



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

GERARDO BARBOSA CASTILLO

Magistrado ponente

AP574-2024

Radicación N.º 63490

Acta N.º 008

Bogotá D. C., treinta y uno (31) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

I. VISTOS

La Corte resuelve el recurso de apelación interpuesto por la defensa de **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO** contra el auto proferido el 13 de marzo de 2023 por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, mediante el cual negó la nulidad de la actuación que se adelanta en contra del prenombrado por el concurso delictual de prevaricato por acción –en concurso homogéneo–, falsedad ideológica en documento público agravada –en concurso homogéneo–, falsedad material en documento público agravada –en concurso homogéneo–, falsedad en documento privado –en concurso homogéneo– y peculado por apropiación,

conductas presuntamente cometidas en su condición de Juez Primero Civil Municipal de Quibdó.

II. ANTECEDENTES

2.1 Fácticos

Así fueron referidos por la Fiscalía General de la Nación en el escrito de acusación¹:

*Sirve como antecedente para entender el comportamiento que realizara el doctor **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO**, en su calidad de Juez Primero [Civil] Municipal de Quibdó; el trámite que el mismo realizó en el Rad. No. **2010-00800** proceso ejecutivo demandante, **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, a través de contrato de cesión de crédito al doctor **EVERTH MORENO CUESTA**; demandado **DASALUD**.*

*Este proceso fue tramitado en el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó, porque según el demandante **DASALUD** le debía a la **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, unas facturas por concepto de suministro de medicamentos, las que había[n] sido solicitadas para su cobro a través de cuentas presentadas a la entidad, procediendo presuntamente el señor **WILMAN PALACIOS**, representante legal de la **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, a celebrar contrato de cesión de derechos litigiosos en favor del demandante, autenticado presuntamente en la Notaría Primera del Circuito de Quibdó, el 11 de febrero de 2010.*

*La demanda y la solicitud de medidas cautelares es presentada presuntamente el día 16 de mayo de 2010, por el Dr. **EVERTH MORENO CUESTA**, a dicha demanda se allega el decreto ordenanza 0912 de 1997, por medio del cual se organiza el Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social de Chocó y el Fondo Seccional de Salud de Chocó; contrato de cesión o venta de derechos litigiosos presuntamente celebrado entre **WILMAN PALACIOS**, representante legal de **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, como el cedente y **EVERTH MORENO CUESTA**, cesionario; el cual presuntamente fue autenticado en la Notaría Primera del Circuito de Quibdó, certificado de registro mercantil de la Cámara de Comercio de Quibdó, de la*

¹ Cfr. Folios 4 a 16, Archivo Digital [en adelante A.D.] denominado *Primera Instancia_Cuaderno Principal 1_Cuaderno_2023114106986*

DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES y las siguientes facturas y cuentas de cobro: **cuenta de cobro No 001** del 7 de julio de 2007, presentada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$49.745.000, a la que se allegó la **factura de venta 0006** del 7 de junio de 2007, presuntamente autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó] el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento presuntamente firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, en su calidad de Subdirector Administrativo **DASALUD CHOCÓ**; cuenta de **cobro 002** del 4 de julio de 2007, suscrita presuntamente por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$44.210.000, **factura de venta 0007** del 4 de julio de 2007, por el mismo valor, la que aparece autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó] el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento presuntamente firmada por **ARMANDO LEÓN ÑOREÑA**, del 2 de julio de 2007; cuenta de **cobro 003** presentada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$49.325.100, **factura de venta No 0008**, del 10 de agosto de 2007, por el mismo valor autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó]; solicitud de suministro de medicamento del 8 de agosto de 2007, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**; cuenta de **cobro No 004** firmada por **WILMAN PALACIOS**, por el valor de \$46.455.000, **factura de venta 0009** del 5 de septiembre de 2017 por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó]; solicitud de suministro de medicamento del 3 de septiembre de 2007, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**; cuenta de **cobro No 005** firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$35.800.000, **factura de venta No 0010** del 11 de octubre de 2007 por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó] el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 9 de octubre de 2007, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, **cuenta de cobro No 006** firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$30.830.000, **factura de venta No 0011** del 4 de noviembre de 2007, por el mismo valor autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 7 de noviembre de 2007, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, **cuenta de cobro No 007**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$29.330.000, **factura de venta 0012** del 13 de diciembre de 2007, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 11 de diciembre de 2007, firmada por **ARMANDO LEÓN. NOREÑA**, **cuenta de cobro No 008**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$33.435.000, **factura de venta 0013** del 11 de enero de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 9 de enero de 2008, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, cuenta de **cobro No 009**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$28.854.000, **factura de venta 0014** del 15 de febrero de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 13 de febrero de 2008,

firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, cuenta de cobro No **0010**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$31.845.000, **factura de venta 0015** del 13 de marzo de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 11 de marzo de 2008, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, cuenta de cobro No **0011**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$32.748.000, **factura de venta 0016** del 3 de abril de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 1 de abril de 2008, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, cuenta de cobro No **0012**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$38.225.000, **factura de venta 0017** del 9 de mayo de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 7 de mayo de 2008, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, cuenta de cobro No **0013**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$45.270.000, **factura de venta 0018** del 6 de junio de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 4 de junio de 2008, firmada por **ARMANDO LEÓN NOREÑA**, cuenta de cobro No **0014**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$22.760.000, **factura de venta 0019** del 6 de agosto de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 4 de agosto de 2008, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**, cuenta de cobro No **0015**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$28.095.000, **factura de venta 0020** del 12 de septiembre de 2008; por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 10 de septiembre de 2008, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**, cuenta de cobro No **0016**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$33.535.000, **factura de venta 0021** del 3 de octubre de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 1 de octubre de 2008, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**, cuenta de cobro No **0017**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$21.745.000, **factura de venta 0022** del 8 de noviembre de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 4 de Noviembre de 2008, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**, cuenta de cobro No **0018**, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$32.781.000, **factura de venta 0023** del 4 de diciembre de 2008, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 2 de diciembre de 2008, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**, cuenta de cobro No **0019**,

*firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$18.375.000, **factura de venta 0024** del 9 de enero de 2009, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 7 de enero de 2009, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**, cuenta de cobro No 0020, firmada por **WILMAN PALACIOS**, por valor de \$29.304.000, **factura de venta 0025** del 6 de noviembre de 2009, por el mismo valor, autenticada en la Notar[í]a Primera del C[í]rculo de Quibd[ó], el 13 de marzo de 2009; solicitud de suministro de medicamento del 4 de febrero de 2009, firmada por **LUIS JAVIER PALACIOS PARADA**.*

No existe en el proceso auto de mandamiento de pago.

*El 6 de julio de 2010, presuntamente se notifica personalmente el auto 1990 al director de **DASALUD CHOCÓ**, por el Secretario del Juzgado señor **CARLOS ARTURO PEREA OREJUELA**, diligencia que se pudo establecer por los actos de investigación realizadas por la Fiscalía, que quien aparece notificándose como representante de **DASALUD**, su firma no coincide con la realizada por él en otros documentos para la época de los hechos.*

El 27 de julio de 2010, el Juzgado produce la sentencia 315, en la cual dispone seguir adelante con la ejecución y ordena practicar la liquidación del crédito conforme al artículo 521 del [C]ódigo de [P]rocedimiento [C]ivil.

*El [j]uzgado realiza la liquidación del crédito el 27 de agosto de 2010, la cual asciende a \$818.044.091.76, la cual no es firmada por el Secretario del despacho **CARLOS ARTURO PEREA OREJUELA**.*

Existe auto de sustanciación sin número en donde se ordena se ponga en conocimiento la liquidación del crédito a las partes, se incluya las agencias en derecho y las costas.

En cumplimiento del auto anterior, se realiza la liquidación del crédito arrojando un valor de \$858.946.295.75, en la cual se ordena se corra traslado a las partes a partir del 1 hasta el 3 de septiembre de 2010, sin que dicho traslado sea firmado por el Secretario.

*El 14 de septiembre de 2010, en auto de sustanciación sin número el [j]uez **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO**, aprueba la liquidación y ordena la entrega de dineros retenidos al demandante.*

*El 6 de diciembre de 2010, a través de oficio No. 1928, el Dr. **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO**, se dirige al Juez Civil del Circuito de Quibd[ó], para que este haga entrega o conversión de los dineros retenidos a la parte demandada para el proceso 2010-00800, los que reposaban en ese despacho, dineros que debía[n]*

ser entregados al Dr. **EVER MORENO CUESTA**. En razón, a que fue embargado el título judicial 199088, a **DASALUD**, dentro del proceso ejecutivo promovido por **DROGUERÍA EL BOTICARIO**, contra **DASALUD**.

El 3 de febrero de 2011, a través de oficio No. 093 el Secretario del Juzgado Civil del Circuito de Quibdó, **ROLANDO SEPÚLVEDA PORRAS**, remite copia de la orden de pago del título judicial entregado el 10 de diciembre de 2010 a **EVER MORENO CUESTA**, título 433030000199088, por valor de \$841.038.447.03. Con dicha orden se allega el título.

El 8 de febrero de 2011, a través de interlocutorio 0316 el juzgado declara terminado el proceso por pago total de la obligación, el cual es notificado a través del estado 020 del 10 de febrero de 2011.

En el cuaderno de medidas cautelares existe una solicitud, sin fecha de recibido por el despacho en la cual el Dr. **EVER MORENO CUESTA**, pide se decrete embargo de los dineros que por concepto de remanentes obre en el Juzgado Único Civil del Circuito de Quibdó, bajo el radicado No. 2010-010, donde aparece como demandante **DROGUERÍA EL BOTICARIO**, contra **DASALUD**, hasta el monto de \$800.000.

Seguidamente existe otra solicitud sin fecha de recibido por el despacho en la cual el Dr. **EVER MORENO CUESTA**, solicita se decrete embargo de los dineros que por concepto de remanentes obre en el Juzgado Único Civil del Circuito de Quibdó, bajo el radicado No. 2010-010, donde aparece como demandante **DROGUERÍA EL BOTICARIO**, contra **DASALUD**, hasta el monto de \$846.000.000.

El 30 de noviembre de 2010, a través de interlocutorio 3586, el Juzgado decreta el embargo del título judicial No. 199088 que tiene el demandado **DASALUD-CHOCÓ**, dentro del proceso promovido por **DROGUERÍA EL BOTICARIO**, que se tramitó en el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó, radicado 2010-0010 hasta la suma de \$841.038.407.

El 30 de noviembre de 2010, a través de oficio No. 1918 el Secretario del Juzgado **CARLOS A. PEREA OREJUELA**, comunica al Dr. **RODOLFO ALBERTO MENA PALACIOS**, en su calidad de Juez Civil del Circuito de Quibdó, el embargo del título No. 199088, por la suma de \$841.038.447.

En diciembre 3 de 2010, a través de oficio No. 0982, la Oficial Mayor del Juzgado Civil de Circuito de Quibdó **BETSY DOLORES QUESADA MARTÍNEZ**, comunica al Juez Primero Civil Municipal de Quibdó, el embargo del título 199088, por valor de \$841.038.447.

A través de los actos de investigación, la Fiscalía ha podido demostrar que si bien en la demanda aparece un sello en donde se señala como presentada personalmente el 16 de mayo de 2010, por **EVER MORENO CUESTA**, en la Oficina Judicial de Quibdó, la misma no fue repartida por dicha oficina al Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó, en la fecha del mes de mayo del año 2010. De lo anterior se deduce que la presentación de dicha demanda resulta ser mendaz, lo que constituye una falsedad en documento público de la presentación personal.

A la demanda se allegó como qued[ó] expresado un contrato de cesión o venta de derechos litigiosos celebrados entre **WILMAN PALACIOS**, en representación legal de la **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, como cedente y **EVER MORENO CUESTA**, cesionario, el cual fue autenticado en la Notaría Primera del Círculo de Quibdó, el 11 de febrero de 2011; a través de los actos de investigación pudo establecer la Fiscalía que la firma de **WILMAN PALACIOS**, es falsa, y que además, resulta falsa la autenticación que se dice realizó el Notario Primero del Círculo de Quibdó. Lo anterior constituye una falsedad en documento privado del contrato de cesión y una falsedad en documento público, en la autenticación del mismo.

A través de los actos de investigación se pudo establecer que las cuentas de cobro presuntamente firmadas por **WILMAN PALACIOS**, como representante de **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, Ltda., al igual que las facturas que se allegaron en cada una de las cuentas son falsas, en este sentido, el señor **WILMAN PALACIOS**, fue concluyente en señalar en entrevista realizada por [p]olicía [j]udicial, que si bien él fue propietario de **DROGUERÍA Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, Ltda., y sostuvo relación comercial con **DASALUD**, esta entidad no le adeudaba suma de dinero alguna y que no presentó para su cobro dichas facturas, tornándose las mismas en una falsedad en documento privado, en concursó material homogéneo y sucesivo.

También existe[n] en el proceso unas órdenes de suministros presuntamente solicitadas por los señores **ARMANDO LEÓN NOREÑA** y **LUIS JAVIER PALACIOS PARADAS**, documentos que nunca fueron firmados por dichos funcionarios, lo cual constituye en una falsedad material en documento público.

Los actos de investigación han podido establecer que en el proceso original 2010-00800, no se encontró la existencia del mandamiento de pago y además que la notificación que dice fue hecha al representante legal de **DASALUD CHOCÓ**, se toma como espurija.

Los actos de investigación realizados por [p]olicía [j]udicial fueron concluyentes en demostrar que no se encontró en el aplicativo de la Rama Judicial “Consulta de Procesos”, registro que demostrara

la existencia y el trámite del proceso en el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó.

*Resulta por demás curioso, que en el mismo despacho se hubiese[n] tramitado dos procesos con el mismo radicado, esto es, 2010-00800, demandante **MAR[Í]A DEL CARMEN BECERRA ARCE**, representante legal de **DEP[Ó]SITO Y DROGUERÍA LA 6ª**, demandado **DASALUD**; y el proceso donde figura como demandante **EVER MORENO CUESTA**, en representación de **DROGUERÍAS Y FARMACIA LOS ÁNGELES**, demandado **DASALUD**. Situación que resulta un imposible puesto que el número de cada proceso que se tramita en un [j]uzgado lo arroja el sistema una vez el mismo es alimentado por un funcionario del despacho encargado de hacerlo; lo que lleva a la conclusión, que el número de radicado de cada proceso es único e irrepetible en cada despacho. Lo anterior constituye una Falsedad Ideológica en Documento Público Agravada, del proceso, debido a que en la creación del proceso intervinieron un número plural de personas.*

*La sentencia **315** del 27 de julio de 2010, lo[s] autos de sustanciación **sin número** que ordenó la liquidación del crédito para que se incluyera la liquidación de costas; el auto de **14 de septiembre de 2010**, que aprueba la liquidación del crédito; el oficio No. **1928** del 6 de diciembre de 2010, en donde **ARSENIO DE JES[Ú]S VALOYES PINO**, le informa al Juez Civil del Circuito de Quibd[ó] que haga entrega o conversión de los dineros retenidos a la parte demandante Dr. **EVER MORENO CUESTA**; el auto interlocutorio **0316** del 8 de febrero de 2011, que declara terminado el proceso; el auto **3586** del 30 de noviembre de 2010, que decreta el embargo del título judicial 199088 que tenía **DASALUD CHOCO**, dentro del proceso que promovía **DROGUERÍA EL BOTICARIO**, en su contra, en el Juzgado Civil del Circuito de esta ciudad, resultan ser manifiestamente contrarias a derecho.*

*Con la entrega y posterior cobro por parte del Dr. **EVER MORENO CUESTA**, del título judicial 433030000199088, por valor de \$841.038.447.03, por motivo del proceso 2010-00800, el Juez Primero Civil Municipal de Quibd[ó] Dr. **ARSENIO DE JES[Ú]S VALOYES PINO**, se apropió en provecho suyo y de terceros de bienes del estado que se encontraban en su custodia [negrilla y mayúscula sostenida originales del texto].*

2.2 Procesales

2.2.1 El 20 de marzo de 2018, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Quibdó, la fiscalía formuló imputación en

contra de **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO** por los presuntos delitos de prevaricato por acción –en concurso homogéneo (en seis oportunidades)–, falsedad ideológica en documento público agravada –en concurso homogéneo–, falsedad material en documento público agravada –en concurso homogéneo (en veintidós oportunidades)–, falsedad en documento privado –en concurso homogéneo (en cuarenta oportunidades)– y peculado por apropiación (artículos 413, 286, 287 inciso segundo, 290 y 397 inciso segundo del Código Penal). Lo anterior, bajo circunstancias de mayor punibilidad previstas en los numerales 1, 5 y 10 del artículo 58 *eiusdem*, cargos que el imputado aceptó. La Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó improbo el allanamiento².

2.2.2 Radicado, entonces, el escrito de acusación³ por las mismas ilicitudes, el mencionado Tribunal asumió el trámite ordinario del diligenciamiento y el 23 de octubre de 2018 el Fiscal Undécimo Delegado ante esa Colegiatura agotó su verbalización en audiencia de formulación⁴. El 26 de septiembre de 2019 se cumplió la audiencia preparatoria⁵.

2.2.3 Luego de diversas vicisitudes⁶, el juicio oral y público inició el 13 de marzo de 2023⁷, oportunidad en la cual: (i) se reconoció a la Rama Judicial –en cabeza de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Medellín– la calidad de víctima en las presentes diligencias,

² Información extraída del escrito acusatorio. *Cfr.* Folio 21, *ib.*

³ *Cfr.* Folios 2 a 30, *ib.*

⁴ *Cfr.* Folios 58 a 60, *ib.*

⁵ *Cfr.* Folios 113 a 118, *ib.*

⁶ Aplazamientos de los sujetos procesales, reprogramaciones por el Tribunal, renuncia del defensor, etc.

⁷ *Cfr.* Folios 219 a 223, *ib.*

decisión que no fue objeto de recursos; y, (ii) la defensa técnica elevó petición de nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de formulación de acusación, en su decir, ante la violación del derecho de defensa.

2.2.3.1 En sustento de su petición el defensor expuso que, conforme al literal *k)* del artículo 8 de la Ley 906 de 2004, el procesado contaba con la posibilidad de interrogar por sí mismo e intervenir para hacer uso de su defensa material, razón por la cual había solicitado la suspensión de la audiencia de juicio oral por seis meses y que el Tribunal despachó desfavorablemente al considerarla una maniobra dilatoria, decisión que no comparte, habida cuenta que los elementos materiales probatorios son voluminosos y es parte del conocimiento que busca la defensa para garantizar el derecho a la defensa material.

Agregó que, desde el principio, su prohijado ha estado pendiente y ha querido participar de cada una de las diligencias, pero no hubo comunicación concreta con el defensor que lo asistió, por ende, puede solicitar la nulidad desde la audiencia de formulación de acusación, en aras del principio de igualdad que permita la defensa material y técnica, pues se adelantaron audiencias sin la presencia del procesado.

2.2.3.2 **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO**, en ejercicio de su defensa material, manifestó que en la Fiscalía Trece Delegada ante el Tribunal le van a imputar los mismos hechos sobre los cuales versa la presente causa y por otro

asunto que ya fue objeto de sentencia; que siempre ha estado presto a acudir a las audiencias cuando ellas se realizaban presencialmente; y, que no le notificaron a su correo las diferentes audiencias, por tanto, desconoce los hechos de este trámite.

2.2.3.3 El Delegado del ente instructor, por su parte, se opuso a la solicitud de nulidad elevada por la defensa técnica –coadyuvada por el procesado–, y adujo que la argumentación esgrimida debe ser expresada en los alegatos conclusivos, puesto que las fases en las cuales, al parecer, han ocurrido irregularidades eventualmente generadoras de nulidad, ya han precluido: audiencias de formulación de acusación y preparatoria.

Consideró que para el desarrollo de esas etapas, el procesado estuvo asistido por un defensor de confianza; al acusado siempre se le informó de la realización de las audiencias y si no compareció a ellas fue por decisión propia, advirtiéndolo, además, que el defensor que lo representó en las diligencias precedentes informó por qué no asistía.

Por último, indicó que la petición del profesional del derecho es general y en ella solo hizo alusión a una posible violación del derecho de defensa –material y técnica–, pero no determinó de manera concreta cuál fue la falencia del defensor al momento de asumir el encargo, circunstancia que impone desestimar la petición y continuar el trámite de juicio oral.

2.2.3.4 El representante judicial de la víctima DASALUD compartió los argumentos planteados por la fiscalía, toda vez que, en su opinión, no se ha vulnerado el debido proceso como lo expone la defensa.

2.2.3.5 En el mismo sentido, la representación judicial de la víctima Rama Judicial adhirió a lo expuesto por la fiscalía. Consideró que el abogado llevaba más de cinco meses ejerciendo la defensa y pudo haber asistido presencialmente, dado que todos los despachos judiciales prestan atención al público; por tal razón, tenía la posibilidad de acudir a la Secretaría del Tribunal y solicitar aquello que supuestamente no pudo obtener como consecuencia del traslado que se le realizó.

III. DE LA DECISIÓN RECURRIDA Y SU IMPUGNACIÓN⁸

3.1 La Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, en lo fundamental, negó la nulidad invocada al explicar que la actuación procesal informa que al acusado se le ha citado para la realización de todas y cada una de las audiencias, vía correo electrónico y a través del centro de servicios, al hallarse en prisión domiciliaria por cuenta del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC–; ello se avizora, precisamente, de un somero examen del expediente.

3.2 Inconforme con lo decidido, el abogado defensor interpuso recurso de apelación y lo sustentó en el sentido

⁸ Cfr. Folios 222 y 223, *ib.*

que no se ha garantizado el derecho a la defensa técnica y material del implicado pues, si bien en algunas audiencias solicitó el aplazamiento o no asistió a ellas, en la audiencia preparatoria resultaba muy importante la presencia de **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO** para su efectiva defensa material.

Agregó que el enjuiciado estuvo representado por un abogado que estuvo muy enfermo y falleció en febrero de 2022, por tanto, su presencia no garantizaba la correcta defensa técnica.

Estima procedente la solicitud de nulidad, con la finalidad de dar prevalencia al derecho sustantivo sobre el procesal.

3.3 Frente al medio de impugnación, los demás sujetos procesales e intervinientes guardaron silencio.

IV. CONSIDERACIONES

4.1 De conformidad con lo establecido en el numeral 2º del canon 235 de la Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 13 de marzo de 2023 por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó.

Cabe precisar que la competencia en segunda instancia es funcional, esto es, limitada al estudio de los argumentos

de inconformidad expuestos oportunamente por el apelante y de aquellos que estén ligados de manera inescindible.

4.2 Sin embargo, la Sala se pronunciará inicialmente respecto a la procedencia de la presentación y resolución de la solicitud de nulidad, pues, solo de resultar ello factible, se abordará como problema jurídico central aquél consistente en determinar si efectivamente se afectó el derecho a la defensa material y técnica de **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO**, derecho del sujeto pasivo de la acción penal que integra el núcleo esencial de la garantía de la defensa y, en general, del debido proceso penal –Art. 29 de la Constitución Política–.

4.3 La Ley 906 de 2004 expresamente prevé dos momentos para la proposición de nulidades: (i) la audiencia de formulación de acusación –artículo 339, inciso 1º–; y, (ii) la sustentación del recurso extraordinario de casación –artículo 181 numeral 2º¹⁰–.

Respecto del primero de ellos, para lo que a esta decisión interesa, baste decir que en tal oportunidad se

⁹ Ley 906 de 2004. Artículo 339: «*TRÁMITE. Abierta por el juez la audiencia, ordenará el traslado del escrito de acusación a las demás partes; concederá la palabra a la Fiscalía, Ministerio Público y defensa para que expresen oralmente las causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones, nulidades, si las hubiere, y las observaciones sobre el escrito de acusación, si no reúne los requisitos establecidos en el artículo 337, para que el fiscal lo aclare, adicione o corrija de inmediato...*» [subrayado fuera de texto].

¹⁰ Ley 906 de 2004. Artículo 181: «*PROCEDENCIA. El recurso como control constitucional y legal procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos o garantías fundamentales por: (...) 2. Desconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes...*».

ventilarán aquellas actuaciones ocurridas con anterioridad a ese estadio procesal.

Lo anterior no excluye que, con posterioridad a la formulación de la acusación y antes de la sentencia, el juez pueda decretar la nulidad en eventos en los cuales resulte imperativo sanear el proceso. Interpretación que se fundamenta en el deber específico de los funcionarios judiciales de *«corregir los actos irregulares»* –artículo 139, numeral 3 de la Ley 906 de 2004– y de los generales de todo servidor judicial de *«respetar, garantizar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en el proceso»* –artículo 138, numeral 2 *ídem*– y, de *«atender oportuna y debidamente las peticiones dirigidas por los intervinientes dentro del proceso penal»* –artículo 138, numeral 5 *ejusdem*– (Cfr. CSJ SP3329–2020, 9 sep. 2020, rad. 52901).

En ese contexto, como regla general, la declaratoria de nulidad ha de operar –incluso con intervención oficiosa–, consecuente a la manifestación del vicio invalidatorio, en tanto carecería de sentido continuar con la tramitación del proceso apenas porque formalmente se establecen etapas específicas, aun conociendo que lo adelantado con posterioridad también sería objeto de anulación (Cfr. CSJ AP5252–2017, 16 ag. 2017, rad. 50774).

Lo oportuno, entonces, tal como lo ha señalado la Sala, *«es que el saneamiento opere inmediato, dada no solo la naturaleza de la nulidad, sino caros principios de eficacia y economía procesal»* (*ibidem*).

No obstante, en la última providencia citada, la Corte también advirtió que ello no significa:

[que se habilite a las partes para que acudan al remedio cuando ya ha fenecido la oportunidad para alegarlo –siempre y cuando, claro, el vicio opere anterior a esta oportunidad–, dado que siguen operando para el efecto los principios de extemporaneidad, trascendencia y convalidación; ni mucho menos, que a manera de recurso dilatorio, se permita interrumpir una etapa procesal cuando al final de la misma existe la posibilidad de tomar una decisión que involucre el tópico [subrayado en esta oportunidad] (reiterada en CSJ AP1663–2022, 27 abr. 2022, rad. 61276 y CSJ AP590–2023, 8 mar. 2023, rad. 59923).

En ese sentido, invocada la nulidad, el juez debe ponderar si el asunto amerita una decisión inmediata y existe necesidad de ello o, por el contrario, teniendo en cuenta la irregularidad denunciada, su resolución en la sentencia no afectaría el trámite procesal que resta por adelantar.

4.4 Al descender al caso concreto, encuentra la Sala que, aunque la presunta ausencia de defensa técnica y material, bien por cuanto quebrantos de salud supuestamente impidieron al defensor de confianza ejercer el encargo como era debido, ora porque el acusado no tuvo la posibilidad de acudir a las audiencias en la etapa de juzgamiento, en principio podrían hacer viable un pronunciamiento de la judicatura dada la naturaleza de la pretensión de nulidad, sin necesidad a consideraciones referidas al impacto o trascendencia de ello, también es claro que, en atención a las circunstancias alegadas por el recurrente, la solicitud debió rechazarse de plano o, por lo

menos, diferirse su decisión para el momento de emisión de la sentencia.

Lo anterior en la medida que el alegato del actual apoderado de **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO** se construye a partir de una personal disparidad de criterio frente a la labor defensiva de su antecesor. Tal situación puede tornarse recurrente y obstaculizar de manera indebida el trámite del juicio oral.

Así, la simple mención de que la enfermedad que aquejaba al letrado pudo incidir en un correcto ejercicio de su rol defensivo, no deja de ser un argumento especulativo y, por lo mismo, carente de fundamento serio y reflexivo. El impugnante se limita a cuestionar la supuesta pasividad del otrora defensor, circunstancia que atribuye a sus dolencias físicas, pero no acredita omisión alguna del profesional del derecho, de carácter trascendente y con implicaciones en el derecho de defensa o el debido proceso, o que su gestión haya sido manifiestamente equivocada al punto de influir negativamente en los intereses del enjuiciado. En este punto, no deja de resultar extraño que el procesado no haya adoptado medidas oportunas si advertía ausencia absoluta o deficiencias graves de su defensa.

Por demás, la inasistencia del procesado a las audiencias de formulación de acusación y preparatoria, *per se*, no prueba la existencia de irregularidad alguna, ni vulnera efectivamente el ejercicio de su defensa material, ni constituye un defecto esencial con implicaciones en la validez

del trámite, máxime cuando fue el mismo **VALOYES PINO** quien renunció a asistir a la primera de las diligencias¹¹ y a la segunda no compareció, pese a estar debidamente enterado¹². Agréguese que el recurrente no explica cómo la presencia del acusado en la audiencia preparatoria podría haber hecho surgir una mejor estrategia defensiva que, por cierto, tampoco describe.

En ese contexto, bajo el ropaje de una incipiente pretensión invalidatoria, lo advertido es el simple propósito del apelante de exhibir su desacuerdo con la actividad defensiva desplegada por quien representó a **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO** en las audiencias precedentes al juicio oral, postulación que asoma evidentemente dilatoria de la actuación procesal, como ya ha tenido oportunidad de referirse la Sala:

[e]l que asista al juez la facultad oficiosa de decretar las nulidades cuando las advierta, no puede constituir factor de habilitación respecto de las partes, pues, estas sí se hallan sujetas a los estrictos términos y oportunidades procesales, no sea que por el camino de la solicitud reiterada o inoficiosa de este tipo de mecanismos invalidantes, se obtengan efectos dilatorios o entrase el procedimiento por la sola voluntad de quien los postula (Cfr. CSJ SP1850-2014, 19 feb. 2014, rad. 43002).

Así las cosas, la Corte se abstendrá de resolver el recurso de apelación interpuesto, pues, lo que se infiere de los argumentos expuestos por el profesional que defiende los intereses del procesado, es la férrea idea de retardar

¹¹ Cfr. Folio 48, A.D. denominado *Primera Instancia_Cuaderno Principal 1_Cuaderno_2023114106986*

¹² Cfr. Folios 104 y 105, *ib.*

injustificadamente el presente trámite, en contravía de las garantías y derechos de su propio representado, lo cual resulta inadmisibile.

Ante actuaciones de esa naturaleza, esto es, aquellas que resultan ostensiblemente infundadas e inconducentes, la Sala ha de recordar (*Cfr.* CSJ AP1128–2022, 16 mar. 2022, rad. 61004) que no es potestativo, sino imperativo que el juez, en su condición de director del proceso, con sujeción al contenido del numeral 1º del artículo 139 de la Ley 906 de 2004, disponga su rechazo de plano bajo una orden no susceptible de recursos, pues claramente tienden a entorpecer la actuación.

Le correspondía entonces al Tribunal proceder de esa manera, desde el inicio mismo de la sustentación de la solicitud de nulidad postulada por la defensa. La omisión de la Colegiatura de primer grado, en cuanto debió aplicar oportunamente aquel correctivo judicial, terminó dilatando el proceso desde que se concedió el recurso de apelación hasta la fecha actual.

Aunque el juez colegiado dio trámite a la solicitud de nulidad formulada por el defensor y la resolvió bajo la forma de un auto respecto del cual es viable el recurso de apelación –numeral 3 del artículo 177 de la Ley 906 de 2004–, la absoluta improcedencia y falta de fundamento de la petición invalidatoria no puede mutar la naturaleza de la única consecuencia jurídica válida que, como ya se anunció, es la de una orden de rechazo de plano contra la que, obviamente,

no procede recurso alguno (*Cfr.*, en similar sentido, CSJ AP5563–2016, 24 ag. 2016, rad. 48573).

Por tales motivos, la Corte llama la atención de los funcionarios judiciales e insiste en esta oportunidad en el deber de evitar las maniobras dilatorias (artículo 139 de la Ley 906 de 2004) y de garantizar la eficacia del ejercicio de la justicia (artículo 10 *ejusdem*).

En el mismo mismo sentido, llama la atención de los profesionales del derecho encargados de la defensa técnica, de quienes se exige mesura, seriedad y ponderación en las solicitudes que efectúen a la judicatura, habida cuenta que la proposición de incidentes, interposición de recursos o formulación de oposiciones manifiestamente encaminados a entorpecer o demorar el normal desarrollo de los procesos y, en general, el abuso de las vías de derecho o su empleo en forma contraria a su finalidad, eventualmente puede constituir una falta contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado –numeral 8º del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007–.

En suma, como quiera que en el asunto bajo examen se promovió el recurso de apelación contra una decisión respecto de la cual el mismo no es procedente, la Corte se abstendrá de desatarlo, previene a la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó para que, en lo sucesivo, continúe la audiencia de juicio oral y público, evite dilaciones injustificadas en su curso y aplique los poderes de dirección y de corrección que le corresponden.

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

RESUELVE

PRIMERO: Abstenerse de resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa de **ARSENIO DE JESÚS VALOYES PINO** contra el auto proferido el 13 de marzo de 2023 por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, mediante el cual negó la nulidad de la actuación.

SEGUNDO: Advertir que contra la anterior determinación no procede recurso alguno.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERARDO BARBOSA CASTILLO



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



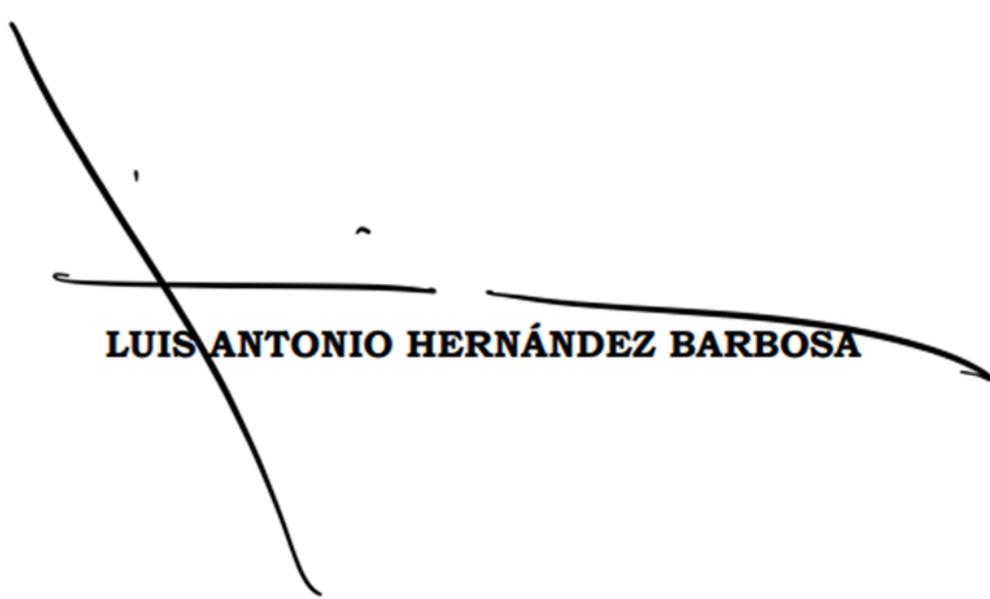
SEN

2024

GERSON CHAVERRA CASTRO



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
SECRETARIA