

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente:  
**Santiago Apráez Villota**  
Aprobado acta No. 38.

Medellín, marzo dieciocho (18) de dos mil diecinueve (2019).

Procede la Sala a pronunciarse respecto al recurso interpuesto por la fiscalía y la apoderada de la víctima contra la determinación adoptada en audiencia realizada el 22 de noviembre de 2018 por el Juez 18 Penal del Circuito.

**ANTECEDENTES**

1. Conforme a lo narrado por la fiscalía en el escrito de acusación, Paola Jiménez Trujillo concertó con Juan Camilo Dumit Ossa que le vendería la oficina número 2001 del edificio Banco Popular por un precio de 290 millones de pesos que se pagarían en dos cuotas, una de 10 millones el 20 de enero de 2012 y la otra de 280 millones el 30 de abril de 2012.

Cancelado el primer pago, el 26 de diciembre de 2011 Paola Jiménez Trujillo suscribió escritura de compraventa en la que ella figuraba como vendedora y Liliana Beatriz Mancilla y Natalia Ruiz Moreno como compradoras. Sin embargo, Jiménez Trujillo asegura que no realizó ninguna negociación con alguna de estas dos mujeres y que siempre las hizo con Juan Camilo Dumit Ossa, esposo de Beatriz Mancilla.

Posteriormente, Liliana Beatriz Mancilla hipotecó y vendió la oficina objeto del negocio a la Cooperativa de Caficultores de Occidente por un valor de \$377.000.000, suma que ingresó a su patrimonio y de la cual no entregó dinero alguno a Paola Jiménez Trujillo.

Por esos hechos Paola Jiménez Trujillo instauró denuncia contra los esposos Dumit –Mancilla.

El Juzgado 25 Penal del Circuito tramitó la causa con radicado 201800458 que impulsó la fiscalía contra Juan Camilo Dumit Ossa por el delito de estafa agravada, la cual culminó con sentencia condenatoria en disfavor de Dumit

Ossa, decisión en la que, además, se compulsaron copias para que se investigara a Liliana Beatriz Mancilla.

2. El 17 de septiembre de 2018 a las 11: 30 a.m. se presentó al despacho del Fiscal 70 Seccional, la abogada Doris Eliana Arcila Montoya con el fin de presentar poder en favor de Liliana Beatriz Mancilla, por lo que se le dio a la primera traslado del escrito de acusación. Ambos concertaron como fecha para dar traslado personal a la acusada el 20 de septiembre siguiente a las 9:00 horas (constancia contenida a folio 10).

3. Como el 20 de septiembre subsiguiente, ni Liliana Beatriz Mancilla ni su representante judicial asistieron a la diligencia, al día siguiente el Fiscal entabló comunicación con la abogada, quien manifestó que no lo hizo por inconvenientes que se le presentaron, pactando entonces que el traslado se realizaría el 25 subsiguiente a las 10:00 a.m., fecha en la cual tampoco arribaron la acusada y su abogada, por lo que el fiscal consideró cumplidos los presupuestos del artículo 291 del código de procedimiento penal referido a la contumacia.

4. El 26 de septiembre de 2018 la fiscalía presentó escrito de acusación contra Liliana Beatriz Mancilla por el delito de estafa agravada contemplado en los artículos 246 y 267-numeral 1º-, correspondiendo conocer al Juzgado 18 Penal del Circuito, despacho que fijó como fecha para la realización de la audiencia concentrada el 22 de noviembre de 2018 a las 2:00 p.m., data de la cual se notificó a la procesada por medio de comunicación telefónica (ver constancia a folio 19).

5. El 22 de noviembre anterior, el Juez de conocimiento decidió que no adelantaría la audiencia porque no estaba de acuerdo con la declaratoria de contumacia que hizo la fiscalía, ya que esa facultad está reservada para el juez de control de garantías y, además, se desconocen las razones por las cuales la indiciada no ha comparecido ante la fiscalía, por lo que instó a esta parte para que ubicara a la procesada.

6. La anterior decisión no fue de recibo para el fiscal y la apoderada de la víctima, quien interpuso recurso de apelación contra la misma

7. El fiscal al sustentar su recurso asegura que, conforme al informe del investigador Rubén Darío Gómez, este último entabló contacto con la acusada, luego de lo cual designó como defensora a la Dra. Doris Eliana Arcila Montoya, a quien se le dio traslado del escrito de acusación en la oficina de la Fiscalía.

De otro lado, niega haber declarado contumaz a la procesada, pues aquello que quería significar con la constancia en la que plasmó que “*se darán por cumplidos los presupuestos del artículo 291 del código de procedimiento sobre la declaración de contumacia de la indiciada Liliana Beatriz Mancilla Ortíz*” es que la carpeta debía pasar ante el juez de conocimiento.

Continúa advirtiéndole que el juzgado de la causa citó a todas las partes e intervinientes, incluida la acusada, pero esta no se hizo presente; de ahí que la actuación no se esté realizando a escondidas de ella.

Adicional a ello, agrega que, al parecer, el defensor iba a pedir el aplazamiento de la diligencia, puesto que su representada no asistiría porque uno de sus hijos estaba enfermo, así que de posponerse la audiencia para otra fecha ella aun podría obtener una rebaja del 50%.

Solicita entonces que la actuación no se devuelva a la fiscalía y que se le dé el trámite correspondiente por el juzgado de conocimiento.

8. Por su parte, la apoderada de víctimas manifiesta que en el procedimiento abreviado, en casos en que una persona sea renuente a asistir, no es menester acudir al juez de control de garantías, ya que en la Ley 1826 de 2017, cuando se está ante una persona ausente o contumaz, el traslado del escrito se surte con el defensor.

Asegura que la contumacia se da para personas que se niegan a comparecer, caso en el cual, con el nombramiento de un defensor público o de un abogado de confianza, se garantizan los derechos de defensa y contracción del procesado.

Además, estima que en este caso, como ha venido actuando un defensor de confianza de la procesada, no es necesario acudir a un juez de garantías, sino que debió preguntársele a aquel por las razones de la no asistencia de su representada para continuar con el trámite.

9. La defensa, en cambio, se limitó a decir que compartía las razones del juzgador.

### SE CONSIDERA:

La Sala, siendo competente para ello, se ocupará de revisar la juridicidad y acierto la decisión de primera instancia, mediante la cual se negó a dar

trámite a la audiencia concentrada que habría de realizarse en la actuación adelantada contra Liliana Beatriz Mancilla Ortiz.

Al efecto, lo primero es recordar que el 13 de septiembre de 2018, por orden del Fiscal 70 Seccional, el investigador Rubén Darío Gómez buscó y encontró en el municipio de Rionegro, sector Llanogrande, a Liliana Mancilla, a quien le entregó un documento contentivo de la citación para darle traslado a la acusación.

Los términos precisos de esa citación son los siguientes:

*“La Fiscalía General de la Nación la cita en calidad de acusada a diligencia de traslado del escrito de acusación o comunicación de cargos a realizarse el próximo 18 de septiembre a las 4:00 p.m. en presencia del fiscal 70 Seccional de Medellín, radicado en la sede de Caribe de Medellín de la carrera 64 número 67-300, bloque D, primer piso”*

*Debe venir acompañada de abogado que la represente en el transcurso del respectivo proceso”<sup>1</sup>.*

No obstante, el 17 de septiembre de 2018 solo se presentó al despacho del Fiscal 70 Seccional, la abogada Doris Eliana Arcila Montoya en representación de Liliana Beatriz Mancilla, por lo que a la primera se le dio el traslado del escrito de acusación. Entretanto, debido a la inasistencia de la indiciada se concertó como fecha para darle traslado personal a ella el 20 de septiembre siguiente a las 9:00 horas, data en la cual no asistió ni Liliana María ni su procuradora judicial, por lo que el delegado del ente acusador entabló comunicación con la abogada y pactó que el traslado se realizaría el 25 subsiguiente a las 10:00 a.m., fecha en la cual tampoco armaron ni la acusada ni su abogada, lo que motivó al representante de la Fiscalía a presentar el escrito respectivo ante los Jueces Penales del Circuito.

De igual manera, conviene recordar que se trata de un proceso adelantado bajo la Ley 1826 de 2017<sup>2</sup> que regula, además de la figura del acusador privado, el procedimiento abreviado, mismo que no establece la audiencia de formulación de imputación, en tanto el acto de comunicación de cargos se efectúa mediante el traslado del escrito de acusación que se realiza por fuera de audiencia.

Así se extrae del artículo 536 del Código de Procedimiento Penal, introducido por el artículo 14 de aquella normatividad que establece que

---

<sup>1</sup> El contenido de ese documento fue leído por el fiscal en desarrollo de la audiencia.

<sup>2</sup> Entró en vigor el 6 de julio de 2017.

*“para todos los efectos procesales el traslado de la acusación equivaldrá a la formulación de imputación de que trata la Ley 906 de 2004”.*

Igual comprensión ha realizado la Corte Suprema de Justicia, Corporación que al respecto <sup>3</sup> precisó lo siguiente:

*“En dicho procedimiento especial abreviado la comunicación de los cargos (es decir, la formalización de la investigación) se surte con el traslado del escrito de acusación, que sirve también para interrumpir el término de prescripción de la acción penal (artículo 536).”*

Por su parte, el numeral 3º del artículo 540 del código de procedimiento penal que regula la presentación del escrito de acusación en actuaciones adelantadas bajo el procedimiento penal abreviado, establece que a este documento debe anexarse *“la declaratoria de persona ausente o contumacia cuando hubiere lugar”*.

Sentadas esas premisas fácticas y jurídicas, el aspecto a resolver es si, cuando el indiciado, pese a haber sido citado, no se presenta ante el Fiscal para que se le dé traslado del escrito de acusación, puede este considerar a aquel contumaz y concluir que la comunicación de cargos (imputación) se ha surtido con la entrega del escrito de acusación al defensor.

Esa pregunta impone revisar la figura de la contumacia, establecida en el artículo 291 del C.P.P. el cual permite que se adelante la audiencia de imputación *“si el indiciado, habiendo sido citado en los términos ordenados por este código, sin causa justificada así sea sumariamente, no compareciere a la audiencia, esta se realizará con el defensor que haya designado para su representación”*.

La contumacia es, entonces, junto a la declaratoria de ausencia cuando ya se ha buscado suficientemente al indiciado y no se le ha encontrado, una de las excepciones a la regla general que establece que la actuación penal debe adelantarse en presencia del investigado.

Así lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia C 591 de 2005 mediante la cual, entre otras disposiciones de la Ley 906 de 2004, declaró válido el artículo 291 del código de procedimiento penal relativo a la contumacia, bajo el entendido que:

---

<sup>3</sup>Decisión del 23 de mayo de 2018, radicado 51989.

*“1. Es la regla general, que no se pueden adelantar investigaciones o juicios en ausencia; tanto menos en el marco de un sistema procesal penal de tendencia acusatoria caracterizado por la realización de un juicio oral, público, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías.*

*2. Solo de manera excepcional, y con el único propósito de dar continuidad y eficacia a la administración de justicia en tanto que servicio público esencial, la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, pueden admitirse las figuras de la declaratoria de persona ausente y la contumacia, casos en los cuales la audiencia respectiva se realizará con el defensor que haya designado para su representación, o con el defensor que le designe el juez, de la lista suministrada por el sistema nacional de defensoría pública, según el caso. Adicionalmente, la persona puede renunciar a su derecho a hallarse presente durante la audiencia de formulación de la acusación. Con todo, siendo mecanismos de carácter excepcional, su ejecución debe estar rodeada de un conjunto de garantías y controles judiciales.”*

Nótese entonces el carácter inusual de las figuras de ausencia y de contumacia, lo cual tiene que ser así porque, aunque el indiciado se encuentre respaldado por un defensor público o contractual, en últimas se le está violentando su derecho a la defensa material, con las implicaciones negativas que ello representa, pues piénsese, por ejemplo, que quien va a ser juzgado tenga una versión exculpante que solo él conoce.

La figura de la contumacia, aun en actuaciones regidas por el procedimiento abreviado, está enmarcada dentro del procedimiento penal acusatorio acogido mediante el acto Legislativo 002 de 2003, en el cual, si bien hay dos partes en confrontación, fiscalía y defensa, está un juez cuya función no se limita a verificar aspectos formales, sino que va más allá, pues siempre le corresponde procurar la justicia material y garantizar los derechos de los que intervienen en la actuación (sentencia C 591 de 2005).

Precisamente por ello, a diferencia de lo que ocurría con la Ley 600 de 2000, todas las actuaciones que impliquen afectación de derechos están reservadas para una autoridad judicial (sea mediante un control previo o posterior). Lo anterior para matizar esa figura de “juez – parte” que no armoniza con la Constitución Nacional.

Ello explica la creación de la figura del juez de control de garantías, quien además de las diligencias previamente asignadas por la ley como de su

resorte, tiene una competencia residual, en la medida que le corresponde “*autorizar cualquier medida adicional que implique afectación de derechos fundamentales y que no tenga una autorización expresa en la Constitución*” (sentencia C 591 de 2005).

Dados esos rasgos particulares del sistema acusatorio inmerso en la Ley 906 de 2004 y aquellos que entraña la contumacia, para la Sala no es razonable que en trámites adelantados mediante el procedimiento abreviado, sea el fiscal quien declare contumaz al indiciado, pues como esa medida traduce un desmedro de derechos, debe ser decidida por un tercero imparcial que solo esté a favor de la justicia material, que no es otro que el juez de control de garantías, quien deberá entonces verificar si al indiciado se le ha notificado en debida forma que se ha adelantado una indagación en su contra producto de la cual se le vinculará a un proceso y que este decide sustraerse al mismo.

Es que a las figuras jurídicas como a las personas debe llamárseles por su nombre y, en este caso, aunque la fiscalía lo niegue, aquello que hizo fue declarar contumaz a la procesada, pues de lo contrario, por el principio antecedente - consecuente, no habría dado por superada esa etapa de comunicación de cargos ni habría remitido la actuación a los jueces de conocimiento.

Ciertamente, es un asunto no expresamente regulado en la Ley 1826 de 2017, lo cual explica la actitud asumida por el fiscal, pues podría pensarse que esa actitud es la que más se compadece con la celeridad que persigue esta nueva normatividad, pero esa finalidad puede alcanzarse aun acudiéndose ante el juez de control de garantías ya que se trata de una única diligencia, por lo que no es necesario ni razonable que sea el fiscal quien considere si se han satisfecho los presupuestos de la contumacia.

Es que en este caso el hecho de tramitar la audiencia concentrada no es de poca monta, pues en esta diligencia se formalizaría la acusación que fija la “*litis*” de todo el proceso penal y se decretarían las pruebas a practicar, cual es en últimas el recurso más efectivo con que cuenta la indiciada para defenderse de la acusación de la fiscalía, situaciones que hacen necesaria su comparecencia al proceso, o por lo menos, que se le garantice una vinculación en la que la afectación a sus derechos sea la mínima posible, objetivo este que no se logra cuando se le permite al fiscal que unilateralmente establezca la condición de contumaz del investigado, pues como se ha dicho, no se trata de una medida necesaria ni razonable en el marco del sistema acusatorio en el que hay un juez imparcial cuya función no es otra que velar por el respeto de las garantías de las partes, más aún del procesado cuando este no se ha hecho presente al proceso penal.

Es por esas razones que la sala comparte la decisión del juez 18 Penal del Circuito de Medellín que se negó a dar trámite a la audiencia concentrada al advertir la inadecuada declaratoria de contumacia; en consecuencia, se remitirá la actuación al Fiscal 70 Seccional para que vincule adecuadamente a Liliana María Beatriz Mancilla a la misma.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión del Tribunal Superior de Medellín,

### **RESUELVE:**

Confirmar la decisión adoptada por el Juez 18 Penal del Circuito; en consecuencia, se remitirá la actuación al Fiscal 70 Seccional para que se vincule adecuadamente a Liliana María Beatriz Mancilla a la misma.

Devuélvase la actuación al despacho señalado, una vez realizada la audiencia de lectura de esta decisión en la cual se notificará su contenido, para la cual se fijará fecha y hora por separado.

Cúmplase.

**SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA**

Magistrado

**FROILÁN SANABRIA NARANJO**

Magistrado

**LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO**

Magistrado.