

TEMA: DESCUBRIMIENTO PROBATORIO - El sistema les impone a las partes el deber de descubrimiento probatorio, cuyo incumplimiento acarrea el rechazo de los elementos de convicción involucrados en la omisión. / **PRUEBA SOBREVINIENTE** - Si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba. /

HECHOS: En desarrollo de la audiencia de juicio oral, en sesión del 26 de febrero del año que avanza, cuando se dio por terminada la fase probatoria de la fiscalía, se anunció que la defensa no contaba con pruebas para practicar, por tanto, se les concedería la palabra para que presentaran los alegatos de clausura. No obstante, el defensor contractual de la procesada pidió la palabra para elevar solicitud de prueba sobreviniente de conformidad con el art. 344 del C. de P.P. La fiscalía se opuso a la pretensión probatoria al considerar que no se cumplen los supuestos que caracterizan la prueba sobreviniente; en ese sentido, solicitó que no se accediera a la petición de la defensa. La juez de primer grado consideró que no se cumplen los requisitos para decretar la prueba sobreviniente, para el efecto trajo a colación el auto AP449 dentro del radicado 604033 del 16 de febrero de 2022 en el que se destacó el carácter excepcional de dicho medio de convicción. En consecuencia, negó la solicitud de la defensa de que se admitiera dicha prueba. Corresponde a la sala determinar si la prueba aportada por la apoderada judicial de la procesada, ostenta la calidad de prueba sobreviniente para la defensa, bajo el argumento de que se trata de un elemento de convicción de vital trascendencia que surgió sólo en desarrollo del juicio oral.

TESIS: Para empezar, debe recordarse que el sistema penal de juzgamiento que nos rige se caracteriza por ser un sistema adversarial o de partes, esto significa que se despojó a la fiscalía del deber de indagar sobre lo favorable al acusado pues ahora se concentra en recaudar elementos de juicio que obren en contra de los intereses de aquel, de tal manera que corresponde a la defensa el adelantamiento de su propia actividad investigativa. No obstante, a fin de conservar un equilibrio entre las partes en contienda, evitando que se haga uso de pruebas ocultas, el sistema les impone el deber de descubrimiento probatorio, cuyo incumplimiento acarrea el rechazo de los elementos de convicción involucrados en la omisión. (...) Ese deber probatorio recae sobre la fiscalía desde la presentación del escrito de acusación y hasta la audiencia en que este requerimiento se concreta, mientras que respecto de la defensa aparece en la audiencia preparatoria. La excepción a esta regla está determinada, fundamentalmente por la prueba sobreviniente a que hace referencia el artículo 344 ibídem en su inciso final, que posee el siguiente tenor: “Sin embargo, si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba”. (...) Acerca del alcance de esta norma la Sala de Casación Penal de la Corte se ha pronunciado en infinidad de oportunidades en términos uniformes y pacíficos que se concretan en la siguiente cita: “Obsérvese cómo, el trámite de descubrimiento previo al juicio en las oportunidades indicadas para esto, hace parte del debido proceso probatorio y repercute seriamente en el derecho de defensa, por ello, se reitera, la consecuencia de su inobservancia, no puede ser otra que el rechazo del medio solicitado, salvo los casos de “prueba sobreviniente”, cuyo decreto excepcional en el juicio fue concebido, no para cambiar la forma en la que se preparó la incorporación y práctica de las pruebas decretadas, ni con el fin de revivir oportunidades procesales fenecidas, sino para no privar a las partes de ofrecer el conocimiento contenido en aquel medio que siendo pertinente, conducente y útil, (i) surge en el

curso del juicio, bien porque se deriva de otra prueba allí practicada y ello no era previsible, o porque en su desarrollo alguna de estas encuentra un elemento de convicción hasta ese momento desconocido; (ii) no fue descubierto oportunamente por motivo no imputable a la parte interesada en su práctica; (iii) es “muy significativo” o importante por su incidencia en el caso; y, (iv) su admisión no comporta serio perjuicio al derecho de defensa y a la integridad del juicio. (...) “No clasifican dentro de este rango de pruebas excepcionales (encontradas o derivadas), aquellas que, conociéndose con antelación, o siendo evidentes y obvias, no se hubiesen enunciado ni descubierto en las oportunidades legales para ello, por causas atribuibles a la parte interesada en la prueba; entre ellas, incuria, negligencia o mala fe”. (...) Incluso en época más reciente la Corte agregó: “se ha destacado el carácter excepcional de la admisión de la prueba sobreviniente, pues, no se trata de habilitar un nuevo período de descubrimiento probatorio o de remediar las omisiones de las partes en el trabajo investigativo, así como también la vital trascendencia que debe revestir el medio de conocimiento encontrado”. (...) En definitiva, en opinión del Tribunal, el argumento esgrimido por el censor resulta insuficiente para acreditar la presencia de una prueba sobreviniente. Esta no se configura por el solo hecho de que el peticionario desconozca su existencia. Además, se requiere que no haya sido posible advertir su existencia. Es justamente esta condición la que no acreditó la defensa.

M.P. LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ

FECHA: 08/04/2024

PROVIDENCIA: AUTO

Proceso: 110016000000 2023-00215
Delito: Lavado de activos
Procesada: Luz Adriana Gómez Trujillo
Procedencia: Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Medellín
Objeto: Apelación del auto que negó el decreto de una prueba sobreviniente
Decisión: Confirma
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Auto No. 011-2024

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Medellín, ocho (08) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto aprobado según acta Nro. 043

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la defensa de **Luz Adriana Gómez Trujillo**, en contra de quien se adelanta la actuación penal por el delito de lavado de activos, contra el auto del 26 de febrero pasado, proferido por el Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, que negó el decreto de una prueba sobreviniente.

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

Se reseñará solo lo relevante, de acuerdo con el objeto de apelación.

1.1 En desarrollo de la audiencia de juicio oral, en sesión del 26 de febrero del año que avanza, cuando se dio por terminada la fase probatoria de la fiscalía, se anunció que la defensa no contaba con pruebas para practicar, por tanto, se les concedería la palabra para que presentaran los alegatos de clausura. No obstante, el defensor contractual de Luz Adriana Gómez Trujillo pidió la palabra para elevar solicitud de prueba sobreviniente de conformidad con el art. 344 del C. de P.P.

Para el efecto, indicó que en sesión de juicio oral cuando el perito Jorge Negro Poveda declaró, hizo alusión a un documento suscrito por John Uber Hernández Santa, representante legal de Goldex mediante el cual le informaba a la Cámara de Comercio de Medellín, sobre la emisión de mil acciones que fueron compradas por la compañía Metales del Norte y que esa transacción dio como resultado una capitalización de tres mil millones de pesos. Es decir que Metales del Norte compró esas acciones y capitalizó a Goldex y que además eso se reflejaba en las actas de asamblea.

Señaló que ese documento al que hizo alusión el perito, solo se conoció en esa sesión de juicio, por consiguiente, se cumplen los requisitos que ha decantado la jurisprudencia para solicitar dicho medio de convicción como prueba sobreviniente, entre ellos que: i) el elemento surja en el curso del juicio; ii) el elemento no fue descubierto oportunamente por motivo no imputable a la parte interesada en su práctica, iii) el elemento sea muy significativo e importante por su incidencia en el caso y iv) su admisión no comporta un serio perjuicio al derecho de defensa e integridad del juicio.

Agregó que una vez advertida la existencia de dicho elemento, realizó algunas labores para ubicar esta información relevante para su teoría, encontrando que en efecto, se trató de un oficio suscrito por John Uber Hernández, representante legal de Goldex y Walter de Jesús Marín, revisor fiscal, con los logos de la compañía, radicado en la Cámara de Comercio el 26 de diciembre de 2008 con sello de recibido el 20 de enero siguiente y el certificado de liquidación de impuestos de registro de la misma fecha.

Anunció que el medio probatorio que reclama es pertinente y conducente porque tiene una relación directa con el tema de prueba, en especial con la supuesta capitalización por valor de tres mil millones que compañía Metales del Norte le hiciera a Goldex mediante la compra de acciones, sin tener la capacidad para ello, de acuerdo con los hechos jurídicamente relevantes relacionados en la acusación.

Agregó que con este documento se desvirtuará la supuesta capitalización y además se comprobará cómo Goldex manipuló su contabilidad para dar apariencia de negocios con la Compañía Metales del Norte.

Enseguida trajo a colación algunos pronunciamientos jurisprudenciales respecto de la prueba sobreviniente, entre ellos, los autos AP3136-2014 radicado 43433, AP1083-2015 radicado 44238 y AP1092-2015 Radicado 44925 y solicitó que le fuera decretado como medio de prueba sobreviniente *“el oficio radicado por Goldex en la Cámara de Comercio con sus respectivos certificados de liquidación y el certificado recibo del trámite inscrito ante Cámara de Comercio”*¹.

1.2 La fiscalía se opuso a la pretensión probatoria al considerar que no se cumplen los supuestos que caracterizan la prueba sobreviniente, pues se trata de un documento que mencionó el perito Jorge Negro al explicar su informe base de opinión, mismo que data del 10 de diciembre de 2014 y fue descubierto en debida forma, por tanto, no es un elemento que surgiera en el juicio ya que se trata de una información que entregó la propia compañía Goldex y que está consignada en unas actas en donde se hace toda la secuencia de la capitalización de las acciones, en ese sentido, solicitó que no se accediera a la petición de la defensa².

1.3 La representación de la víctima agregó que no se presentó *“refutación al informe pericial ni una tacha al documento que este presentaba”*, por lo tanto, el oficio que mencionó el testigo Jorge Negro Poveda fue introducido y descubierto oportunamente por la fiscalía, por lo tanto, no puede hablarse de prueba sobreviniente³.

1.4 Por último, el delegado del Ministerio Público luego de traer a colación el auto AP4150-2016 con radicado 47401 de la Corte Suprema de Justicia recordó que en este asunto la defensa planteó que no se conocía el oficio mencionado por el testigo perito donde se daba cuenta de una transacción, mismo que no fue referido por la fiscalía, sin embargo, ello es un claro ejemplo de falta de diligencia investigativa por parte de la defensa, sobre todo porque una cesión de acciones es un acto que se realiza en una empresa y luego se informa a la Cámara de Comercio, por tanto, es un hecho que no sorprende a nadie y tampoco es desconocido, pues todo acto de cesión de acciones

¹ Audiencia de juicio oral del 26 de febrero de 2024. 056VideoJuicioOral. Minuto: 03:26

² Ídem. Minuto: 40:14

³ Ídem. Minuto: 46:45

que ocurra al interior de una sociedad debe informarse a esa entidad a través de un oficio, de ahí que era susceptible de conocerse.

Adujo que, cuando un testigo va a juicio y dice que le entregaron las actas de la asamblea en la que ocurrió la cesión de acciones, pero que, además, vio el oficio que se remitió a la Cámara de Comercio, no hay ninguna novedad, de ahí que no se cumplen los presupuestos que contempla la jurisprudencia para decretar una prueba como sobreviniente.

Agregó que la pertinencia sustentada por la defensa tampoco fue clara, por consiguiente, no se sabe si lo que pretende es restarle valor al acta o a la transacción, si ésta existió o si John Uber Hernández Santa mintió ante la Cámara de Comercio, por dar algunos ejemplos. De esa manera insistió que la misma no fuera decretada⁴.

2. DECISIÓN RECURRIDA

La juez de primer grado consideró que no se cumplen los requisitos para decretar la prueba sobreviniente, para el efecto trajo a colación el auto AP449 dentro del radicado 604033 del 16 de febrero de 2022 en el que se destacó el carácter excepcional de dicho medio de convicción.

Agregó que en su sentir, el elemento que reclama la defensa no es prueba sobreviniente, porque no apareció en el momento en que el perito rindió su declaración, pues la fiscalía había descubierto esos elementos que él utilizó para hacer su dictamen pericial, entre ellos, los obtenidos en la cámara de comercio de Medellín donde consta el registro de la empresa Metales del Norte, cuya representante legal es la procesada, así como las actas de asamblea, entre ellas la Nro. 19 del 15 de diciembre de 2008 donde consta que John Uber Hernández cedió unas acciones a Metales del Norte, por tanto, no es cierto que la defensa fue sorprendida, ya que esos documentos estaban en sus manos desde hace mucho tiempo.

⁴ Audiencia de juicio oral del 26 de febrero de 2024. 056VideoJuicioOral. Minuto: 48:56

Adujo que la defensa, de haber actuado con mediana diligencia los hubiese conocido de manera oportuna, circunstancia que en manera alguna lo habilita para hacer este tipo de solicitudes. En todo caso, indicó que esta prueba en nada perjudica su derecho y es intrascendente, sobre todo cuando no avizó cuál era la gravedad de no presentar este documento.

En consecuencia, negó la solicitud de la defensa de que se admitiera como prueba sobreviniente “*el oficio radicado por Goldex en la cámara de comercio con sus respectivos certificados de liquidación y el certificado recibo del trámite inscrito ante cámara y comercio*”.

El apoderado de la acusada interpuso recurso de apelación, que sustentó una vez esta Sala declarara procedente el de queja.

3. APELACIÓN

En sesión del 20 de marzo de este año⁵, la defensa indicó que su inconformidad radicaba en que la a quo al momento de negar la prueba señaló que no era sobreviniente porque no apareció al momento en que el perito rindió su declaración, pues la fiscalía había descubierto los elementos que él utilizó para hacer su dictamen pericial, entre ellos, los obtenidos en la Cámara de Comercio de Medellín donde consta el registro de la empresa Metales del Norte cuya representante legal era la procesada, así como las actas de asamblea, entre ellas, la del 15 de diciembre de 2008 donde consta que John Uber Hernández cedió unas acciones a Metales del Norte y que por lo tanto, no es cierto que la defensa fuera sorprendida porque esos documentos estaban en sus manos desde hace tiempo.

Sin embargo, continuó, no es cierto que la fiscalía obtuviera las actas de asamblea donde consta la compra y venta de acciones y capitalización, pues tal y como lo dijo el perito investigador Jorge Negro Poveda en su declaración, éstas le fueron entregadas por el señor John Uber Hernández, representante legal de Goldex al momento de rendir

⁵ Audiencia de juicio oral del 26 de febrero de 2024. 056VideoJuicioOral. Minuto: 16:23

un interrogatorio y no fueron registradas en cámara de comercio y mucho menos constan en los libros de acciones de la compañía Metales del Norte.

Resaltó que esos documentos no han estado en “*manos de la defensa, pues lo que se descubrió y corrió traslado, fueron las actas de asamblea y los libros de registro de acciones y no el documento mediante el cual se le dio publicidad a esta actividad social de venta de acciones*” y advirtió que el elemento novedoso surgió cuando el investigador perito manifestó que la publicidad de esas actas se había dado mediante un oficio que entregó la Compañía Goldex ante la Cámara de Comercio de Medellín, documento que nunca fue ni descubierto ni relacionado, ni mucho menos decretado como medio de prueba, de ahí que la existencia del mismo era totalmente desconocido.

Dijo no compartir la afirmación de que la defensa, con mediana diligencia hubiese conocido el elemento probatorio, pues la publicidad de esa transacción se hizo mediante un oficio y no a través del registro de las actas en Cámara de Comercio como lo establece el art. 432 del C. de Co., por último, advirtió que de no permitir su incorporación se vería afectado el derecho a la defensa porque con ésta se demostrará cómo se manipuló la contabilidad de Goldex para hacerla coincidir con la compañía Metales del norte ante la DIAN lo que deviene en mayor trascendencia para la decisión que adopte el juzgado en su sentencia.

Así las cosas, solicitó que la decisión fuera revocada y en su lugar se decrete la prueba sobreviniente.

4. DE LOS NO RECURRENTES

4.1 **La fiscalía**⁶ insistió en que no se está en presencia de una prueba sobreviniente y recordó que en el momento del descubrimiento exhibió las actas de los libros de accionistas, las cuales están debidamente registradas ante la Cámara de Comercio y donde consta esa transacción, además a efectos de legalizar ese acto se debe enviar un oficio a dicha entidad, por tanto, se trata de una situación conocida.

⁶ Audiencia de juicio oral del 26 de febrero de 2024. 056VideoJuicioOral. Minuto: 24:22

Agregó que las etapas son preclusivas, no obstante, aun reconociendo que no se trata de una prueba sobreviniente, no tendría inconveniente en la defensa presentara el documento en el juicio.

4.2 **La representante de las víctimas- DIAN⁷**-, solicitó que la decisión fuera confirmada, pues la petición de la defensa no cumple los requisitos jurisprudenciales de la prueba sobreviniente.

4.3 **El delegado del Ministerio Público⁸** señaló de acertada la decisión de la a quo, pues el elemento que reclama la defensa no es una prueba sobreviniente a pesar de que el censor no la conociera, pero ésta si era conocible, de ahí entonces que el tema de lo sobreviniente no surge porque se desconozca, sino porque no era posible conocerse, es decir, cuando las partes saben que una prueba puede existir y omiten su búsqueda, no pueden luego argumentar en su favor el desconocimiento que tenían de ella, por tanto, el apelante incurre en un error porque para él, lo desconocido es suficiente para legitimarlo para incorporar a última hora una prueba que al parecer obtuvo, pero que le era desconocida.

Recordó que la jurisprudencia⁹ ha reiterado que este concepto no incluye los medios de convicción que racionalmente pudieron ser conocidos y obtenidos de manera oportuna por las partes. En su opinión queda en evidencia una omisión investigativa de la defensa, puesta de presente con sus propios argumentos. Además, racionalmente esos medios de convicción que ahora se entiende como sorprendidos pudieron ser conocidos y obtenidos de manera oportuna, luego, no se está en presencia de una prueba sobreviniente, por más desconocida que le fuera. Tal y como lo advirtió la defensa le fueron descubiertas las actas en las que se consignaban la cesión de las acciones por parte de su representada y como él lo sabe éstas tienen que ser registradas ante la Cámara de Comercio para darle publicidad a esa cesión y entonces “*creo*” que porque el perito en juicio dijo que vio un oficio pero que éste no le fue descubierto, es una prueba sobreviniente, argumento que queda desvirtuado por sus mismas palabras, por esa razón solicitó que la decisión fuera confirmada.

⁷ Ídem. Minuto: 31:02

⁸ Ídem. Minuto: 32:00

⁹ AP4150-2016

5. CONSIDERACIONES

5.1 Es competente esta Sala para resolver el recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en el numeral 1° del artículo 33 de la Ley 906 de 2004, por cuanto versa sobre un auto proferido en primera instancia por el Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Medellín.

5.2 El problema jurídico se contrae a determinar si “*el oficio radicado por Goldex en la cámara de comercio con sus respectivos certificados de liquidación y el certificado recibo del trámite inscrito ante Cámara de Comercio*”, ostenta la calidad de prueba sobreviniente para la defensa, bajo el argumento de que se trata de un elemento de convicción de vital trascendencia que surgió sólo en desarrollo del juicio oral.

5.3 A efectos de dar respuesta al anterior planteamiento, la Sala traerá a colación el concepto que la ley y la jurisprudencia han decantado sobre la prueba sobreviniente, para luego aplicarlo al caso concreto. Desde ya se anuncia que la decisión será confirmada.

5.4 Para empezar debe recordarse que el sistema penal de juzgamiento que nos rige se caracteriza por ser un sistema adversarial o de partes, esto significa que se despojó a la fiscalía del deber de indagar sobre lo favorable al acusado pues ahora se concentra en recaudar elementos de juicio que obren en contra de los intereses de aquel, de tal manera que corresponde a la defensa el adelantamiento de su propia actividad investigativa. No obstante, a fin de conservar un equilibrio entre las partes en contienda, evitando que se haga uso de pruebas ocultas, el sistema les impone el deber de descubrimiento probatorio, cuyo incumplimiento acarrea el rechazo de los elementos de convicción involucrados en la omisión (art. 346 del C.P.P.).

Ese deber probatorio recae sobre la fiscalía desde la presentación del escrito de acusación y hasta la audiencia en que este requerimiento se concreta, mientras que respecto de la defensa aparece en la audiencia preparatoria. La excepción a esta regla está determinada, fundamentalmente por la prueba sobreviniente a que hace referencia el artículo 344 *ibídem* en su inciso final, que posee el siguiente tenor:

“Sin embargo, si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba”.

Acerca del alcance de esta norma la Sala de Casación Penal de la Corte se ha pronunciado en infinidad de oportunidades en términos uniformes y pacíficos que se concretan en la siguiente cita:

“Obsérvese cómo, el trámite de descubrimiento previo al juicio en las oportunidades indicadas para esto, hace parte del debido proceso probatorio y repercute seriamente en el derecho de defensa, por ello, se reitera, la consecuencia de su inobservancia, no puede ser otra que el rechazo del medio solicitado, salvo los casos de “prueba sobreviniente”, cuyo decreto excepcional en el juicio fue concebido, no para cambiar la forma en la que se preparó la incorporación y práctica de las pruebas decretadas, ni con el fin de revivir oportunidades procesales fenecidas, sino para no privar a las partes de ofrecer el conocimiento contenido en aquel medio que siendo pertinente, conducente y útil, (i) surge en el curso del juicio, bien porque se deriva de otra prueba allí practicada y ello no era previsible, o porque en su desarrollo alguna de estas encuentra un elemento de convicción hasta ese momento desconocido; (ii) no fue descubierto oportunamente por motivo no imputable a la parte interesada en su práctica; (iii) es “muy significativo” o importante por su incidencia en el caso; y, (iv) su admisión no comporta serio perjuicio al derecho de defensa y a la integridad del juicio.

Respecto de estas exigencias derivadas del inciso final del artículo 344 de la Ley 906 de 2004, tiene dicho la Sala:

“Existe, (...) la posibilidad de que ya en el juicio oral alguna de las partes intervinientes solicite la práctica de una prueba, la cual podrá ser decretada por el Juez, si se reúnen las condiciones exigidas en el inciso final del artículo 344 del Código de Procedimiento Penal. Es decir, que ese medio de prueba

solicitado se hubiere encontrado durante el desarrollo del juicio, que sea muy significativo por su incidencia en el juzgamiento y que, por ende, deba ser descubierto.

En tal evento, dice la norma, “oídas las partes y considerando el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio”, el Juez decidirá si excepcionalmente la prueba encontrada y solicitada es admisible o si debe excluirse.

Un caso de esta naturaleza podría presentarse cuando de una prueba practicada en el juicio surja la necesidad de practicar otra; o cuando en desarrollo del juzgamiento alguna de las partes “encuentre” o se entere sobre la existencia de un medio de conocimiento que antes ignoraba, por alguna razón lógica y atendible.

No clasifican dentro de este rango de pruebas excepcionales (encontradas o derivadas), aquellas que conociéndose con antelación, o siendo evidentes y obvias, no se hubiesen enunciado ni descubierto en las oportunidades legales para ello, por causas atribuibles a la parte interesada en la prueba; entre ellas, incuria, negligencia o mala fe. (CSJ SP, 30 Mar. 2006, Rad. 24468)”¹⁰

Incluso en época más reciente la Corte agregó: “se ha destacado el carácter excepcional de la admisión de la prueba sobreviniente, pues, no se trata de habilitar un nuevo período de descubrimiento probatorio o de remediar las omisiones de las partes en el trabajo investigativo, así como también la vital trascendencia que debe revestir el medio de conocimiento encontrado”¹¹.

5.5 Descendiendo al caso concreto, se tiene que la defensa una vez culminó la práctica probatoria de la fiscalía, adujo la existencia de una prueba sobreviniente, pues cuando el perito Jorge Negro Poveda declaró, hizo alusión a un documento suscrito por John Uber Hernández Santa, representante legal de Goldex mediante el cual le informaba a la Cámara de Comercio de Medellín, sobre la emisión de mil acciones que fueron

¹⁰ Auto del 4 de marzo de 2015, AP1083-2015, 44238

¹¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, radicado 60433 del 16 de febrero de 2022.

compradas por la compañía Metales del Norte y que esa transacción dio como resultado una capitalización de tres mil millones de pesos, en ese sentido solicitó “*el oficio radicado por Goldex en la cámara de comercio con sus respectivos certificados de liquidación y el certificado recibo del trámite inscrito ante Cámara de Comercio*”.

Al momento de sustentar su petición, indicó que ese documento al que hizo alusión el perito, solo se conoció en el juicio, por eso, una vez advertida su existencia realizó algunas labores para ubicar esta información relevante para su teoría, encontrando que en efecto, se trató de un oficio suscrito por John Uber Hernández, representante legal de Goldex y Walter de Jesús Marín, revisor fiscal, con los logos de la compañía y radicado en la Cámara de Comercio de esta ciudad el 26 de diciembre de 2008.

Señaló que la pertinencia y conducencia de este medio de convicción que reclama radica en que tiene una relación directa con el tema de prueba, en especial con la supuesta capitalización por valor de tres mil millones que compañía Metales del Norte le hiciera a Goldex mediante la compra de acciones, sin tener la capacidad para ello; por tanto, con este elemento desvirtuará la supuesta capitalización y además se comprobará cómo Goldex manipuló su contabilidad para dar apariencia de negocios con la Compañía Metales del Norte.

Al sustentar el recurso aclaró que, si bien, la fiscalía descubrió y dio traslado de las actas de asamblea y los libros de registro de acciones, también lo es que, no hizo lo propio con el documento mediante el cual se le dio publicidad a esta actividad social de venta de acciones.

En opinión del Tribunal, el argumento esgrimido por el censor resulta insuficiente para acreditar la presencia de una prueba sobreviniente. Esta no se configura por el solo hecho de que el peticionario desconozca su existencia. Además, se requiere que no haya sido posible advertir su existencia. Es justamente esta condición la que no acreditó la defensa. Las razones de este aserto son las siguientes:

De acuerdo con los términos en que se presenta la acusación, a Luz Adriana Gómez Trujillo le fue imputada la conducta punible de lavado de activos, toda vez que:

“(…) la Compañía Metales del Norte y sus representantes- entre ellos la acusada- estuvieron de acuerdo para estar incurso en este delito toda vez que ocultaron, encubrieron y dieron apariencia de legalidad a un metal y unos dineros producto de la venta y comercialización de ese oro y a través de esa compañía, de la cual se probará en juicio que no era titular de productos financieros, a pesar de ello comercializó oro en cuantías de miles de millones de pesos, y que dicha comercialización la realizó con Goldex...”¹².

Lo anterior permite deducir que si la estrategia defensiva lo que busca es controvertir dicha acusación demostrando que no fue Luz Adriana Gómez Trujillo quien dio apariencia de legalidad a los negocios realizados con Goldex, sino que, como lo dijo al momento de sustentar la pertinencia de la prueba, fue la propia compañía Goldex quien manipuló la contabilidad, no existe ninguna razón para que no realizara actos investigativos que le permitieran desentrañar todos y cada uno de los registros contables insertos en los libros de accionistas, entre ellos el oficio por medio del cual se solicitó la publicidad de la presunta cesión de acciones.

Ahora bien, nótese cómo la defensa en su argumentación reconoció que, advertida la existencia del documento que reclama realizó algunas labores para ubicarlo encontrando que se trata de un oficio suscrito por el representante legal de Goldex que fuera radicado en la Cámara de Comercio de esta ciudad el 26 de diciembre de 2008. Esta afirmación pone de presente su falta de diligencia que impide acceder a su pretensión probatoria. Dicha investigación aparece tardía. Debió llevarse a cabo con antelación a la celebración de la audiencia preparatoria. Para ese momento contaba con la información necesaria para inferir la necesidad de esa búsqueda, máxime cuando la juez de primer grado le concedió un espacio adicional para que complementara su solicitud probatoria y no lo hizo¹³. Se insiste, para ese momento ya le habían sido descubiertos, no solo las actas de asamblea y los libros de registro de acciones donde quedó consignada la transacción entre Metales del Norte y Goldex, sino además, el informe base de opinión pericial del perito Jorge Negro Poveda del 10

¹² Audiencia preparatoria del 29 de agosto de 2019. Carpeta 2019 audio 023 a partir del minuto 1:02:03

¹³ Sesión de audiencia preparatoria del 21 de febrero y 7 de marzo de 2023. Minutos: 1:35 y 21:47, respectivamente.

de diciembre de 2014, mismo que para su elaboración tuvo en cuenta toda aquella documentación obtenida en la Cámara de Comercio de Medellín. Por tanto, no hay razón alguna para que la defensa no lo solicitara en su oportunidad, pues se trataba de un aspecto relevante en su estrategia defensiva.

Así las cosas, queda claro que no estamos ante una prueba que haya surgido en sede del juicio y mucho menos que ostente la condición de imprevisible o repentina, mientras que el carácter inesperado que invoca la parte se derivó de su propia omisión; tampoco es una prueba que admita el adjetivo de desconocida, ya que, itera la Sala, la cesión de acciones o la transacción que originó la inscripción de las actas en la Cámara de Comercio fue una situación conocida y descubierta por la fiscalía en su oportunidad, es decir, se hallaba a su alcance. Por lo anterior, impera la confirmación de la decisión apelada, tal y como se anunciara al inicio de este proveído.

Por lo expuesto, **la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** el auto proferido por la Juez 3ª Penal del Circuito Especializada de Medellín el pasado 26 de febrero de este año, que negó la admisión y decreto de una prueba como sobreviniente.

Esta decisión se notifica en estrados y contra ella no procede recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a3d5ace7f69f6c217d7eb12b2d77d42a765797e4d528b6f2d0f633c14edb45c5**

Documento generado en 08/04/2024 10:45:12 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>