que estas se referirán a otras situaciones que se mencionaron en las entrevistas que se aportaron.

12. Como consecuencia de lo anterior el *a quo* concedió los recursos de apelación que fueron interpuestos por los defensores de Javier Augusto Suárez Camacho y Alfredo Guzmán, razón por la que las diligencias arribaron a esta Corporación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El artículo 235 del C. de P. P. -Ley 600/00-, señala que *“se inadmitirán las pruebas que no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso o las que hayan sido obtenidas en forma ilegal. El funcionario judicial rechazará mediante providencia interlocutoria la*

práctica de las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifestaciones superfluas."

La norma transcrita recoge varios principios del derecho probatorio como son la legalidad de la prueba, la eficacia, pertinencia y utilidad de la misma.

Se dice que una prueba es pertinente cuando guarda relación con los hechos del proceso, de esta suerte y a contrario sensu será impertinente aquella que se deduce con el fin de llevar al juez el conocimiento sobre las causas que por ningún aspecto se relacionan con el litigio y que por tanto no pueden influir en la decisión.

La utilidad de la prueba significa que los elementos de juicio que se aducen o solicitan entrañen algún servicio para el proceso, más exactamente al esclarecimiento de los hechos. Útil es sinónimo de beneficioso, provechoso, productivo, fructuoso y su antónimo es lo superfluo, lo inútil, lo innecesario.

Doctrina y jurisprudencia coinciden en señalar que los principios a que se ha hecho referencia deben ser observados por los sujetos procesales en la actividad probatoria para efectos de dar un desarrollo armónico y coherente al proceso en la búsqueda de la verdad, de manera que no logre distraerse este objetivo con peticiones que lo desbordan o que en últimas dilaten la marcha del proceso en detrimento de los intereses de la sociedad y del mismo inculpado, algunas veces.

2. Estos parámetros por consiguiente, indican que el peticionario de una prueba o conjunto de pruebas debe señalar de manera

clara y precisa qué es lo que se propone acreditar con cada una de ellas, así como su conducencia o pertinencia por la relación que tenga con los hechos que son materia de debate; argumentación que debe adelantarse en el momento procesal oportuno previsto por el legislador, que no es otro que el lapso establecido en el artículo 400 del C. de P. P.

2.1. Ciertamente, de conformidad con la citada norma, al día siguiente de recibido el proceso en el juzgado de conocimiento una vez adquiere ejecutoria la resolución de acusación, se concede a los sujetos procesales un término común de quince días con el fin de que preparen las audiencias preparatoria y pública, soliciten la declaratoria de nulidad por motivos acaecidos en la instrucción, y demanden la práctica de pruebas que resulten procedentes.

A su turno el artículo 401 *ejusdem* señala que finalizado el término del traslado común y constatado que la competencia no corresponde a otra autoridad judicial de mayor jerarquía, el juez citará a los sujetos procesales para la realización de la audiencia preparatoria donde se resolverá sobre las nulidades y pruebas a practicar en la audiencia pública.

En este orden de cosas queda claro que antes del debate probatorio que va a tener como escenario la audiencia pública de juzgamiento, cuando las partes deprequen la práctica de pruebas, deberán cumplir dos presupuestos: i) la solicitud que por escrito elevan los sujetos procesales interesados en la práctica de alguna prueba (s), para lo cual emerge necesario que junto a su enunciación el peticionario exprese de manera clara cuál es el

propósito o la finalidad de su recaudo, es decir, las razones de pertinencia, conducencia y utilidad que aconsejan decretarlos, y ii) el examen sobre los anteriores aspectos que el juez realiza dentro de la audiencia preparatoria, que finaliza con el decreto de las pruebas pedidas siempre y cuando satisfagan las exigencias de pertinencia, esto es, que guarden relación con los hechos materia del proceso, de conducencia, que es la idoneidad del medio convictivo para probar un hecho, y su utilidad, que significa que los elementos de juicio que se aducen o solicitan, entrañen algún servicio para el proceso, más exactamente al esclarecimiento de los hechos.

3. No obstante lo anterior, existe la posibilidad de que una vez practicadas las pruebas en audiencia pública, surjan otras que se desprendan de ellas, cuya existencia era desconocida para las partes o de la cual no resultaba posible establecer su conducencia, procedencia o necesidad²⁴ y, que por virtud de lo establecido en los artículos 404 al 409, pueden ser decretadas y practicadas por el juez de la causa.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia²⁵ sostuvo lo siguiente:

"(...) De la oportunidad para incorporar o practicar pruebas que no hayan sido pedidas en el término legalmente previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, esto es, aquellas sobrevinientes o que se derivan de la etapa del juicio, la Corte ha precisado que los artículos 401 y 409 de la citada normativa facultan al juez tanto a decretarlas de oficio, como a adoptar las determinaciones que considere necesarias con el fin de lograr el esclarecimiento de los hechos, toda vez que es el director de la vista pública.

²⁴ CSJ Proceso No. 22692 del 25 de agosto de 2004.

²⁵ CSJ Proceso No. 33548 del 19 de mayo de 2010.

Sin embargo, esa facultad no es ilimitada, por cuanto de acuerdo con el principio de preclusión de los actos procesales, y sólo atendiendo ese carácter teleológico de dilucidar los hechos, puede ordenar la evacuación probatoria, aun a instancia de los sujetos procesales, hasta antes de concederles el uso de la palabra para que inicien sus intervenciones finales.

*En este orden, si bien la solicitud de pruebas en la fase del juicio ha de hacerse en el término de traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 (15 días hábiles siguientes al recibo del proceso), petición que se atenderá en la audiencia preparatoria, **nada impide que una vez practicadas en la audiencia pública (aquellas previamente ordenadas), surjan otras que se desprendan de ellas.***

*Lo anterior cobra fuerza cuando incluso **es dable que con base en las pruebas ordenadas previamente y practicadas en la vista pública varíe la calificación jurídica del comportamiento (ora a instancia del Fiscal o por insinuación del juez) en las voces del artículo 404 del mismo estatuto**, de lo cual se debe correr traslado a los sujetos procesales, quienes pueden solicitar la práctica probatoria apuntalada a esa nueva acusación”.*

Ello se corresponde con la preclusividad del término probatorio que, de vieja data²⁶, se ha explicado como aquel principio: “[q]ue delimita las etapas del proceso, dentro de las cuales deben practicarse las diferentes diligencias, obliga a señalar un término fijo para la solicitud y para la práctica de las pruebas, con la condición de que en caso de no aprovecharse, se tiene por decaída de su derecho a la parte que voluntariamente o por olvido dejó que transcurriera dicho término sin utilizarlo, con el consiguiente perjuicio procesal que ello supone”.

En conclusión, si bien la solicitud de pruebas en la fase del juicio, bajo los parámetros establecidos en la Ley 600 de 2000 ha de realizarse en el término de traslado previsto en el artículo 400 –(15 días hábiles siguientes al recibo del proceso)–, nada impide

²⁶ Cfr. CSJ SP, 21 sep. 1961, GJ XCVII, n.º 2246 a 2249, pág. 353.

que una vez practicadas en la audiencia pública, surjan otras que se desprendan de ellas y que resulten necesarias y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

4. Acorde con el precitado marco conceptual, la decisión adoptada por el *a quo* y que fuera censurada por los apelantes, en criterio del Tribunal debe revocarse parcialmente, conforme a los siguientes motivos:

4.1 Frente a la práctica de una inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales, la cual fue solicitada por la defensa de Alfredo Guzmán con el propósito de establecer el lugar en el que se realizaron los disparos y *"si alguno de estos pudo haber influido en la muerte o hubiera estado en cercanías mediatas de donde ocurrieron los hechos"*²⁷, así como de obtener un eventual hallazgo de vainillas disparadas, considera la Sala que fue acertada la decisión adoptada por el *a quo*, como quiera que se trata de una prueba que de llegar a ser decretada en este momento, no arrojará elementos de juicio que permitan el esclarecimiento de los hechos que aquí se investigan.

En efecto, pretender la reconstrucción de unos hechos que acaecieron hace más de 15 años²⁸, para llevar al conocimiento del juzgador aspectos que tienen que ver con la luz, la inclinación del terreno y la abundancia de la vegetación que existía para ese momento, de manera evidente resulta no solo ineficaz para la investigación sino dilatorio del procedimiento, si en cuenta se tiene que con el paso del tiempo dichos aspectos han venido cambiando

²⁷ Folio 341, cuaderno No. 7.

²⁸ Pues ocurrieron el 12 de diciembre de 2004.

y, por ende, el escenario en el que ocurrieron se halla alterado. Por este motivo, se mantiene lo decidido por el *a quo*.

4.2 En lo que toca con las pruebas que fueron negadas a la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho y frente a las cuales el togado mostró su inconformismo, la Sala considera lo siguiente:

i) En relación con la prueba de grafología forense sobre la firma que aparece en el documento militar de gasto de munición, con la que se pretende demostrar que Suárez Camacho no disparó su arma de dotación y que su rúbrica fue falsificada, el Tribunal acoge el argumento expuesto por el *a quo* para no acceder a la misma, como quiera que revisado el oficio No. 0409 / MD-CE-DIV-2-BR5-BIREY-S3-I/E suscrito por el Mayor Quintero González Geyner Farid, Oficial S-3 del Batallón de Infantería No. 41 Gral. Rafael Reyes Prieto y sus anexos -vistos a folios 247 a 249 del cuaderno No. 1-, claramente se advierte que *"las actas de legalización de la munición gastada como consecuencia de la misión táctica TEMERARIO"* no fueron aportadas en original, y es precisamente dicha situación, la que impide su decreto.

En la sustentación del recurso el defensor insistió en la importancia de la prueba para demostrar que su prohijado no firmó el informe de gasto de munición, ampliando su argumento en el sentido de que no es cierto que sobre copias no se pueda admitir un examen de ese tenor, pues de acuerdo con la doctrina actual y práctica forense, los trazos de la firma de una persona son únicos y con base en ellos se puede demostrar si es o no su firma, sin embargo, tales apreciaciones no logran persuadir a la Sala, ya que de acuerdo con lo puntualizado por el laboratorio de

documentología forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para hacer uso de dicho servicio “se debe tener en cuenta que los documentos de duda e indubitados se encuentren **en original**”²⁹.

Allí también se explica que para solicitar el estudio de firmas es indispensable “Enviar **signaturas patrones originales**, contemporáneas con la investigada, es decir que se encuentren confeccionadas en documentos personales de la época en que se presume que fue elaborado el documento investigado”.

De este modo, se considera acertada la decisión del a quo de no acceder a la prueba solicitada.

ii) En lo que respecta al testimonio de Milciades Ariza Cañas, el cual se solicitó para demostrar la presunta relación que existió entre los miembros de la familia de dicho ciudadano y el grupo paramilitar que operaba en el municipio de Landázuri para la época de los hechos, de entrada advierte la Sala que se trata de un medio de prueba allegado de manera extemporánea, y del que se pretende su incorporación bajo el entendimiento equivocado de lo que constituye una “prueba sobreviniente”.

Ciertamente, la deprecación de la prueba ambicionada debió hacerse durante el término de traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, es decir, del 23 de octubre³⁰ al 18 de noviembre de 2014³¹, no obstante, su postulación se hizo solo hasta el 25 de enero de 2017³², cuando el término legal para su aducción se encontraba fenecido; aspecto que no solo fue

²⁹ <https://www.medicinalegal.gov.co/portafolio-de-servicios>

³⁰ Folio 74, cuaderno No. 7.

³¹ Folio 347, cuaderno No. 7.

³² Folios 127 a 130, cuaderno No. 8.

reconocido por el defensor en el escrito mediante el cual realizó la solicitud probatoria, sino también durante el curso de la audiencia preparatoria.

Tampoco es dable deducir que la prueba mencionada es sobreviniente como lo aduce la defensa, por la potísima razón que hasta este instante no se ha agotado la práctica probatoria de la etapa de juzgamiento y, por lo tanto, no es posible inferir que se trate de una prueba que se derive de otra, pues de acuerdo con lo explicado por la Corte en la jurisprudencia que atrás se cita, prueba sobreviniente ***“es aquella que se deriva de otra, cuya viabilidad y conocimiento emerge de la práctica de otra, cuya existencia no era conocida o de la cual no resultaba posible establecer su conducencia, procedencia o necesidad”***³³ (Negrilla de la Sala).

No obstante, lo que sí logra avizorarse es que el testimonio de Milciades Ariza Cañas, es un medio de prueba al que la bancada de la defensa pudo tener acceso de haber actuado con la debida diligencia en su pesquisa, para luego incorporarlo en el momento establecido por la Ley para dicho fin, y no esperar a que pasara el tiempo y feneciera la oportunidad para deprecar su adición.

Por lo anterior, coincide la Sala con la primera instancia, en el sentido de que el testimonio de Ariza Cañas, es un medio de convicción que se solicitó por fuera de la oportunidad que el proceso penal establecía para el efecto, resultando evidentemente extemporánea.

En suma, como en el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, la defensa de Suárez Camacho no solicitó la prueba

³³ CSJ Proceso No. 22692 del 25 de agosto de 2004.

testimonial que ahora se aspira alojar en la actuación como sobreviniente, es claro que lo anhelado es renovar esa etapa ya superada, propósito que justamente el legislador quiere evitar con la preclusión de los actos procesales. Motivo por el cual se confirma su negación.

iii) Frente a la experticia médico legal sobre las necropsias y la prueba balística de las trayectorias de los proyectiles en los cuerpos de los occisos, realizada por el médico cirujano Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita, expuso la defensa que con ella se pretende demostrar que las necropsias fueron realizadas por un médico general que carecía de experiencia en materia forense y capacitación especializada, evidenciándose que estas ***“contienen graves errores en cuanto a la descripción de las heridas y de las trayectorias de los proyectiles”***. En la etapa de solicitudes probatorias, además de solicitar el dictamen, el togado pidió el testimonio del Dr. Duque Piedrahita para que bajo la gravedad del juramento rindiera la experticia en audiencia de juzgamiento.

Aunque el a quo no se pronunció sobre esta prueba en particular al resolver sobre las solicitudes probatorias, sí lo hizo al momento de resolver el recurso de reposición, indicando que se accedía únicamente al testimonio del perito para que *“confronte lo que ya está en el expediente, las necropsias y lo que ya ha sido aportado, mas no inclusión del dictamen pericial de su parte”*³⁴.

En ese orden de ideas, emerge evidente que lo que pretende la defensa con la prueba pericial ambicionada, es contradecir los dictámenes periciales que obran en el paginario, respecto de los cuales manifestó, fueron elaborados por un médico general que

³⁴ Video 00006, minuto 18:03 y ss.

carecía de experiencia en materia forense y capacitación especializada, los cuales **“contienen graves errores en cuanto a la descripción de las heridas y de las trayectorias de los proyectiles”**.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte³⁵ ha sido clara en indicar que:

“(…) La prueba pericial, considerada como un medio de conocimiento técnico-científico o artístico, capaz de orientar al funcionario judicial en la labor de investigación y juzgamiento, se encuentra regulada a partir del artículo 249 de la Ley 600 de 2000 y debido a los conceptos técnicos que allí se precisan, el legislador previó dos formas para su contradicción, de una parte, la posibilidad que los sujetos procesales «soliciten su aclaración, ampliación o adición» -artículo 254 ibídem-, y la objeción al dictamen – artículo 255 de la misma obra-, el cual «podrá proponerse hasta antes de que finalice la audiencia pública».

Según lo ha considerado la Corte (CSJ. AP 18 may. 2006, rad. 24012) la primera forma de contradicción busca «superar vacíos, ambigüedades o hacer precisiones sobre determinados aspectos que corresponden por naturaleza a la materia objeto de la prueba pericial», mientras que la objeción «se ocupa del error grave, la fuerza y el dolo, censuras estas que deben tramitarse como incidente».

En relación con el ejercicio del derecho de contradicción, en cualquiera de las dos formas señaladas está sujeto a criterios de oportunidad y fundamentación. No puede ejercerse de manera caprichosa ni dilatoria, pues debe atender a las finalidades antes indicadas.

En cuanto a la oportunidad de objetar el dictamen, en punto a la aclaración, ampliación o adición el legislador no determinó taxativamente el momento de hacerlo, en razón a que la contradicción puede hacerse efectiva desde el mismo momento en el que el dictamen es incorporado al proceso, así lo ha

³⁵ CSJ AP2649 (rad. 55544) del 24 de julio de 2019.

*estimado esta Corporación en forma pacífica*³⁶ (Subyagas y Negrilla fuera del texto).

En el presente asunto es evidente que, si la defensa considera que los dictámenes periciales obrantes en el proceso contienen graves errores, lo que debe hacer es acudir a la vía de la objeción, como lo preceptúa el artículo 255 de la Ley 600 de 2000, y no como pretende hacerlo en esta oportunidad, solicitando la incorporación de un nuevo dictamen realizado por un perito particular con el fin de oponerlo a los existentes. La norma en cita es clara al señalar que la objeción al dictamen *“podrá proponerse hasta antes de que finalice la audiencia pública”*, donde deberá precisar los errores que anuncia respecto del dictamen del perito de medicina legal y solicitar las pruebas para demostrarlos.

En casos como el que aquí se estudia, la Corte³⁷ ha sido clara en indicar, que ***“[e]l error de un dictamen pericial no se prueba aportando uno nuevo que diga lo contrario. El artículo 255 de la Ley 600 de 2000 exige iniciar en estos casos un incidente de objeción, mediante escrito en el que debe indicarse concretamente el error que se advierte y las pruebas que se pretende aducir para demostrarlo, entre ellas, la de un nuevo dictamen, que puede o no ser acogido por el fallador, según su consistencia y los resultados del incidente”*** (Negrilla de la Sala).

Lo que aquí se avizora es que la estrategia empleada por el defensor de Suárez Camacho para acceder a la práctica de la prueba que ambiciona, se asemeja a la que corresponde a la sistemática de la Ley 906 de 2004, dentro de la cual en la audiencia preparatoria resulta dable el ofrecimiento de diversos medios de prueba, entre ellos, el informe pericial, que hará valer

³⁶ CSJ. SP. 28 feb. 2002, Rad. 15024.

³⁷ CSJ SP8807 del 9 de julio de 2014 (Rad. 37083).

en el juicio, en relación con los cuales -de ser decretados por el Juez-, su práctica se escenificará en el juicio, donde los peritos podrán ser *“interrogados o contrainterrogados en relación con los informes periciales que hubiesen rendido, o para que los rindan en la audiencia del juicio oral y público”*. (Artículo 412 *ibídem*).

Disposición que guarda consonancia con el contenido del artículo 413 *ibídem* que establece: *“Presentación de informes. Las partes podrán presentar informes de peritos de su confianza y solicitar que estos sean citados a interrogatorio en el juicio oral y público, acompañando certificación que acredite la idoneidad del perito”*; al igual que con los artículos 414, 415 y 416, *ejusdem*, que tratan de la admisibilidad del informe y citación del perito, base de la opinión pericial y acceso a los elementos materiales, respectivamente.

Ese método de contradicción difiere del previsto en la Ley 600 de 2000, bajo el cual se adelanta la presente actuación y que se encuentra regulado en los artículos 254, 255 y 256, con base en los cuales, resulta dable para los sujetos procesales, solicitar *“aclaración”*, *“ampliación”* o *“adición”* del dictamen pericial (artículo 254-2) o incluso la *“objeción”* antes de finalizar la audiencia pública (artículo 255).

De conformidad con lo expuesto, se concluye que fue equivocada la técnica desplegada por el defensor ante el *a quo* al pretender que el referido concepto médico tuviera acogida, al margen del procedimiento diseñado por el legislador para la Ley 600 de 2000, y en ese mismo sentido inapropiada la decisión del *a quo* de decretar el testimonio del Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita.

No obstante lo anterior y atendiendo que el apoderado de Javier Augusto Suárez Camacho es apelante único, la Sala en respeto del principio de la *no reformatio in pejus*, confirmará lo decidido por el juez de primera instancia.

iv) Por último, en cuanto a la recepción de los testimonios de las personas que firmaron un acta que se levantó el 8 de febrero de 2005 en el kiosco comunal de San Pedro, con los que se pretende llevar al conocimiento del juez, las razones por las cuales se habría dado muerte al menor Jhon Jairo Ariza Ríos y demostrar que quienes resultaron muertos en la operación militar que se investiga, no eran "*inocentes campesinos*" como se dice en la acusación, sino que eran miembros de la organización criminal que operaba en la región, consideró el *a quo* que se trataba de medios de prueba repetitivos e innecesarios para la actuación, por lo que resolvió decretar únicamente el testimonio de Arnulfo Bareño.

En la apelación, el defensor mostró su desacuerdo aduciendo que cada uno de los participantes a la reunión tiene un nivel de conocimiento diferente de los hechos, indicando más adelante que no solamente se referirán a lo ocurrido en el kiosco, sino también a otras situaciones que se mencionaron en las entrevistas que se aportaron.

En este evento, la Sala considera pertinente que se decrete un segundo testimonio de los participantes a la reunión, para contar con dos visiones de personas diferentes acerca de los mismos hechos, resultando significativo el de la señora Maribel Ríos, progenitora del informante Jhon Jairo Ariza Ríos -que resultó muerto con ocasión de la operación militar-, quien se referirá a los pormenores del homicidio

de su hijo y la supuesta relación que existía entre los occisos y el grupo paramilitar que operaba en la región.

Es importante advertir al juez sobre su deber de realizar control de pertinencia a los testimonios que se decretan, en aras de que los deponentes se refieran únicamente a los temas a los que se concretó la solicitud probatoria esbozada por el defensor.

5. En conclusión, se confirmará el auto recurrido en lo que fue motivo de apelación, EXCEPTO en lo que tiene que ver con el testimonio de Maribel Ríos, el cual se decretará a instancia de la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho.

Por lo expuesto el Tribunal Superior de San Gil, Sala de decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto recurrido en lo que fue motivo de apelación, EXCEPTO en lo que tiene que ver con el testimonio de Maribel Ríos, el cual se decreta a instancia de la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho.

SEGUNDO: Contra la presente providencia no procede ningún recurso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE,

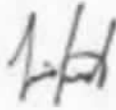
Los Magistrados



MARÍA TERESA GARCÍA SANTAMARÍA



NILKA GUISSELA DEL PILAR ORTIZ CADENA



LUIS ELVER SÁNCHEZ SIERRA



Jonaira Farina Chaves Silva
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA PENAL DE DECISIÓN

Magistrada Ponente:

MARÍA TERESA GARCÍA SANTAMARÍA

Aprobado según acta número 086 de la fecha

San Gil, diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver los recursos de apelación interpuestos por los defensores de los acusados JAVIER AUGUSTO SUÁREZ CAMACHO y ALFREDO GUZMÁN contra el auto proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Socorro el 31 de enero del año en curso¹, en virtud del cual les negó en audiencia preparatoria la práctica de unas pruebas solicitadas por aquellos.

¹ El proceso ingresó al Despacho el 4 de marzo de 2020.

HECHOS

Fueron consignados en la resolución de acusación así:

"El 12 de diciembre de 2004, en inmediaciones de la vereda San Pedro, corregimiento de Miralindo, en comprensión municipal de Landázuri, Santander, resultaron muertos ALDEMAR QUIROGA, LAURA DANIELA ARIZA CAÑAS Y HERNAN DARÍO TANGARIFE SERRATO, por una patrulla del Batallón Rafael Reyes de Cimitarra, conformada por los procesados JAVIER AUGUSTO SUÁREZ CAMACHO, JOSÉ ANTONIO SÁNCHEZ ZÁRATE, HERNANDO AMARIS LÓPEZ Y ALFREDO GUZMÁN, entre otros.

Las víctimas (sic) se hallaban en el interior de una casa de tabla cuando fueron sorprendidos por los militares que les dispararon cegándoles inmediatamente la vida, para luego reportar lo sucedido como resultado de un enfrentamiento armado cuando ejecutaban la operación TEMERARIO 2, empero según las probanzas recaudadas, realmente fueron ultimados sin justificación alguna configurándose lo que se ha denominado como "ejecución extrajudicial".

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Luego de adelantar la labor investigativa correspondiente, la Fiscalía 65 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Bucaramanga, adscrita a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario - UNDH-DIH-, mediante decisión del 14 de febrero de 2013 profirió resolución de acusación por el punible de homicidio en persona protegida en concurso homogéneo en contra de los militares Javier Augusto Suárez Camacho, José Antonio Sánchez Zarate, Hernando Amaris López y Alfredo Guzmán; proveído en el que a su vez se les resolvió su situación jurídica, decidiéndose imponerles medida de

aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario².

2. El 12 de junio de 2014 la Fiscalía Quinta Delegada ante el Tribunal Superior de Bucaramanga, al desatar los recursos de apelación interpuestos contra la resolución de acusación, decidió confirmar íntegramente lo dispuesto en tal pieza procesal³.

3. Con ocasión de la ejecutoria de la convocatoria a juicio, el proceso fue enviado al Juzgado Promiscuo del Circuito de Cimitarra, estrado que mediante auto del 22 de octubre de 2014⁴, dejó el proceso a disposición de los sujetos procesales por el término y para los efectos señalados en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, dentro del cual, para lo que interesa a esta decisión, se presentó un escrito por parte del defensor de Javier Augusto Suárez Camacho en el que aportó algunos medios de convicción para que fueran tenidos en cuenta como pruebas y solicitó el decreto de las siguientes:

i) Experticia médico legal sobre las necropsias y la prueba balística de las trayectorias de los proyectiles en los cuerpos de los occisos, realizada por el médico cirujano Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita, especializado en medicina y antropología forense⁵.

Al respecto, manifestó que con el dictamen se pretende demostrar que las necropsias fueron realizadas por un médico general que carecía de experiencia en materia forense y capacitación especializada, evidenciándose que estas **“contienen graves errores**

² Folios 97 a 159, cuaderno No. 5.

³ Folios 256 a 300, cuaderno No. 6 y Folios 1 a 52, cuaderno No. 7.

⁴ Folio 74, cuaderno No. 7.

⁵ Folio 137 a 140, cuaderno No. 7.

en cuanto a la descripción de las heridas y de las trayectorias de los proyectiles". Expuso que era pertinente y conducente porque *"la acusación de primera como de segunda instancia, se fundamenta trascendentemente en las necropsias y en el dictamen sobre la trayectoria de los proyectiles"*⁶.

Asimismo pidió citar al Dr. Duque Piedrahita para que bajo la gravedad del juramento rindiera la experticia en audiencia de juzgamiento.

ii) Prueba de grafología forense sobre la firma que aparece en el documento militar sobre gasto de munición, en el que se afirma que el Capitán Suárez Camacho, gastó en la operación que generó el nacimiento de este proceso, un determinado número de proyectiles⁷.

Sostuvo que es una prueba necesaria, pertinente y conducente, por cuanto con ella se demuestra que su defendido no disparó el arma de dotación en la operación objeto de esta investigación y, que la firma que aparece en el documento militar sobre gasto de munición no es la suya; además se demostrará que se está ante la presencia de una falsedad ideológica en documento público.

iii) Recepción de los testimonios de las personas⁸ que firmaron el acta que se levantó el 8 de febrero de 2005, luego de finalizada una reunión en el kiosco comunal de San Pedro, en la que los paramilitares explicaron las razones por las cuales habrían dado muerte al menor Jhon Jairo Ariza Ríos, quien con antelación sirvió

⁶ Folio 137, cuaderno No. 7.

⁷ Folio 151, cuaderno 7

⁸ "Maribel Ríos, Germán Ariza, Leónidas Barbosa, ilegible, Angelina Mateus, Arnulfo Flórez, Arnulfo Bareño, Almircar Santamirí Hernández, Ana Esperanza Mateus Díaz, Marcolino Pinzón, Rosa Mateus Díaz, Crisanto Ortiz, Ruiz Batativa Flor Delia, Díaz Ariza Aldemar [y] Oliver Ramírez" (ver folio 152 cdno. No. 7).

de guía a los militares en la ejecución de la operación militar “Temerario 2”⁹.

Explicó que con la prueba testimonial se pretende demostrar que quien resultó muerta en la operación militar objeto de investigación, es la misma persona que se menciona en los informes militares, integrante de la organización paramilitar y amante de alias “El tigre” uno de los comandantes del frente Isidro Carreño. Es pertinente y conducente, porque con ella se probaría la pertenencia de los fallecidos a la organización criminal, quienes no eran *“inocentes campesinos”* como se aduce en la acusación, sino que *“regentaban un centro de comunicaciones ilegal y que no solamente permanecían armados, sino que circulaban por las veredas igualmente armados”*¹⁰.

4. Por su parte, el apoderado contractual de Alfredo Guzmán, solicitó –entre otras- la práctica de una inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales, aduciendo que como su prohijado era el encargado de un armamento especial “0.55” con la ayuda del detector de metales y el conocimiento de un perito idóneo, se podrá establecer la ubicación en la que se hicieron los disparos y *“si alguno de estos pudo haber influido en la muerte o hubiera estado en cercanías mediatas de donde ocurrieron los hechos”*¹¹.

Añadió que la clase de armamento que portaba su asistido, las posibilidades de hallazgo de vainillas disparadas y el conocimiento en autos del lugar donde quedaron los cuerpos, hacen que la prueba más que pertinente y conducente se convierta en necesaria y útil para el esclarecimiento de los hechos.

⁹ Folio 152, cuaderno No. 7.

¹⁰ Folio 156, cuaderno No. 7.

¹¹ Folio 341, cuaderno No. 7.

Asimismo indicó que en el evento en que el juez considere impertinente la práctica de dicha prueba, se permita su recolección por intermedio de investigadores privados de la defensa en cabeza del investigador José Gabriel Martínez, quien realizará el respectivo informe para que sea admitido como prueba documental.

5. Habiendo transcurrido el término de traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, el defensor de Javier Augusto Suárez Camacho allegó al juzgado de conocimiento un memorial¹² en el que indicó que haciendo uso del canon en mención y atendiendo a que se encontraba pendiente de evacuar la audiencia preparatoria, se permitía adicionar el escrito mediante el cual realizó las solicitudes probatorias, con el fin de que se decretara la recepción del testimonio de Milciades Ariza Cañas como prueba sobrevenida de esa parte. Expuso que en el evento de considerarse extemporánea su solicitud y en procura de la prevalencia del derecho sustancial y la justicia material, se procediera con su decreto de oficio. Este fue el sustento de su pretensión:

"(...) Pese al tiempo transcurrido desde la presentación del anterior memorial sin que se haya realizado dicha audiencia preparatoria, en mi calidad de defensor técnico del procesado de la referencia, tuve conocimiento de la existencia de Milciades Ariza Cañas, hijo de Luis María Ariza Traslaviña "a. El Payaso" y de Alba Rosa Cañas, y hermano a su vez de la occisa Laura Daniela Ariza Cañas "a. La Chata".

El anterior ciudadano es en la actualidad soldado profesional, (...) y al conversar personalmente con el mismo, me manifestó su voluntad de declarar en el proceso de la referencia, en relación con ciertos aspectos de su vida

¹² Folios 127 a 130, cuaderno No. 8.

familiar y de su hermana, al igual que las relaciones que antes de la ocurrencia de los hechos, tuvieron con algunos miembros de los grupos paramilitares.

Como puede ver su señoría se trata de una prueba sobreviniente de cuya existencia no conocía y como por diversos motivos, ajenos a la defensa, la diligencia preparatoria no se ha podido realizar, por lo anterior, comedidamente adicionamos nuestro memorial anterior, para **agregar a la solicitud probatoria, la petición a su señoría para que se decrete igualmente la recepción de este testimonio, en la audiencia de juzgamiento.**

Se trata de una prueba conducente y pertinente, porque en calidad de hermano de la occisa, puede declarar sobre aspectos relacionados con la relación de los miembros de su familia, con algunos de los miembros de la organización paramilitar que operaban en la región de Landázuri.

Si bien reconozco que los términos para solicitar las pruebas se encuentran vencidos, también lo es que no se afectan los derechos de las otras partes procesales, porque se les puede notificar sobre esta nueva petición y en el momento de resolverse sobre todas las solicitudes de nulidad de prácticas de pruebas, tendrán la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción (...).

Realizada la necesaria ponderación del vencimiento de unos términos – los de solicitar la práctica de pruebas-, con el vencimiento de otros términos –los de haberse realizado la audiencia preparatoria y haberse decretado o negado las solicitudes de nulidad y probatorias que hubieren realizado las partes procesales-, **encontramos que esta solicitud que es extemporánea,** pero es por la aparición de una prueba sobreviniente, la ordenación de la misma no afecta los intereses procesales de nadie (...).

En las circunstancias argumentativas precedentes, de manera comedida solicitamos se decrete la recepción del testimonio del ciudadano Milciades Ariza Cañas. Ahora bien. Subsidiariamente, de considerar que la presente petición es extemporánea, y que no aplica el principio constitucional propuesto, le solicito comedidamente que en procura de la prevalencia del derecho

sustancial y la justicia material proceda a decretarla de oficio (...)" (Negrilla de la Sala).

6. Posteriormente, y luego de varios aplazamientos para la realización de la audiencia preparatoria por parte de la defensa, así como la presentación de solicitudes de nulidad que fueron negadas en primera y segunda instancia, esta Sala, previo concepto favorable de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de Santander, ordenó el cambio de radicación de la presente actuación a un Juzgado Penal del Circuito del municipio de Socorro, mediante auto del 25 de noviembre de 2019.

7. Así las cosas, el conocimiento de la causa correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Socorro, cuyo titular en audiencia preparatoria celebrada el 31 de enero de 2019, señaló que solo serían atendidas las solicitudes probatorias presentadas de manera oportuna, no así las adiciones o sugerencias realizadas con posterioridad, en la medida que se contó con el tiempo suficiente para dicho fin.

En lo que respecta a las solicitudes probatorias de la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho, el juzgador negó las siguientes:

i) La prueba de grafología forense sobre la firma que aparece en el documento militar sobre gasto de munición, aduciendo que a la fecha no se cuenta con el original del acta en cuestión, aunado a que la investigación se ha centrado en la participación de los procesados en los homicidios de Aldemar Quiroga, Laura Daniela Ariza y Hernán Darío Tangarife, *"máxime que al unísono sostienen que en momento alguno estamparon su firma en dicho documento, enrutando la*

defensa al gasto de munición, tema de logística que habrá de ser dilucidado cuando se obtenga la documentación a requerir de las fuerzas militares"¹³ y, ii) La recepción de los testimonios de las personas que firmaron un acta en el kiosco San Pedro, advirtiéndole que ya fue decretado como testigo el señor Arnulfo Bareño quien figura en dicho listado.

En relación con las pruebas deprecadas por la defensa de Alfredo Guzmán, el juez negó la práctica de la inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales, añadiendo que tampoco sería decretada a través de investigador privado.

8. Inconformes con esta determinación, los apoderados de Javier Augusto Suárez Camacho y Alfredo Guzmán interpusieron recurso de reposición y en subsidio el de apelación, los cuales fueron sustentados de la siguiente manera:

8.1 El defensor de Suárez Camacho expuso que el auto interlocutorio emitido adolece de un defecto de motivación, debido a que el juez de la causa no expuso los motivos por los cuales inadmitía las pruebas que a continuación se relacionan, respecto de las cuales solicita su decreto:

i) El informe de grafología de gasto de munición. Sostuvo que aunque el juez expuso que no se cuenta con el original del acta, lo cierto es que se trata de un documento sumamente importante, en razón a que aparece rubricado por su representado cuando este no lo firmó. Adujo que la prueba es pertinente y conducente porque busca destruir uno de los aspectos de la acusación, *"que es la supuesta firma del informe de gasto de municiones"*¹⁴.

¹³ Video 00000, minuto 34:46 y ss.

¹⁴ Video 00004, minuto 6:36 y ss.

ii) El dictamen pericial elaborado por el Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita y la declaración de dicho profesional en el juicio. Expuso que el citado galeno es un especialista en medicina y antropología forense que realiza un estudio a las necropsias que fueron elaboradas de manera deficiente, plasmando **“los graves errores”** en que se incurrió frente a la descripción de las heridas y las trayectorias de los proyectiles. Añadió que con dicha prueba se pretende desvirtuar el “aspecto toral” de la acusación, esto es *“el presunto homicidio de tres humildes labriegos y demostrar que si hubo una situación de combate”*¹⁵.

Manifestó que considera vulnerado el derecho a la contradicción probatoria de la defensa, en la medida que se ordena la ampliación de la declaración del perito balístico Pedro Claver, pero se niega la prueba que busca contrastar esa declaración obrante en la instrucción y una nueva que el a quo ordenó practicar en el juicio. Indicó que durante el término de traslado del artículo 400 aportó el informe pericial, pero igualmente solicitó la declaración del perito en el juicio.

iii) Los testimonios de las personas que asistieron a una reunión con representantes de los paramilitares y cuyas entrevistas fueron allegadas al proceso durante el traslado del artículo 400 de la Ley 600. Sobre el particular, sostuvo que se trata de unas *“personas que firman un acta, un acta que recoge una reunión de unos habitantes de la zona con unos representantes del grupo paramilitar en donde explican por qué le dieron muerte al informante que colaboró para la ubicación del sitio donde estaba ubicado el centro de comunicaciones de los paramilitares”*.¹⁶

¹⁵ Video 00004, minuto 8:40 y ss.

¹⁶ Video 00004, minuto 11:39 y ss.

Adujo que pese a que cada uno de ellos refleja un nivel de conocimiento individual de los hechos, en el auto impugnado no se expuso las razones de hecho o de derecho por las cuales fueron negados. Destacó que la declaración de la progenitora del informante que resultó muerto con ocasión a la operación militar, sirve para esclarecer los pormenores de su homicidio y para demostrar que alias “La Chata” y los occisos pertenecían al grupo paramilitar. También señaló, que aunque las entrevistas aportadas no han sido objeto de contradicción, sirven como prueba sumaria para delimitar el tema de prueba.

iv) La declaración de Milciades Ariza Cañas como prueba sobreviniente. Expuso que pese a que se trata de una prueba que ***“se solicitó de manera extemporánea, porque lo reconocemos, y es así, incluso en el memorial lo reconocemos”***¹⁷, de la cual no se tenía conocimiento al momento en que se realizaron las solicitudes probatorias, resulta trascendental en la medida que es el hijo de alias “El Payaso” y hermano de alias “La Chata”, y está dispuesto a declarar en el juicio sobre la relación que existía entre sus familiares y el grupo paramilitar que operaba en la zona.

8.2 El defensor de Alfredo Guzmán mostró su inconformidad frente a la negativa del juez de ordenar la práctica de una inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales. Sostuvo que dicha prueba es útil y necesaria porque *“en el campo es donde usted [el juez] se va a dar cuenta cómo fueron realmente los movimientos”*¹⁸, es necesario conocer factores determinantes como la luz, la inclinación del terreno, la vegetación, incluso, *“del movimiento que hicieron los militares al momento de entrar en*

¹⁷ Video 00004, minuto 16:46 y ss.

¹⁸ Video 00005, minuto 01:30 y ss.

acción, de hablar de pronto de un golpe de mano, que debe ser contundente, estamos hablando de que tenían inteligencia militar..."¹⁹.

9. El fiscal en su condición de no recurrente, solicitó mantener la decisión de primera instancia, al considerar: i) que los testimonios de las personas que firmaron un acta de asistencia a una reunión con paramilitares es repetitiva; ii) no se cuenta con el acta original de gasto de munición para ordenar la prueba grafológica frente a la firma de Javier Augusto; iii) la prueba sobreviniente es extemporánea y puede ser cotejada con otros medios de prueba que sí fueron decretados; iv) el dictamen pericial elaborado por el Dr. Máximo Alberto Duque no ha hecho parte de la investigación, sin embargo, puede entrar a valorarse la pertinencia de su testimonio para que se manifieste en relación con los documentos que sí han hecho parte de la investigación²⁰; y v) la inspección al lugar de los hechos no es posible debido al paso del tiempo.

El agente del Ministerio Público manifestó que no comparte la manifestación de la defensa, tendiente a que la decisión emitida carece de motivación, debido a que el juez señaló que negaba unas pruebas por inútiles y otras por repetitivas. De otro lado, consideró que resulta viable el decreto del testimonio del Dr. Máximo Alberto Duque y de al menos otra de las personas que firmaron el acta de asistencia a la reunión con paramilitares, no así el de la prueba sobreviniente ni el de la inspección al lugar de los hechos con detección de metales.

10. Surtido lo anterior, el juez pasó a resolver el recurso de reposición, en los siguientes términos:

¹⁹ Video 00006, minuto 01:30 y ss.

²⁰ Inspección a cadáver, protocolos de necropsia y declaraciones de particulares y los procesados.

i) En relación con la inspección al lugar de los hechos con detección de metales, solicitada por la defensa de Alfredo Guzmán, sostuvo que no se accedía a su decreto como quiera que desde la ocurrencia de los hechos –diciembre 12 de 2004- hasta la fecha –31 de enero de 2020-, han pasado más de 15 años y posiblemente el terreno no sea el mismo y las circunstancias geográficas hayan cambiado; además no se aportó mayor información para tomar una decisión.

ii) Con respecto a las pruebas aportadas y solicitadas por la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho²¹, expuso que no se accedía: i) la declaración de Milciades Ariza Cañas debido a que fue solicitada fuera del término de traslado y porque no es una prueba sobreviniente²², iii) la prueba grafológica porque no es posible su realización sobre un documento que no se encuentra en original, y iii) las declaraciones de las personas que firmaron un acta de asistencia a la reunión auspiciada por el grupo paramilitar que azotaba la región, en la medida que ya se decretó el testimonio de uno de los asistentes -Arnulfo Bareño-, el cual podrá declarar sobre la presencia del grupo subversivo en la zona y los temas que se trataron en la reunión.

En lo que respecta a la solicitud de incorporación del dictamen pericial suscrito por el Dr. Máximo Alberto Duque y el decreto de la declaración del perito en el juicio, precisó el juzgador que se accedía únicamente al testimonio del profesional en comento para que *“confronte lo que ya está en el expediente, las necropsias y lo que ya ha sido aportado, mas no inclusión del dictamen pericial de su parte”*²³.

²¹ En este punto debe indicarse que el defensor de Javier Mauricio Suárez Camacho manifestó al despacho que las pruebas por él solicitadas se encontraban a partir del folio 63 del cuaderno No. 7, y no del folio 77 como lo entendió el juez.

²² Video 00009, minuto 15:50 y ss.

²³ Video 00006, minuto 18:03 y ss.

11. A su turno, el defensor de Javier Mauricio Suárez Camacho pidió la palabra para ampliar el recurso frente a las pruebas que le fueron negadas, a lo que se accedió por parte del juez.

En esa ocasión, adujo el togado que, i) la prueba sobreviniente no podía negarse bajo el argumento de que se solicitó por fuera del término legal, como quiera que dicha figura jurídica de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 404 de la Ley 600, puede ser solicitada por fuera del término legal, llegando incluso a variar la calificación jurídica provisional, ii) No es cierto que sobre copias no se pueda admitir un examen grafológico, ya que de acuerdo con la doctrina actual y la práctica forense, los trazos de la firma de una persona son únicos y con base en ellos se puede demostrar si es o no su rúbrica; iii) De no admitirse el informe técnico, el testigo no contará con la base de opinión pericial y, iv) frente a las *“personas que estuvieron en el mismo kiosco con los mismos paramilitares”*, dijo que no solamente se va a hablar de dicho tema, sino que estas se referirán a otras situaciones que se mencionaron en las entrevistas que se aportaron.

12. Como consecuencia de lo anterior el *a quo* concedió los recursos de apelación que fueron interpuestos por los defensores de Javier Augusto Suárez Camacho y Alfredo Guzmán, razón por la que las diligencias arribaron a esta Corporación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El artículo 235 del C. de P. P. -Ley 600/00-, señala que *“se inadmitirán las pruebas que no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso o las que hayan sido obtenidas en forma ilegal. El funcionario judicial rechazará mediante providencia interlocutoria la*

práctica de las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifestaciones superfluas."

La norma transcrita recoge varios principios del derecho probatorio como son la legalidad de la prueba, la eficacia, pertinencia y utilidad de la misma.

Se dice que una prueba es pertinente cuando guarda relación con los hechos del proceso, de esta suerte y a contrario sensu será impertinente aquella que se deduce con el fin de llevar al juez el conocimiento sobre las causas que por ningún aspecto se relacionan con el litigio y que por tanto no pueden influir en la decisión.

La utilidad de la prueba significa que los elementos de juicio que se aducen o solicitan entrañen algún servicio para el proceso, más exactamente al esclarecimiento de los hechos. Útil es sinónimo de beneficioso, provechoso, productivo, fructuoso y su antónimo es lo superfluo, lo inútil, lo innecesario.

Doctrina y jurisprudencia coinciden en señalar que los principios a que se ha hecho referencia deben ser observados por los sujetos procesales en la actividad probatoria para efectos de dar un desarrollo armónico y coherente al proceso en la búsqueda de la verdad, de manera que no logre distraerse este objetivo con peticiones que lo desbordan o que en últimas dilaten la marcha del proceso en detrimento de los intereses de la sociedad y del mismo inculpado, algunas veces.

2. Estos parámetros por consiguiente, indican que el peticionario de una prueba o conjunto de pruebas debe señalar de manera

clara y precisa qué es lo que se propone acreditar con cada una de ellas, así como su conducencia o pertinencia por la relación que tenga con los hechos que son materia de debate; argumentación que debe adelantarse en el momento procesal oportuno previsto por el legislador, que no es otro que el lapso establecido en el artículo 400 del C. de P. P.

2.1. Ciertamente, de conformidad con la citada norma, al día siguiente de recibido el proceso en el juzgado de conocimiento una vez adquiere ejecutoria la resolución de acusación, se concede a los sujetos procesales un término común de quince días con el fin de que preparen las audiencias preparatoria y pública, soliciten la declaratoria de nulidad por motivos acaecidos en la instrucción, y demanden la práctica de pruebas que resulten procedentes.

A su turno el artículo 401 *ejusdem* señala que finalizado el término del traslado común y constatado que la competencia no corresponde a otra autoridad judicial de mayor jerarquía, el juez citará a los sujetos procesales para la realización de la audiencia preparatoria donde se resolverá sobre las nulidades y pruebas a practicar en la audiencia pública.

En este orden de cosas queda claro que antes del debate probatorio que va a tener como escenario la audiencia pública de juzgamiento, cuando las partes deprequen la práctica de pruebas, deberán cumplir dos presupuestos: i) la solicitud que por escrito elevan los sujetos procesales interesados en la práctica de alguna prueba (s), para lo cual emerge necesario que junto a su enunciación el peticionario exprese de manera clara cuál es el

propósito o la finalidad de su recaudo, es decir, las razones de pertinencia, conducencia y utilidad que aconsejan decretarlos, y ii) el examen sobre los anteriores aspectos que el juez realiza dentro de la audiencia preparatoria, que finaliza con el decreto de las pruebas pedidas siempre y cuando satisfagan las exigencias de pertinencia, esto es, que guarden relación con los hechos materia del proceso, de conducencia, que es la idoneidad del medio convictivo para probar un hecho, y su utilidad, que significa que los elementos de juicio que se aducen o solicitan, entrañen algún servicio para el proceso, más exactamente al esclarecimiento de los hechos.

3. No obstante lo anterior, existe la posibilidad de que una vez practicadas las pruebas en audiencia pública, surjan otras que se desprendan de ellas, cuya existencia era desconocida para las partes o de la cual no resultaba posible establecer su conducencia, procedencia o necesidad²⁴ y, que por virtud de lo establecido en los artículos 404 al 409, pueden ser decretadas y practicadas por el juez de la causa.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia²⁵ sostuvo lo siguiente:

"(...) De la oportunidad para incorporar o practicar pruebas que no hayan sido pedidas en el término legalmente previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, esto es, aquellas sobrevinientes o que se derivan de la etapa del juicio, la Corte ha precisado que los artículos 401 y 409 de la citada normativa facultan al juez tanto a decretarlas de oficio, como a adoptar las determinaciones que considere necesarias con el fin de lograr el esclarecimiento de los hechos, toda vez que es el director de la vista pública.

²⁴ CSJ Proceso No. 22692 del 25 de agosto de 2004.

²⁵ CSJ Proceso No. 33548 del 19 de mayo de 2010.

Sin embargo, esa facultad no es ilimitada, por cuanto de acuerdo con el principio de preclusión de los actos procesales, y sólo atendiendo ese carácter teleológico de dilucidar los hechos, puede ordenar la evacuación probatoria, aun a instancia de los sujetos procesales, hasta antes de concederles el uso de la palabra para que inicien sus intervenciones finales.

*En este orden, si bien la solicitud de pruebas en la fase del juicio ha de hacerse en el término de traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 (15 días hábiles siguientes al recibo del proceso), petición que se atenderá en la audiencia preparatoria, **nada impide que una vez practicadas en la audiencia pública (aquellas previamente ordenadas), surjan otras que se desprendan de ellas.***

*Lo anterior cobra fuerza cuando incluso **es dable que con base en las pruebas ordenadas previamente y practicadas en la vista pública varíe la calificación jurídica del comportamiento (ora a instancia del Fiscal o por insinuación del juez) en las voces del artículo 404 del mismo estatuto**, de lo cual se debe correr traslado a los sujetos procesales, quienes pueden solicitar la práctica probatoria apuntalada a esa nueva acusación”.*

Ello se corresponde con la preclusividad del término probatorio que, de vieja data²⁶, se ha explicado como aquel principio: “[q]ue delimita las etapas del proceso, dentro de las cuales deben practicarse las diferentes diligencias, obliga a señalar un término fijo para la solicitud y para la práctica de las pruebas, con la condición de que en caso de no aprovecharse, se tiene por decaída de su derecho a la parte que voluntariamente o por olvido dejó que transcurriera dicho término sin utilizarlo, con el consiguiente perjuicio procesal que ello supone”.

En conclusión, si bien la solicitud de pruebas en la fase del juicio, bajo los parámetros establecidos en la Ley 600 de 2000 ha de realizarse en el término de traslado previsto en el artículo 400 –(15 días hábiles siguientes al recibo del proceso)–, nada impide

²⁶ Cfr. CSJ SP, 21 sep. 1961, GJ XCVII, n.º 2246 a 2249, pág. 353.

que una vez practicadas en la audiencia pública, surjan otras que se desprendan de ellas y que resulten necesarias y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

4. Acorde con el precitado marco conceptual, la decisión adoptada por el *a quo* y que fuera censurada por los apelantes, en criterio del Tribunal debe revocarse parcialmente, conforme a los siguientes motivos:

4.1 Frente a la práctica de una inspección al lugar de los hechos con acompañamiento de detección de metales, la cual fue solicitada por la defensa de Alfredo Guzmán con el propósito de establecer el lugar en el que se realizaron los disparos y *"si alguno de estos pudo haber influido en la muerte o hubiera estado en cercanías mediatas de donde ocurrieron los hechos"*²⁷, así como de obtener un eventual hallazgo de vainillas disparadas, considera la Sala que fue acertada la decisión adoptada por el *a quo*, como quiera que se trata de una prueba que de llegar a ser decretada en este momento, no arrojará elementos de juicio que permitan el esclarecimiento de los hechos que aquí se investigan.

En efecto, pretender la reconstrucción de unos hechos que acaecieron hace más de 15 años²⁸, para llevar al conocimiento del juzgador aspectos que tienen que ver con la luz, la inclinación del terreno y la abundancia de la vegetación que existía para ese momento, de manera evidente resulta no solo ineficaz para la investigación sino dilatorio del procedimiento, si en cuenta se tiene que con el paso del tiempo dichos aspectos han venido cambiando

²⁷ Folio 341, cuaderno No. 7.

²⁸ Pues ocurrieron el 12 de diciembre de 2004.

y, por ende, el escenario en el que ocurrieron se halla alterado. Por este motivo, se mantiene lo decidido por el *a quo*.

4.2 En lo que toca con las pruebas que fueron negadas a la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho y frente a las cuales el togado mostró su inconformismo, la Sala considera lo siguiente:

i) En relación con la prueba de grafología forense sobre la firma que aparece en el documento militar de gasto de munición, con la que se pretender demostrar que Suárez Camacho no disparó su arma de dotación y que su rúbrica fue falsificada, el Tribunal acoge el argumento expuesto por el *a quo* para no acceder a la misma, como quiera que revisado el oficio No. 0409 / MD-CE-DIV-2-BR5-BIREY-S3-I/E suscrito por el Mayor Quintero González Geyner Farid, Oficial S-3 del Batallón de Infantería No. 41 Gral. Rafael Reyes Prieto y sus anexos -vistos a folios 247 a 249 del cuaderno No. 1-, claramente se advierte que *“las actas de legalización de la munición gastada como consecuencia de la misión táctica TEMERARIO”* no fueron aportadas en original, y es precisamente dicha situación, la que impide su decreto.

En la sustentación del recurso el defensor insistió en la importancia de la prueba para demostrar que su prohijado no firmó el informe de gasto de munición, ampliando su argumento en el sentido de que no es cierto que sobre copias no se pueda admitir un examen de ese tenor, pues de acuerdo con la doctrina actual y práctica forense, los trazos de la firma de una persona son únicos y con base en ellos se puede demostrar si es o no su firma, sin embargo, tales apreciaciones no logran persuadir a la Sala, ya que de acuerdo con lo puntualizado por el laboratorio de

documentología forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para hacer uso de dicho servicio “se debe tener en cuenta que los documentos de duda e indubitados se encuentren **en original**”²⁹.

Allí también se explica que para solicitar el estudio de firmas es indispensable “Enviar **signaturas patrones originales**, contemporáneas con la investigada, es decir que se encuentren confeccionadas en documentos personales de la época en que se presume que fue elaborado el documento investigado”.

De este modo, se considera acertada la decisión del a quo de no acceder a la prueba solicitada.

ii) En lo que respecta al testimonio de Milciades Ariza Cañas, el cual se solicitó para demostrar la presunta relación que existió entre los miembros de la familia de dicho ciudadano y el grupo paramilitar que operaba en el municipio de Landázuri para la época de los hechos, de entrada advierte la Sala que se trata de un medio de prueba allegado de manera extemporánea, y del que se pretende su incorporación bajo el entendimiento equivocado de lo que constituye una “prueba sobreviniente”.

Ciertamente, la deprecación de la prueba ambicionada debió hacerse durante el término de traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, es decir, del 23 de octubre³⁰ al 18 de noviembre de 2014³¹, no obstante, su postulación se hizo solo hasta el 25 de enero de 2017³², cuando el término legal para su aducción se encontraba fenecido; aspecto que no solo fue

²⁹ <https://www.medicinalegal.gov.co/portafolio-de-servicios>

³⁰ Folio 74, cuaderno No. 7.

³¹ Folio 347, cuaderno No. 7.

³² Folios 127 a 130, cuaderno No. 8.

reconocido por el defensor en el escrito mediante el cual realizó la solicitud probatoria, sino también durante el curso de la audiencia preparatoria.

Tampoco es dable deducir que la prueba mencionada es sobreviniente como lo aduce la defensa, por la potísima razón que hasta este instante no se ha agotado la práctica probatoria de la etapa de juzgamiento y, por lo tanto, no es posible inferir que se trate de una prueba que se derive de otra, pues de acuerdo con lo explicado por la Corte en la jurisprudencia que atrás se cita, prueba sobreviniente ***“es aquella que se deriva de otra, cuya viabilidad y conocimiento emerge de la práctica de otra, cuya existencia no era conocida o de la cual no resultaba posible establecer su conducencia, procedencia o necesidad”***³³ (Negrilla de la Sala).

No obstante, lo que sí logra avizorarse es que el testimonio de Milciades Ariza Cañas, es un medio de prueba al que la bancada de la defensa pudo tener acceso de haber actuado con la debida diligencia en su pesquisa, para luego incorporarlo en el momento establecido por la Ley para dicho fin, y no esperar a que pasara el tiempo y feneciera la oportunidad para deprecar su adición.

Por lo anterior, coincide la Sala con la primera instancia, en el sentido de que el testimonio de Ariza Cañas, es un medio de convicción que se solicitó por fuera de la oportunidad que el proceso penal establecía para el efecto, resultando evidentemente extemporánea.

En suma, como en el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, la defensa de Suárez Camacho no solicitó la prueba

³³ CSJ Proceso No. 22692 del 25 de agosto de 2004.

testimonial que ahora se aspira alojar en la actuación como sobreviniente, es claro que lo anhelado es renovar esa etapa ya superada, propósito que justamente el legislador quiere evitar con la preclusión de los actos procesales. Motivo por el cual se confirma su negación.

iii) Frente a la experticia médico legal sobre las necropsias y la prueba balística de las trayectorias de los proyectiles en los cuerpos de los occisos, realizada por el médico cirujano Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita, expuso la defensa que con ella se pretende demostrar que las necropsias fueron realizadas por un médico general que carecía de experiencia en materia forense y capacitación especializada, evidenciándose que estas ***“contienen graves errores en cuanto a la descripción de las heridas y de las trayectorias de los proyectiles”***. En la etapa de solicitudes probatorias, además de solicitar el dictamen, el togado pidió el testimonio del Dr. Duque Piedrahita para que bajo la gravedad del juramento rindiera la experticia en audiencia de juzgamiento.

Aunque el a quo no se pronunció sobre esta prueba en particular al resolver sobre las solicitudes probatorias, sí lo hizo al momento de resolver el recurso de reposición, indicando que se accedía únicamente al testimonio del perito para que *“confronte lo que ya está en el expediente, las necropsias y lo que ya ha sido aportado, mas no inclusión del dictamen pericial de su parte”*³⁴.

En ese orden de ideas, emerge evidente que lo que pretende la defensa con la prueba pericial ambicionada, es contradecir los dictámenes periciales que obran en el paginario, respecto de los cuales manifestó, fueron elaborados por un médico general que

³⁴ Video 00006, minuto 18:03 y ss.

carecía de experiencia en materia forense y capacitación especializada, los cuales **“contienen graves errores en cuanto a la descripción de las heridas y de las trayectorias de los proyectiles”**.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte³⁵ ha sido clara en indicar que:

“(…) La prueba pericial, considerada como un medio de conocimiento técnico-científico o artístico, capaz de orientar al funcionario judicial en la labor de investigación y juzgamiento, se encuentra regulada a partir del artículo 249 de la Ley 600 de 2000 y debido a los conceptos técnicos que allí se precisan, el legislador previó dos formas para su contradicción, de una parte, la posibilidad que los sujetos procesales «soliciten su aclaración, ampliación o adición» -artículo 254 ibídem-, y la objeción al dictamen – artículo 255 de la misma obra-, el cual «podrá proponerse hasta antes de que finalice la audiencia pública».

Según lo ha considerado la Corte (CSJ. AP 18 may. 2006, rad. 24012) la primera forma de contradicción busca «superar vacíos, ambigüedades o hacer precisiones sobre determinados aspectos que corresponden por naturaleza a la materia objeto de la prueba pericial», mientras que **la objeción «se ocupa del error grave, la fuerza y el dolo, censuras estas que deben tramitarse como incidente»**.

En relación con el ejercicio del derecho de contradicción, en cualquiera de las dos formas señaladas está sujeto a criterios de oportunidad y fundamentación. No puede ejercerse de manera caprichosa ni dilatoria, pues debe atender a las finalidades antes indicadas.

En cuanto a la oportunidad de objetar el dictamen, en punto a la aclaración, ampliación o adición el legislador no determinó taxativamente el momento de hacerlo, en razón a que la contradicción puede hacerse efectiva desde el mismo momento en el que el dictamen es incorporado al proceso, así lo ha

³⁵ CSJ AP2649 (rad. 55544) del 24 de julio de 2019.

*estimado esta Corporación en forma pacífica*³⁶ (Subyagas y Negrilla fuera del texto).

En el presente asunto es evidente que, si la defensa considera que los dictámenes periciales obrantes en el proceso contienen graves errores, lo que debe hacer es acudir a la vía de la objeción, como lo preceptúa el artículo 255 de la Ley 600 de 2000, y no como pretende hacerlo en esta oportunidad, solicitando la incorporación de un nuevo dictamen realizado por un perito particular con el fin de oponerlo a los existentes. La norma en cita es clara al señalar que la objeción al dictamen *“podrá proponerse hasta antes de que finalice la audiencia pública”*, donde deberá precisar los errores que anuncia respecto del dictamen del perito de medicina legal y solicitar las pruebas para demostrarlos.

En casos como el que aquí se estudia, la Corte³⁷ ha sido clara en indicar, que ***“[e]l error de un dictamen pericial no se prueba aportando uno nuevo que diga lo contrario. El artículo 255 de la Ley 600 de 2000 exige iniciar en estos casos un incidente de objeción, mediante escrito en el que debe indicarse concretamente el error que se advierte y las pruebas que se pretende aducir para demostrarlo, entre ellas, la de un nuevo dictamen, que puede o no ser acogido por el fallador, según su consistencia y los resultados del incidente”*** (Negrilla de la Sala).

Lo que aquí se avizora es que la estrategia empleada por el defensor de Suárez Camacho para acceder a la práctica de la prueba que ambiciona, se asemeja a la que corresponde a la sistemática de la Ley 906 de 2004, dentro de la cual en la audiencia preparatoria resulta dable el ofrecimiento de diversos medios de prueba, entre ellos, el informe pericial, que hará valer

³⁶ CSJ. SP. 28 feb. 2002, Rad. 15024.

³⁷ CSJ SP8807 del 9 de julio de 2014 (Rad. 37083).

en el juicio, en relación con los cuales -de ser decretados por el Juez-, su práctica se escenificará en el juicio, donde los peritos podrán ser *“interrogados o contrainterrogados en relación con los informes periciales que hubiesen rendido, o para que los rindan en la audiencia del juicio oral y público”*. (Artículo 412 ibídem).

Disposición que guarda consonancia con el contenido del artículo 413 ibídem que establece: *“Presentación de informes. Las partes podrán presentar informes de peritos de su confianza y solicitar que estos sean citados a interrogatorio en el juicio oral y público, acompañando certificación que acredite la idoneidad del perito”*; al igual que con los artículos 414, 415 y 416, *ejusdem*, que tratan de la admisibilidad del informe y citación del perito, base de la opinión pericial y acceso a los elementos materiales, respectivamente.

Ese método de contradicción difiere del previsto en la Ley 600 de 2000, bajo el cual se adelanta la presente actuación y que se encuentra regulado en los artículos 254, 255 y 256, con base en los cuales, resulta dable para los sujetos procesales, solicitar *“aclaración”, “ampliación” o “adición”* del dictamen pericial (artículo 254-2) o incluso la *“objeción”* antes de finalizar la audiencia pública (artículo 255).

De conformidad con lo expuesto, se concluye que fue equivocada la técnica desplegada por el defensor ante el *a quo* al pretender que el referido concepto médico tuviera acogida, al margen del procedimiento diseñado por el legislador para la Ley 600 de 2000, y en ese mismo sentido inapropiada la decisión del *a quo* de decretar el testimonio del Dr. Máximo Alberto Duque Piedrahita.

No obstante lo anterior y atendiendo que el apoderado de Javier Augusto Suárez Camacho es apelante único, la Sala en respeto del principio de la *no reformatio in pejus*, confirmará lo decidido por el juez de primera instancia.

iv) Por último, en cuanto a la recepción de los testimonios de las personas que firmaron un acta que se levantó el 8 de febrero de 2005 en el kiosco comunal de San Pedro, con los que se pretende llevar al conocimiento del juez, las razones por las cuales se habría dado muerte al menor Jhon Jairo Ariza Ríos y demostrar que quienes resultaron muertos en la operación militar que se investiga, no eran “*inocentes campesinos*” como se dice en la acusación, sino que eran miembros de la organización criminal que operaba en la región, consideró el *a quo* que se trataba de medios de prueba repetitivos e innecesarios para la actuación, por lo que resolvió decretar únicamente el testimonio de Arnulfo Bareño.

En la apelación, el defensor mostró su desacuerdo aduciendo que cada uno de los participantes a la reunión tiene un nivel de conocimiento diferente de los hechos, indicando más adelante que no solamente se referirán a lo ocurrido en el kiosco, sino también a otras situaciones que se mencionaron en las entrevistas que se aportaron.

En este evento, la Sala considera pertinente que se decrete un segundo testimonio de los participantes a la reunión, para contar con dos visiones de personas diferentes acerca de los mismos hechos, resultando significativo el de la señora Maribel Ríos, progenitora del informante Jhon Jairo Ariza Ríos -que resultó muerto con ocasión de la operación militar-, quien se referirá a los pormenores del homicidio

de su hijo y la supuesta relación que existía entre los occisos y el grupo paramilitar que operaba en la región.

Es importante advertir al juez sobre su deber de realizar control de pertinencia a los testimonios que se decretan, en aras de que los deponentes se refieran únicamente a los temas a los que se concretó la solicitud probatoria esbozada por el defensor.

5. En conclusión, se confirmará el auto recurrido en lo que fue motivo de apelación, EXCEPTO en lo que tiene que ver con el testimonio de Maribel Ríos, el cual se decretará a instancia de la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho.

Por lo expuesto el Tribunal Superior de San Gil, Sala de decisión Penal,

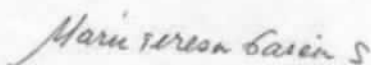
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto recurrido en lo que fue motivo de apelación, EXCEPTO en lo que tiene que ver con el testimonio de Maribel Ríos, el cual se decreta a instancia de la defensa de Javier Augusto Suárez Camacho.

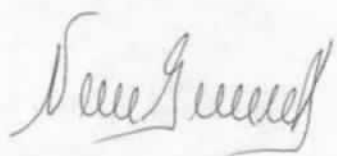
SEGUNDO: Contra la presente providencia no procede ningún recurso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE,

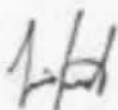
Los Magistrados



MARÍA TERESA GARCÍA SANTAMARÍA



NILKA GUISSELA DEL PILAR ORTIZ CADENA



LUIS ELVER SÁNCHEZ SIERRA



Jonaira Farina Chaves Silva
Secretaria