

**Análisis del Testimonio del Menor Víctima de Delitos Sexuales, como Medio Probatorio
en Materia Procesal Penal, a Partir de las Reglas Jurisprudenciales Dadas por la Corte
Suprema de Justicia –Sala Penal. Periodo 2011 – 2020**

Diego Iván Amezcuita Guarín

**Universidad de Boyacá
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Programa de Maestría en Derecho Procesal y Probatorio
Tunja
2022**

Análisis del Testimonio del Menor Víctima de Delitos Sexuales, como Medio Probatorio en Materia Procesal Penal, a Partir de las Reglas Jurisprudenciales Dadas por la Corte Suprema de Justicia –Sala Penal. Periodo 2011 – 2020

Diego Iván Amezquita Guarín

**Trabajo de grado para optar al título de
Magister en Derecho Procesal y Probatorio**

Director

Claudia Patricia Guerrero Arroyave

Doctora en Ciencias de la Educación de la Universidad de Santander en México.

Codirector(a)

Claudia Fabiana Tibamoso

Magíster en Derecho Penal y Procesal Penal

Universidad de Boyacá

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Programa de Maestría en Derecho Procesal y Probatorio

Tunja

2022

Nota de Aceptación:

Firma del presidente del Jurado

Firma del Jurado

Firma del Jurado

Tunja, 28 de abril de 2022

“Únicamente el graduando es responsable de las ideas expuestas en el presente trabajo”.
(Universidad de Boyacá. Acuerdo 958 del 30 de marzo de 2017, Artículo décimo primero).

Quiero dedicar esta tesis a Dios porque sin él nada puede realizarse, él siempre permite que haya luz en el camino, que todas las cosas salgan bien. También deseo dedicarle este documento a mi familia quienes me han apoyado en todo el proceso que conlleva realizar una investigación, con la cesión de espacios y el compartir de menos horas con los nuestros.

Agradecimientos

Agradezco a Dios, por esta oportunidad; a mi familia que me ha ayudado a cumplir mis objetivos sin ellos no habría sido posible lo que hoy es una realidad. A la Dra. Claudia Patricia Guerrero Arroyave y Dra. Claudia Fabiana Tibamoso quienes, en el ejercicio de directoras de tesis, aportaron con su conocimiento, experiencia y profesionalismo en la construcción del presente trabajo.

Contenido

	Pág.
Introducción.....	13
El Tratamiento Constitucional y Legal dado a los Niños, Niñas y Adolescentes, en Cuanto a su Protección Cuando son Víctimas de Delitos Sexuales.....	14
El Derecho de los Niños, Niñas y Adolescentes a no ser Objeto de Ninguna Forma de Violencia.....	14
Tratados Internacionales Aplicables a las Menores de Edad para evitar el Abuso Sexual ...	17
La Violencia sexual.....	18
Derechos de las víctimas	21
Consentimiento histórico y el reconocimiento de la niñez.....	23
Normatividad a paso lento pero efectiva.....	24
Tipificación de los delitos sexuales	25
Efectividad de la Ley 1098 de 2006 (código de infancia y la adolescencia)	26
Determinar el marco normativo y doctrinal referente al medio probatorio del testimonio en materia procesal penal y en especial el de las menores víctimas de delitos sexuales.....	30
El Testimonio.....	30
Testimonio penal.....	31
Clases de testimonio.....	32
Principios del testimonio	33
Deber de testimoniar:	35
La obligación legal de testimoniar.....	35
Excepciones al deber de testimoniar.....	36
Credibilidad	37
¿Cuáles son los sistemas para que se ataque la credibilidad?.....	38
¿Cuáles son las formas de atacar la credibilidad?.....	38
Testimonio de la Víctima	40

Enunciado.....	40
¿Qué debe entenderse por víctima?	40
Clases de las Víctimas.....	41
El Testimonio del Menor.....	41
Valoración del testimonio de un menor	41
Juramento.	42
Interrogatorio y Contrainterrogatorio del Menor.....	42
Características Psíquicas.	43
Describir las pautas de derecho dadas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal en el periodo 2011- 2020, para la valoración del testimonio de menores víctimas de delitos sexuales.....	45
Discusión	62
Conclusiones.....	82
Recomendaciones.....	84
Fuentes de información.....	Error!
Bookmark not defined.	
Anexo A	A
Anteproyecto.....	Error!
Bookmark not defined.	

Lista de Figuras

	Pág.
Figura 1. Clases de violencia Declaración sobre la Eliminación de Violencia contra la mujer.	14
Figura 2. Casos de abuso sexual en Colombia desde 2016 hasta 2020.....	23

Lista de Tablas

	Pág.
Tabla 1 Obligaciones de los Estados frente a la protección de los derechos de las menores víctimas de violencia sexual.....	20
Tabla 2 Articulado de delitos sexuales Código Penal	25
Tabla 3 Sentencias del año 2015.....	52
Tabla 4 Sentencias del Año 2016.....	54
Tabla 5 Sentencias del Año 2017.....	56
Tabla 6 Sentencias del Año 2018.....	59
Tabla 7 Sentencias del Año 2020.....	60

Resumen

Amezquita, Diego Iván

Análisis del testimonio de la menor víctima de delitos sexuales, como medio probatorio en materia procesal penal, a partir de las reglas jurisprudenciales dadas por la Corte Suprema De Justicia –Sala Penal. Periodo 2011 – 2020. Diego Iván Amezquita. - - Tunja : Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Boyacá, 2022.

130 p. : il. + 1 CD ROM. - - (Trabajos de Grado UB, Maestría en Derecho Procesal y Probatorio; n°.)

Trabajo de Grado (Magíster en Derecho Procesal y Probatorio) - - Universidad de Boyacá, 2022.

El presente informe corresponde a los resultados de un proceso de investigación.

Los objetivos específicos son: en el capítulo 1 El Tratamiento Constitucional y Legal dado a los Niños, Niñas y Adolescentes, en Cuanto a su Protección Cuando son Víctimas de Delitos Sexuales. En el capítulo 1 encontramos, el determinar el marco normativo y doctrinal referente al medio probatorio del testimonio en materia procesal penal y en especial el de las menores víctimas de delitos sexuales. Finalmente, en el capítulo 3. Describir las pautas de derecho dadas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal en el periodo 2011- 2020, para la valoración del testimonio de menores víctimas de delitos sexuales.

El objetivo general de la presente investigación buscara que se recopile reglas con las cuales puede seguir el operador jurídico, la fiscalía, el defensor o un académico con el fin de documentarse con las tendencias actuales de la jurisprudencia 2011-2020 cuando la prueba central es el testimonio, y su correspondiente análisis cuando es víctima de delitos sexuales.

La investigación es de corte descriptivo, documental y jurídico mediante el cual, las fuentes primarias fueron los libros y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Los errores por parte de los juzgadores son: condenar con pruebas de referencia, cercenar testimonios, hacer valoraciones incluyendo su opinión sin que haya fundamento forense, seguir las valoraciones de un perito sobre la verdad de un presunto abuso, no valorar los medios de pruebas no seguir las reglas de la lógica, ciencia o experiencia.

Palabras: derecho penal, menor de edad, víctima, delito sexual, testimonio, prueba, pena.

Abstract

Amezquita, Diego Iván

Analysis of the testimony of the minor victim of sexual crimes, as evidence in criminal procedural matters, based on the jurisprudential rules given by the Supreme Court of Justice - Criminal Chamber. Period 2011 – 2020. / Diego Iván Amezquita. - - Tunja : Faculty of Legal and Social Sciences, University of Boyacá, 2022.

151 p. : il. + 1 CD ROM. - - (Degree Projects UB, Master in Procedural and Evidence Law ; n°.)

Degree Projects (Master in Procedural and Evidence Law) - - University of Boyacá, 2022.

The specific objectives are: in chapter 1 The Constitutional and Legal Treatment given to Children and Adolescents, Regarding their Protection When they are Victims of Sexual Crimes. In chapter 1 we find, determining the normative and doctrinal framework regarding the evidentiary means of testimony in criminal procedural matters and especially that of minor victims of sexual crimes. Finally, in chapter 3. Describe the legal guidelines given by the jurisprudence of the Supreme Court of Justice - Criminal Chamber in the period 2011-2020, for the assessment of the testimony of minor victims of sexual crimes.

The general objective of the present investigation will seek to collect rules with which the legal operator, the prosecution, the defender or an academic can follow in order to be documented with the current trends of the jurisprudence 2011-2020 when the central test is the testimony, and its corresponding analysis when it is a victim of sexual crimes.

The research is descriptive, documentary and legal, through which the primary sources were the books and jurisprudence of the Supreme Court of Justice.

The errors on the part of the judges are: Convicting with reference evidence, cutting testimonies, making assessments including their opinion without forensic basis, following the assessments of an expert on the truth of an alleged abuse, not assessing the means of evidence no follow the rules of logic, science, or experience.

Words: criminal law, minor, victim, sexual crime, testimony, evidence, penalty.

Introducción

El presente documento dará cuenta de la identificación de normas que protegen a los menores de edad del abuso sexual, sin olvidar las normas de género que permiten abarcar otros tratados internacionales que tienen una afectación directa en el marco del Derecho Internacional de los Derechos humanos, pues se investigaran las reglas que deben tenerse en cuenta para el testimonio del y la menor de edad en Colombia.

El estudio realizado por Children Change Colombia, en cifras durante el año 2020, 41% de las niñas sufrieron violencia sexual acompañada de la violencia física y emocional para perpetrar el delito. El 6% de las niñas recibieron ayuda mientras 35% no la tuvieron. El 42% de niños sufrieron violencia sexual, pero a diferencia de las niñas no recibieron ayuda. Además, que los menores de edad que viven en estratos bajos sufren de ser el eslabón más débil en la violencia sexual, pues viven en barrios pobres o en la periferia. Para completar, el estimado total son 200 mil niños, niñas y adolescentes (2020).

En Colombia, la violencia ha sido uno de los aspectos más estudiados, en especial por la afectación a todo el conglomerado, en especial a los menores, la pertinencia del tema de hacer el análisis de las reglas del testimonio del menor, les abre a los litigantes la posibilidad de formarse en este tema a través de la lectura, así mismo, al fiscal, al juez y otros interesados en la temática.

El Tratamiento Constitucional y Legal dado a los Niños, Niñas y Adolescentes, en Cuanto a su Protección Cuando son Víctimas de Delitos Sexuales

El artículo 250 constitucional fue modificado por el acto legislativo 3/02, el cual cambió la forma de juzgar en Colombia, la acción penal la tiene el Estado a través de la Fiscalía General de la Nación, pero ha generado impacto a través de la historia, el testimonio del menor que ha sido una cuestión donde se ha puesto en vilo la credibilidad de los niños, por lo que se hace necesario conocer el marco legal y convencional de su protección antes de entrar a la temática del testimonio del capítulo II.

El Derecho de los Niños, Niñas y Adolescentes a no ser Objeto de Ninguna Forma de Violencia

En la Carta Política, en su artículo 44 constitucional, hace referencia a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, los cuales son la base del ordenamiento jurídico colombiano. Dentro de estos derechos se encuentra la protección de los menores, siendo esencial la consagración de evitar la violencia, el abandono y su explotación.

En el artículo 45 constitucional se expresan los derechos de los adolescentes los cuales giran en torno de la protección y la formación integral, haciendo referencia al carácter prevalente que tienen los derechos de los menores.

Los padres del o la menor, deben dentro del proceso de formación impartir educación a sus hijos, usar todos los medios para que se les garanticen sus derechos, en especial que puedan contribuir a formar su integridad y que identifiquen, creen y mantengan una identidad sexual. La sentencia T-440 de 1992 indica que la formación en sexualidad les corresponde tanto a padres como a los establecimientos educativos, todo ello con el fin de que el menor sea consciente y responsable, y puedan alertar a sus padres o terceros si existe algún comportamiento que les vulnere sus derechos (Corte Constitucional, T-440/92, 1992).

La Ley de infancia y Adolescencia establece que niños son personas entre 0 y 12 años; y adolescente las personas entre los 12 y 18 años. Lo anterior conforme a la Ley 1098 del 2006 en su artículo 3.

A través del artículo 93 constitucional se encuentra el bloque de constitucionalidad y la necesidad de la interpretación de la Constitución Política de Colombia a la luz de los tratados de derechos humanos, derecho internacional humanitario y el proceso penal. Lo anterior busca, que se garantice muchas más prerrogativas a los menores de edad abusados sexualmente (Uprimny, 2008, p. 2).

La Declaración Universal de los Derechos Humanos fue promulgada cuando se acabó la II guerra mundial, a partir de ese momento se inicia una era de protección de los Derechos Humanos, si bien no se puede predicar vinculatoriedad, si se puede decir que la ONU bajo un principio de autoridad cobija algunos países adscritos. Hay alrededor de 60 convenciones internacionales las cuales han regulado diferentes situaciones para los grupos humanos, es relevante para nuestro caso revisar aquellos donde el abuso sexual se vuelve una prerrogativa frente a los menores.

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos está la exigibilidad de que los menores de edad deben protegerse de la explotación económica y social que puede darse por ejemplo a través de la explotación sexual.

La Declaración de Ginebra de 1924 sobre los derechos del niño, se considera uno de los textos iniciales mediante los cuales se determinaron derechos específicos para los menores, además de la responsabilidad que tienen los adultos sobre los niños. El 23 de febrero de 1923, la entidad Alianza Internacional Save the Children dentro de su Congreso General, adoptó los derechos del niño y luego fue ratificado por el V Congreso General de 1924.

En 1948, se estableció la declaración universal de los derechos humanos, los cuales reconocen los derechos de los cuidados y asistencia de la infancia.

La Convención de los derechos del niño de 1959 creó una serie de principios que sólo treinta años más tarde se volvieron vinculantes, es menester advertir que se buscaba que los menores de edad pudieran protegerse en sus esferas jurídicas, sociales y culturales. A continuación, se analizan algunos artículos:

- a) En el artículo 1, se hace una definición de niño siendo este una persona que sea menor de 18 años.
- b) En el artículo 3, se expone que la institución ya sea pública o privada, sostiene que prevalecerá el interés superior del niño, razón por la cual se comprometen al cuidado del menor. Sin embargo, a la luz del Código de ley de infancia y adolescencia se entiende que

este interés se vuelve un imperativo y que a su vez le corresponde satisfacer y proteger todos sus derechos humanos.

c) En el artículo 19, se establece que el Estado parte le corresponde tomar medidas legislativas para que a los menores no se les abuse sexualmente mientras estén a cargo de sus padres, un representante legal o cualquiera otra persona. Cabe resaltar que este artículo define que se entiende por violencia: “es el perjuicio, o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual” (UNICEF, 2016, p. 16).

d) En el artículo 34, le corresponde al Estado parte comprometerse para que no se use al niño con fines de explotación o abuso sexual, ya sea de forma nacional, bilateral o multilateral. Por otra parte, lo que se busca impedir es “a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;” (UNICEF, 2016, p. 24).

Este articulado prevé el sustento jurídico para cuidar a los menores de ser objeto de violencia sexual, se espera que los menores puedan desarrollarse en un entorno de crianza donde aflore la personalidad de los menores.

El Comité de los Derechos del Niño con relación al anterior instrumento, señala que la violencia sexual puede verse desde cuatro ópticas, estas son:

- a) Que se incite o coaccione a un menor de edad para que realice una actividad sexual de carácter ilegal que le afecte de forma psicológica y perjudicial.
- b) Que se use un niño para explotarle sexualmente de forma comercial.
- c) Usar a niños para producir imágenes o una grabación sonora de los abusos sexuales a menores de edad.
- d) Que se usa el menor para fines de prostitución, esclavitud, explotación en turismo sexual, trata de menores, etc., (Orjuela y Rodríguez, 2012, p. 8).

Las anteriores obligaciones son parte de los Estados que se concretizan en actuar con debida diligencia, usar mecanismos para la prevención de este flagelo hacia los menores, y en especial evitar la transgresión de derechos humanos que están en cabeza de los menores de edad que son víctimas de abuso sexual.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual se encarga de velar por los derechos humanos en Colombia y en el mundo. La Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano que se encarga de judicializar los crímenes de lesa humanidad.

No se puede decir que en la Organización de los Estados Americanos exista una convención que solo tramite aspectos de menores de edad, sin embargo, existe una normativa que desarrolla algunos artículos como lo veremos a continuación:

- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo 7, protege a los niños y se les recalca sus cuidados y ayudas especiales. En el artículo 30, encontramos que las personas deben asistir y amparar a sus hijos menores de edad.
- La Convención Americana de Derechos Humanos en el artículo 5 aplica el derecho a la integridad personal a los menores. En el artículo 17, le corresponde a la familia cuidar a los menores de edad. En el artículo 19, se recalca que existen unos derechos del niño que van enfocados a ser protegidos por la familia, la sociedad y el Estado.
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales en su Artículo 16, es la protección que se ejemplifica en el derecho a la niñez, en especial de las medidas de protección que se deben al menor por parte de la familia, sociedad y Estado.

Tratados Internacionales Aplicables a las Menores de Edad para evitar el Abuso Sexual

A través del artículo superior de la Carta Política, se regula el derecho a la igualdad y se busca evitar que se genere cualquier clase de discriminación por razones de sexo. Esta garantía se encuentra en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) artículos 2.1 y 26, así como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 2.2, entre otros.

La violencia sexual en contra de las menores tiene un aspecto de género aplicable desde el Comité de los Derechos del Niño, por ello, en aras de abarcar todo el espectro de tratados se revisarán: La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará) así como la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

- En el artículo 1 de la Declaración sobre la Eliminación de Violencia contra la mujer se encuentran aquellos actos que se cometen de violencia sobre el sexo femenino y que busca un daño o sufrimiento sexual como la amenaza de aquellos actos que se dan por coacción o por privación de la libertad.

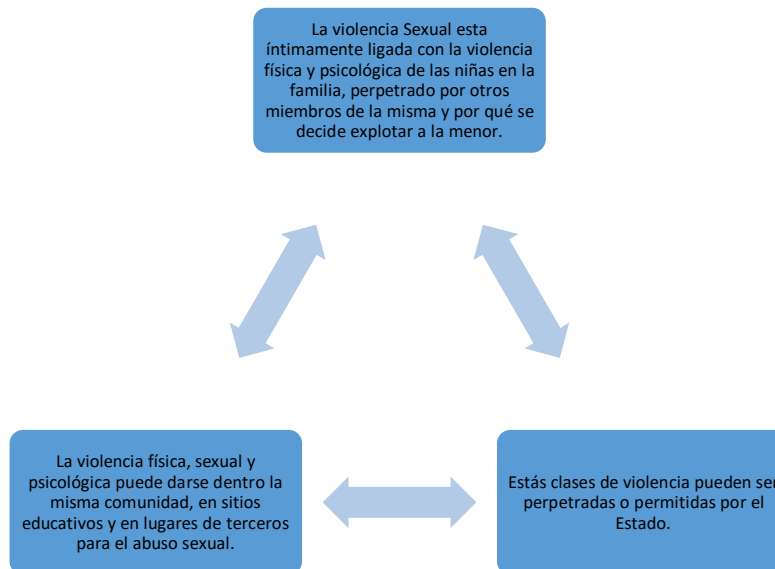


Figura 1. Clases de violencia declaración sobre la eliminación de violencia contra la mujer.

Fuente: Elaboración propia

En su art. 5 se encuentra la necesidad y obligación que tienen los Estados partes de modificar los patrones socioculturales de hombres y mujeres para eliminar la idea de inferioridad o superioridad de los sexos.

Protocolo Facultativo de la CEDAW expone la negativa a la posibilidad de menoscabar o anular el reconocimiento del goce o ejercicio en cualquier esfera de las niñas en especial sobre sus derechos humanos y libertades fundamentales.

La violencia sexual.

En el Código Penal (C. PEN.) en su título IV, se regula la tipificación de las maneras en las que puede darse la violencia sexual bajo el título de “delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales”, el legislador busca que se pueda proteger los bienes jurídicos como la

formación sexual que deben garantizarse en un Estado Social de Derecho (Código de Penal [C.PEN], 2000). En especial se encuentran los siguientes tipos: El acceso carnal abusivo y acto sexual con menor de catorce años.

Según lo indica la sentencia T-453/05 (Corte Constitucional, 2005), la violencia sexual sobre niñas y mujeres se puede constituir como una forma de tortura la cual de forma masiva podría destruir un grupo poblacional. Su importancia recae en cuanto esta clase de violencia se añadió como acto de tortura, de genocidio dentro de los tribunales internacionales Ad hoc para los países de Yugoslavia y Ruanda.

¿Qué se debe entender por Libertad Sexual? Este término explica que todas las personas pueden elegir, aceptar, rechazar y auto determinarse frente a un comportamiento sexual, pero los límites son puestos en la sociedad en la que se mueve el individuo y en el respeto del derecho del tercero. ¿Qué es la formación sexual? Es aquella disposición a sentar bases para determinarse en materia sexual. Estos conceptos fueron desarrollados como lo afirma la sentencia 10672 emitida por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia.

La sentencia C-285/97 (Corte Constitucional, 1997), hizo el cambio de cómo se debía entender la libertad sexual, que no es equiparable a la honra. Antes el bien jurídico tutelado de los delitos sexuales hacía referencia a la honra, a la honestidad, pero la sociedad se dio cuenta que no era suficiente, porque no dejaba de ser una prohibición moral en un conglomerado social y si el bien jurídico es la libertad sexual se debía sancionar aquellas conductas que no permitiera el libre ejercicio de la misma.

Conforme a Asua, “El significado de la violencia sexual contra las mujeres y la reformulación de la tutela penal en este ámbito. Inercias jurisprudenciales” (2009, p. 101). El reconocimiento de la libertad sexual como bien jurídico tutelado en los eventos de violencia y agresiones sexuales supone entonces el reconocimiento de que (i) las personas tienen derecho a manifestar libremente sus decisiones en materia sexual y (ii) la sexualidad es una expresión positiva del libre desarrollo de la personalidad.

Obligaciones Correlativas del Estado para Realizar los Derechos de las Niñas Víctimas de Violencia Sexual

Tabla 1

Obligaciones de los Estados frente a la protección de los derechos de las menores víctimas de violencia sexual

Presupuestos	Tratados	
	La Declaración sobre Eliminación de la violencia contra la mujer	La Convención de Belem Do Pará
¿Por qué debe responder el Estado?	El Estado parte debe responder por lo que realicen sus agentes estatales y privados en cuanto a la violencia sexual de las niñas.	El Estado debe lograr la abstención de generar esta clase de violencia sexual hacia las niñas.
¿En qué consiste el actuar con debida diligencia para prevenir, sancionar la violencia contra las niñas y repararlas?	La prevención radica en gestionar acciones jurídicas y culturales mediante las cuales se destinen recursos para eliminar esta clase de violencia sexual contra las niñas. Por ejemplo, los programas educativos sobre violencia contra la mujer y su protección, la interacción de los sexos.	Cuando la niña ya ha sido víctima de violencia, se debe informarle de sus derechos fundamentales, humanos y en especial aquellos que le protegen después del hecho. Por ejemplo, el Estado debe crear una serie de medidas para que el agresor sexual de la menor no se encuentre en peligro, o pueda ser objeto de hostigamiento o amenazas.
	El proceso debe iniciar por la investigación, esta debe ser realizada lo más pronto posible, debe ser completa e imparcial.	Debe fortalecerse la aplicación de protocolos para la violencia sexual en niñas.
	La sanción es la aplicación de las normas penales que hacen observar el sistema jurídico que se transgrede cuando hay actos criminales de violencia contra las niñas.	Los Estados deben tomar decisiones frente a su ordenamiento jurídico o costumbres que permitan la violencia contra la mujer para eliminarlas y sancionarlas para que obtengan un resarcimiento eficaz por los daños que hayan sufrido.

Nota: Esta tabla permite conocer las obligaciones básicas de los Estados, y sus implicaciones para la ejecución del proceso penal. Fuente: Elaboración propia.

La escritura de estos relatos es tal vez lo más difícil, pues se deben expresar los sentimientos y realidades de los actores, por ello dentro del texto se plasman las palabras textuales de los actores con el mayor respeto por sus sentimientos y vivencias.

Dentro del proceso de entrevista se encontró como un factor fundamental, la falta de credibilidad de las mujeres frente a los organismos estatales y el desconocimiento de los procesos que existen para la protección de sus derechos, para los cuales las entidades públicas existen, pero es difícil acceder a ellas y sus servicios.

En las participantes de estas narrativas se puede ver la realidad de lo que viven las mujeres en el campo colombiano.

Derechos de las víctimas

Las normas colombianas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia al igual que organismos internacionales, promueven el uso de las “Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos” las cuales fueron creadas por las UNICEF y la oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito, los objetivos de estas directrices son:

- a) Prestar asistencia para la revisión de leyes, procedimientos y prácticas locales y nacionales con objeto de garantizar el pleno respeto de los derechos de los niños víctimas y testigos de delitos, y de contribuir a que las partes en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño la apliquen;
- b) Prestar asistencia a los gobiernos, organizaciones internacionales, organismos públicos, organizaciones no gubernamentales y comunitarias y demás partes interesadas en la elaboración y aplicación de leyes, políticas, programas y prácticas que traten de cuestiones clave relacionadas con los niños víctimas y testigos de delitos;
- c) Orientar a los profesionales y, cuando proceda, a los voluntarios que trabajan con niños víctimas y testigos de delitos en sus actividades cotidianas en el marco de la justicia de adultos y de menores a nivel nacional, regional e internacional, de conformidad con la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder;
- d) Prestar asistencia y apoyo a quienes se dedican al cuidado de los niños para que traten con sensibilidad a los niños víctimas y testigos de delitos (2005, pp. 1-2).

Los principios que se encuentran en los instrumentos internacionales y en la Convención del Derecho del niño, que a su vez se encuentra en estas directrices:

- a) Dignidad. Todo niño es una persona única y valiosa, y como tal, se deberá respetar y proteger su dignidad individual, sus necesidades particulares, sus intereses y su intimidad;
- b) No discriminación. Todo niño tiene derecho a un trato equitativo y justo, independientemente de su raza, etnia, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos y linaje o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus tutores;
- c) Interés superior del niño. Si bien deberán salvaguardarse los derechos de los delincuentes acusados o declarados culpables, todo niño tendrá derecho a que su interés superior sea la consideración primordial. Esto incluye el derecho a la protección y a una posibilidad de desarrollarse en forma armoniosa;
 - i) Protección. Todo niño tiene derecho a la vida, a la supervivencia, y a que se le proteja contra toda forma de sufrimiento, abuso o descuido, incluidos el abuso o el descuido físico, psicológico, mental y emocional;
 - ii) Desarrollo armonioso. Todo niño tiene derecho a crecer en un ambiente armonioso y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. En el caso de un niño que haya sido traumatizado, deberán adoptarse todas las medidas necesarias para que disfrute de un desarrollo saludable;
- d) Derecho a la participación. Con sujeción al derecho procesal nacional, todo niño tiene derecho a expresar libremente y en sus propias palabras sus creencias, opiniones y pareceres sobre cualquier asunto, y a aportar su contribución, especialmente a las decisiones que le afecten, incluidas las adoptadas en el marco de cualquier proceso judicial, y a que esos puntos de vista sean tomados en consideración, según sus aptitudes, su edad, madurez intelectual y la evolución de su capacidad (UNICEF, 2006, pp. 10-11).

El derecho a un trato digno y comprensivo tiene como significado al tacto que se debe tener con las menores víctimas.

Consentimiento histórico y el reconocimiento de la niñez.

A pesar de que los abusos sufridos por los menores, niñas, niños y adolescentes a través del tiempo han tenido un largo camino de aceptación cultural y evidentes consecuencias costumbristas, comenzando desde los inicios de la Poli, en la antigua Grecia, pasando por los aberrantes actos de Emperadores, Papados, patricios y honorables senadores de la antigua Roma y de los sequitos enfermos y depravados de la moderna iglesia católica, junto con los actos malsanos de la esclavitud, donde a través de la fuerza y la coacción, se amenizaron festines sodomizados y pululantes de fluidos, sangre, espermias y heces fecales, sucumbidos por los más bajos instintos carnales a costas de los más débiles (indígenas y africanos esclavizados).

Aún y con toda esta desgarradora historia de abusos y deplorables actos que solo en el infierno de Dante puede tener cabida, se ha hecho oídos sordos y mentes cerradas a conveniencia de los más poderosos respecto a la protección efectiva del menor en manos de los infames.

Ya que solo hasta el año 1989, se comenzó a enfocar la legislación hacia una protección especial de los menores. Antes de ese tiempo se podía encontrar una permisibilidad de la misma sociedad frente a cualquier acto aberrante, tanto así, que no era mal vista las relaciones incestuosas de los padres con las hijas, ni de hermanos “Familia Sindiásmica”. Situación que llevó a la confusión histórica de los lazos de sangre con la obtención del placer bajo el acto de abuso, para con los miembros de la familia que no alcanzaban mayoría de edad o un desarrollo mental propio para tomar decisiones, ni oponerse al abuso.

Es así, como en algunas regiones del país, en especial esas regiones apartadas de la civilización, se encuentran familias con deficiencia genética derivada de la idiocia mongoloide, enfermedad que se da por la relación entre familiares de primer y segundo grado de consanguinidad. Situación que se dio hasta mediados de los años 90, en las que aún no se contaba con una amplia gama de medios informativos que pudieran comunicar sobre el riesgo de dichas actividades entre familiares.

Ahora bien, pasando de la parte psicosocial en la que se aceptaba dicha práctica, o no era penalizada por no haber una normativa que detuviera o juzgará a los abusadores de los menores por el simple hecho que, en nuestra legislación aún no se había hecho un reconocimiento al menor por su edad o desarrollo psicomotriz.

Hasta hace menos de 30 años, comenzaron a reconocerse en nuestra legislación a los niños, niñas y adolescentes a través de La Asamblea General de las Naciones Unidas en la que se adoptó la Convención sobre los Derechos de los Niños, el 20 de noviembre de 1989 y en la que Colombia ratificó por medio de la Ley 12 de 1991 la protección de los menores. Antes de instituir dicha ley, los niños eran considerados seres pasivos y sometidos en su totalidad a la autoridad paterna y como era de esperarse, evidenciado en los millones de denuncias actuales, los primeros casos de abusos sexuales contra los menores se dan en el núcleo familiar o por personas cercanas al menor.

Normatividad a paso lento pero efectiva.

Con la consagración del artículo 44 de la constitución de 1991, se les dio una formalidad a los derechos fundamentales del menor en Colombia, y posteriormente a través de la Ley 1098 de 2006, se fortaleció dichos derechos con el código de la infancia y adolescencia en la que el alto tribunal le comenzó a dar trazabilidad jurídico-penal a los abusos cometidos a menores de 14 años, siendo esta edad esencial para la tipificación del delito (acto sexual con menor de 14 años o acceso carnal), considerándose así, que los menores de 14 años de edad, serían sujetos de especial protección.

A partir de estas sentencias, que tiene como objetivo la clara búsqueda del culpable y la eficiente formulación y práctica para resolver los diversos casos que han estado en aumento, a pesar que es más tajante la penalización y más efectivo su juzgamiento, ejemplo de ello se puede analizar la sentencia T-1015/10 (Corte Constitucional 2010), donde no solo se tuvo en cuenta la práctica médica realizada y que buscaba relacionar a través de fluidos la culpabilidad del agresor, sino que también se tuvo en cuenta el testimonio a través de un psicólogo especializado en abuso para determinar la incidencia de los hechos con la historia narrada por la víctima, en la que se pudo corroborar que si había un sometimiento psicológico y físico. Este tipo de aplicación en búsqueda de una prueba incriminatoria, es de vital importancia, ya que muchas veces es la única forma en que el acusado no salga impune y que la víctima a pesar de su poco discernimiento, pueda dar las aportaciones requeridas en una audiencia oral.

Esta tipificación en la que se describen los presupuestos del delito de acceso carnal o acto sexual, en la que su parte agravante determina la relación familiar, su incapacidad para resistirse y la condición de ser menor de edad se da en el artículo 207 (C.PEN., 2008) y como novedad, la Sala plena a resuelto a través de la disposición normativa la imprescriptibilidad de los delitos contra la integridad y formación sexual, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años.

Los argumentos de la Corte para no dejar prescribir los delitos sexuales contra los menores, son esencialmente, que muchos abusos son cometidos cuando el niño, niña o adolescente, se encuentra en un estado de vulneración o dependencia en la que, por miedo o amenazas, termina ocultando el abuso sufrido, pero si no hay una prescripción, puede denunciar cuando se sienta preparado o que haya salido del círculo de la dependencia económica o emocional que tiene para con su victimario en caso de que sea un miembro de la familia o en caso de que la víctima sienta temor o vergüenza por los señalamientos de la sociedad en una edad temprana, donde las condiciones psicológicas son más latentes a ser afectadas por las burlas o discriminación derivada de la condición de víctima.

Tipificación de los delitos sexuales.

En el Artículo 205 y siguientes del código penal se encuentra la descripción de los delitos sexuales, enumerando el acceso carnal violento y acceso carnal en persona con indefensión.

Tabla 2

Articulado de delitos sexuales Código Penal

Artículos del código penal	Delitos
Artículo 205	Acceso carnal violento: El que realice acceso carnal con otra persona mediante violencia, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años.
Artículo 206	Acto sexual violento: El que realice en otra persona acto sexual diverso al acceso carnal mediante violencia, incurrirá en prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años.
Artículo 207	Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir: El que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia, o en condiciones de inferioridad síquica que le impidan comprender la relación sexual o dar su consentimiento, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años.

Artículos del código penal	Delitos
Inciso Artículo 207	Estos delitos agravan su pena cuando se cometen con otras personas, cuando la persona que lo comete tiene una posición de autoridad, cuando existe contaminación de enfermedad de transmisión sexual, cuando es ejercido sobre algún familiar, y menores de 14 años de edad.
Artículo 212	Acceso carnal: Para los efectos de las conductas descritas en los capítulos anteriores, se entenderá por acceso carnal la penetración del miembro viril por vía anal, vaginal u oral, así como la penetración vaginal o anal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto.

Nota: Adecuación de delitos sexuales según el Código Penal. Fuente; Ley 1236, reforma Código Penal, 23 de julio de 2008.

Efectividad de la Ley 1098 de 2006 (código de infancia y la adolescencia).

La penalización de los delitos de abuso sexual contra los menores ha alcanzado parte de su objetivo principal, que sería la prevención y la efectiva condena a dichos actos que vulneren los derechos y la integridad de las víctimas, pero al parecer y según las estadísticas emitidas por el mismo ICBF, no ha sido suficiente ya que desde el último censo analítico/social, con referencia a los casos expuestos y las denuncias incoadas ante fiscalía, no se ha notado un descenso significativo o a mermado la victimización con referencia a los menores, por el contrario, se han visto expuestos a más casos en las que más menores han estado involucrados.

Con la llegada de las telecomunicaciones y redes sociales, se ha abierto una puerta a un mundo desconocido en la que los menores tienen acceso a un submundo lleno de peligros latentes y que las autoridades no han podido mitigar debido al poco control que hay con el acceso a las redes sociales y plataformas que no permiten la identificación plena del agresor o de aquella persona que interactúa con el menor haciéndose pasar por otro menor o con un perfil falso.

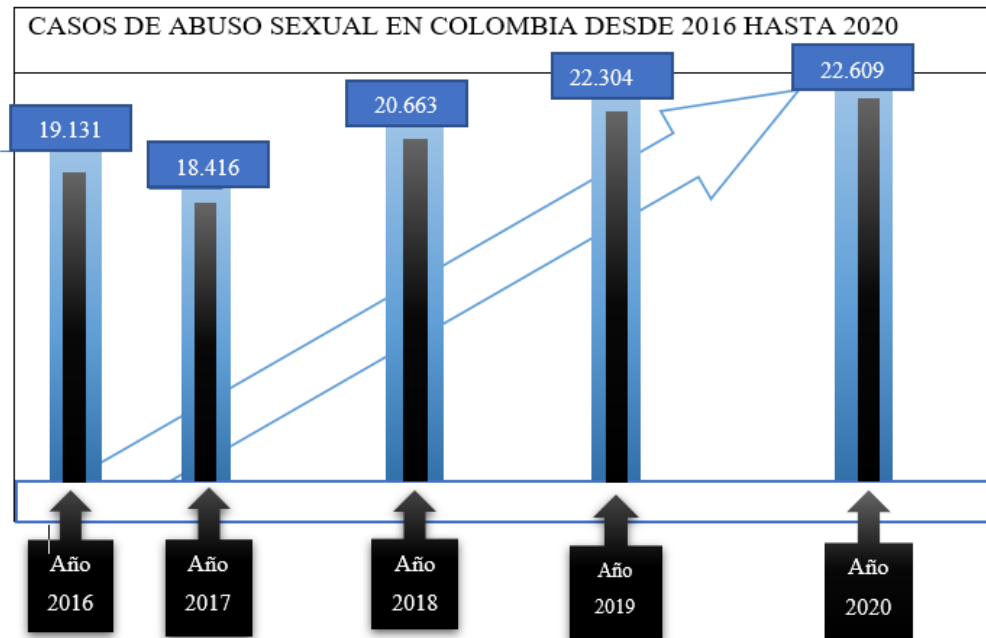


Figura 2. Casos de abuso sexual en Colombia desde 2016 hasta 2020. Fuente: Elaboración propia según informe emitido por ICBF desde 2016 a 2020 y Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2021). Forensis datos para la vida (2016-2020) Informe anual medicina legal. Recuperado de <https://www.medicinalegal.gov.co/cifras-estadisticas/forensis>

Este código, institucionalizó de manera eficiente y en base a los derechos humanos, los derechos de los niños, niñas y adolescentes, considerándolos como el eje fundamental de toda sociedad en desarrollo, estructurando con ello, los hechos, derechos y garantías proteccionistas que los menores requieren para su buen desarrollo como individuos sociales, para ello se requirió un conjunto de asociatividad entre gobierno, organismos de control y los propios miembros de la sociedad en cabeza de los progenitores.

Esta compleja reorganización estatal bajo la consigna proteccionista del menor se ha visto reflejada en el plan de desarrollo, en la que se tiene el compromiso de optimizar las condiciones de vida de los menores y en la que toda decisión administrativa, técnica y jurídica, debe ser conducida siempre hacia una misma dirección “Protección y prevención”.

En este código, se puede encontrar al detalle sobre las descripciones por etapa y desarrollo del menor, poniendo de manifiesto que: de 0 a 12 años a los niños y niñas, y de 12 a 18 años a los adolescentes y a su vez, se le da reconocimiento como sujeto de derechos y de especial protección, bajo “el principio de interés superior”, garantizando su efectividad con el

fortalecimiento de las funciones del ICBF (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar), quien deberá vigilar la protección integral del menor.

La doctrina desarrollada a través del código de infancia y la adolescencia, buscó de la manera más eficiente acaparar todos los matices sociales y la satisfacción de todas las necesidades humanas, consagrado principalmente en su desarrollo a plenitud, como muestra de ello se pueden apreciar en la composición sus aportes, los cuales pueden apreciarse continuación:

Art 14: Responsabilidad parental, en la que el código de infancia y adolescencia hace énfasis en la responsabilidad de los padres en el desarrollo del menor a su cargo, la nula aplicación de violencia o maltrato por parte de estos y las condiciones óptimas en las que se debe dar la crianza al menor, comprometiendo así al propio estado en la aplicación de políticas que estén encaminadas a garantizar los derechos y la integridad de los niños, niñas y adolescentes (Código de Infancia y Adolescencia, [COD.INF.ADOL.], 2006).

Artículo 29: Regula la vinculación laboral de los menores en una edad (15 años) donde su desarrollo psíquico, sea óptimo para desarrollar actividades que generen una remuneración y así evitar que sean explotados física y laboralmente, y el artículo 199, que hace claridad sobre la responsabilidad penal y condicionamiento que tendría injerencia cuando el victimario vulnere la libertad, integridad y formación sexual de niños, niñas o adolescentes (COD.INF.ADOL., 2006).

- Detención en establecimiento de reclusión.
- No serán aplicables en estos delitos las medidas no privativas de la libertad. por lo que no es procedente las medidas no privativas de la libertad.
- No se otorgará el beneficio de sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la de detención en el lugar de residencia, previsto en los numerales 1 y 2 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004.
- No procederá la extinción de la acción penal en aplicación del principio de oportunidad.
- No procederá el subrogado penal de Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena.
- No se tendrá en cuenta la libertad condicional cuando el condenado haya cumplido la tercera parte de la pena (C.PEN., 2000).

Otra de las condiciones sobre los condenados e infractores de conductas sexuales con menores son, que jamás pueda cumplir condena en su domicilio, situación que

desafortunadamente sí se ha presentado en nuestro ordenamiento jurídico, ya sea por negligencia de los jueces o por inoperancia del ente acusador que no apeló ni solicitó la intramural. Caso: “Monstruo de La Sierrita”

A pesar que se pueden presentar yerros jurídicos o choques de trenes entre la norma superior y el código de procedibilidad penal, hay que dejar claro que siendo el menor un sujeto de especial protección, el marco legal que lo cobija tiene todo el respaldo constitucional, supeditado a la vez por el bloque de constitucionalidad suscrito por Colombia en las convenciones de derecho internacional humanitario.

Cabe anotar que, aunque se fortalezcan las instituciones, se amplíen las condenas o se llegue a la aprobación de la cadena perpetua para violadores de niños (inconstitucional), estas herramientas jurídico procesales no serían efectivas si no se crea conciencia en la ciudadanía a través de las políticas preventivas y sociales, que hagan tomar conciencia sobre la importancia que tienen los niños para el futuro de la sociedad.

Determinar el Marco Normativo y Doctrinal Referente al Medio Probatorio del Testimonio en Materia Procesal Penal y en Especial el de las Menores Víctimas de Delitos Sexuales

El testimonio de los menores se encuentra bajo la sombra de que pueden ser influenciables, y que parte de su relato puede ser por la imaginación, en ocasiones la forma de minar la credibilidad es apuntar a la inmadurez del menor, para que no se tenga en cuenta el delito sexual causado.

La prueba testimonial es el origen de un proceso penal, debido a que existe una comunicación donde se entrega el conocimiento a un funcionario del Estado inicialmente para recepcionar la denuncia. Se entiende como testigo cuando ha entregado la información que le consta ese proceso a ser cognoscente.

La Ley 906 de 2004 creó el sistema penal acusatorio e instauró una serie de principios con los cuales causan efectos procesales como lo son la congruencia, la oralidad, la contradicción y la publicidad en inmediación.

El Testimonio

Para Gorphe, desde que existen los hombres y desde que tienen la pretensión de hacer justicia, se validó del testimonio como el más fácil y más común de los medios de prueba. “Su importancia en materia penal es considerable; frecuentemente es la única base de las acusaciones” (1981, p. 71).

El testimonio es el resultado cultural de una comunidad o sociedad para que exista una transmisión de conocimiento frente a unas circunstancias.

El lenguaje es la base de la sociedad, por ello siempre se ha necesitado una forma de comunicación entre los miembros de la misma, razón por la cual se deja registro de las emociones y de sucesos. A partir de ahí, se atesora el pasado que puede tener efectos en el presente dentro de procesos judiciales a través del dicho de las personas que vivieron una situación.

Chocontá señala que: “el testimonio es un producto del quehacer humano y de él se sirve. Su contenido es doblemente cultural: a) por lo que es, percibiendo y memorizando, y b) por lo que evoca y transmite” (2012, p. 13).

El testimonio permite conocer las etapas de la humanidad, pues a través del mismo se ha dejado huella de las interacciones entre las personas, el paso del tiempo con eventos científicos y tecnológicos que nos han hecho llegar hasta la actualidad.

Cuando se administra la justicia mediante procesos que pueden ser tribales o institucionales dentro de una comunidad, es importante reconstruir lo que no se encuentra documentado con la fijación de hechos mediante la percepción de todos los sentidos del ser humano para que luego se pueda evocar ante el operador jurídico.

Devis Echandia, adujo que:

Los documentos, la peritación, la inspección judicial y los indicios requieren cierto grado de cultura para su aplicación y entendimiento, mientras que la prueba testifical se deduce lógica y espontáneamente del uso del lenguaje como medio de comunicación entre los seres humanos (1970, p. 30)

Testimonio penal.

El testimonio penal es un acto que solo puede darse entre seres humanos y que se caracteriza porque el conocimiento que se adquiere entra al cerebro por medio de estímulos; la fijación, clasificación y almacenamiento depende del grado de atención de la persona frente al suceso, además, requiere que dicha situación pueda ser evocada cuando se requiera, pero debe ser puesto en conocimiento a través de la comunicación en una declaración libre y voluntaria en un juicio oral. Como consecuencia de ello, al juez le corresponde evaluar lo declarado para que se estimen y valoren consecuencias jurídico-sustantivas y procesales.

A continuación, se presentarán cinco conceptos de lo que entienden diversos autores por testimonio penal:

- a) “La prueba testifical busca dar respuesta a unos hechos objeto de debate de personas extrañas a la controversia” (Noreña, 1944, p. 222).

- b) “Las pruebas testimoniales son las más usadas y tienen el fin de reconstruir escenarios donde sucedieron hechos que pueden ser o no conductas punibles” (Florian, 1982, p. 71).
- c) “El testimonio es una declaración verbal libre, hecha por persona física que le consta algo relacionado con los hechos y que, por eso, tiene el deber jurídico de manifestar a las autoridades” (Rodríguez, 1983, p. 44).
- d) Alvarado señala que la prueba testimonial nació con la comunicación
- e) “El testimonio es una prueba personal que mediante un proceso se busca la verificación de unos hechos y el juez puede tomar decisiones jurídicas frente al imputado y al informe pericial” (Jiménez, 2002, p. 123).

Es importante definir los conceptos que son dependientes de un sistema matriz, ya fuera inquisitivo o acusatorio, teniendo más relevancia para estos fines el último, los conceptos anteriores no dan respuesta a el concepto actual que se impone por existir una diferenciación de la asignación de las tareas de investigación y juzgamiento, ya no estando en una misma persona. Esto quiere decir que la prueba testimonial, la hace una persona natural y se debe solicitar para que se decrete a la parte acusadora o defensora, esta prueba se presenta dentro del juicio oral, el cual es sometido a un interrogatorio y contrainterrogatorio horizontal. En este caso, y en contraposición con los conceptos previos, la víctima y el acusado pueden ser testigos, pues antes esto no se concebía y se buscaba que fueran terceros imparciales.

Clases de testimonio.

Se revisaron las clases de testimonio y seguidamente aparece el concepto de cada uno de ellos conforme lo entendido por el autor de la investigación.

- a) Testimonio propio o directo o in facto: Es aquel que según Chocontá (2012), se da cuando el testigo por medio de sus sentidos percibe la prueba ya sea porque lo ve, lo escucha, lo hace por medios táctiles, olfativos, etc. La ley penal lo establece en su artículo 402 en cuanto lo fija como un testimonio directo.

- b) Testimonio impropio, indirecto, o post factum: El conocimiento de los sucesos fue narrado por terceros en otras latitudes o en otros tiempos diferentes a quienes lo vivieron de forma directa. Este es el caso del testigo de referencia.
- c) Testimonio de aserción: Es aquel que se conoce como testimonio a cargo, el cual se practica y se controvierte durante el juicio oral, puede desvirtuar la presunción a favor del procesado.
- d) Testimonio de refutación: Es el contrario al de aserción, quiere decir entonces que contradice la acusación y el resto de material probatorio, esta figura se usa cuando existe el supuesto de que el acusado es honrado y goza de buena reputación.
- e) Testimonio común: Es aquel que se brinda de una persona que no tiene conocimientos especializados pero que interviene o puede dar fe de los hechos ocurridos.
- f) Testimonio de comprobación o de perito: Es el testimonio post factum que requiere la necesidad de un testigo calificado o especializado en ciencia, técnica o arte, que ha analizado una evidencia física y puede a partir de allí, emitir un concepto dentro del juicio oral.

Principios del testimonio

El testimonio penal se practica ante un juez de conocimiento dentro de un juicio oral y público con aplicación de los principios de inmediación, contradicción, concentración y todas aquellas que derivan del debido proceso.

La Constitución Política de Colombia en su artículo 250 numeral 4, dispone que le corresponde a la fiscalía general de la Nación en la cual se debe encargar de presentar la acusación ante el juez de conocimiento para que se inicie el juicio oral. En el artículo 29 superior, inciso 4, trae consigo la obligación de aplicar el derecho al debido proceso, en especial, el derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por el procesado, si no tiene los medios para sufragar el costo en las etapas de investigación y juzgamiento. El proceso penal no debe verse involucrado en dilaciones injustificadas, puede presentar pruebas en caso de que las tenga y puede hacer uso del principio de contradicción.

El artículo 229 superior permite que cualquier persona puede acceder a la administración de justicia, en consonancia con el artículo 93 constitucional a través del bloque de constitucionalidad se puede invocar el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, la Convención Americana de Derechos Humanos y el acto legislativo 03 de 2002 en la que se instituyó el juicio penal de partes con la Ley 906 de 2004.

El principio de contradicción nació desde tiempos remotos, los ejemplos más ilustrativos se dieron en el ágora griega o en el foro romano. Mellado (1989), señaló: “conceptualmente parte del presupuesto de la necesaria oposición argumental entre acusación y defensa en orden de obtener la convicción que constituye el fundamento de la sentencia penal” (p. 50).

Según Estrampes (1997), cuando la parte imputada comparece ante la jurisdicción, le corresponde presentar sus pretensiones mediante el señalamiento de hechos y la solicitud de la práctica de la prueba que fundamenten el proceso.

Para Martin (1999), son dos posiciones diametralmente opuestas sobre la teoría del caso durante el juicio oral.

El principio de la inmediación a la luz de Claus Roxin (1999), significa que el órgano jurisdiccional del cual emite la sentencia debe recepcionar las pruebas, interrogando de esta manera al acusado y a los testigos. Este principio hace referencia a la necesidad de que el tribunal se convenza conforme a la práctica de pruebas ejecutadas y su relación con las partes del proceso. Además, su fin en sí mismo busca la posibilidad de que el juzgador pueda relacionarse lo más que pueda con las pruebas para que cuando deba juzgar tenga una visión clara de todo el escenario penal.

El principio de publicidad es aquel donde puede haber comunicación permanente con el juez y con las partes en las diferentes audiencias y las notificaciones. Referente a los testigos se tiene que deben dar su testimonio de forma oral, y el juez tiene la facultad de hacer que el proceso sea reservado si existe un delito de violación contra menor de edad. En ese caso le corresponderá a la prensa una limitación al derecho a la información debido a que existen garantías o derechos de los menores que se encuentran en juego.

El principio de oralidad se aplica en tanto siempre se debe escuchar al testigo dar su versión ante el juzgado para realizar un examen sobre los hechos y relacionarlo con otras pruebas, aunque para Claus Roxin es presentar un material objeto del proceso y ser discutido entre las partes.

Deber de testimoniar.

En la Constitución Política de Colombia, en su artículo 2, inciso 2, se prevé que existe un principio de solidaridad humana del cual nace la necesidad y obligación moral-legal de ayudar a la administración de justicia mediante la declaración ante el juez de los hechos que le conste. En el artículo 95 estipula que existen responsabilidades por el hecho de ser colombiano, y parte de sus deberes es colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia.

Según lo indica la sentencia C-024/94 emitida por la (Corte Constitucional 1994) “La obligación de declarar debe surgir de la conciencia del ciudadano de cumplir voluntariamente con él debe de colaborar en el esclarecimiento de una investigación. Es una responsabilidad que incluso constitucionalmente se encuentra protegida” (p. 3). En caso de no aceptarlo, la policía tiene la facultad de aprehenderle y llevarle ante el juez.

La obligación legal de testimoniar.

En el artículo 383 del código de procedimiento penal (2000), afirma que: “toda persona está obligada a rendir, bajo juramento, el testimonio que se le solicite en el juicio oral y público o como prueba anticipada, salvo las excepciones constitucionales y legales” (p. 104).

Según Chocontá (2012), las obligaciones que nacen a partir de este artículo son: El testigo debe comparecer en cuanto haya recibido una notificación o citación, a menos de que tenga justificación para no hacerlo. Este autor señala que: “Esta obligación - deber que es personalísimo, no admite sustitución o representación porque no operaría el aspecto psicológico, elemento fundamental para valorar debidamente el medio de prueba;” (p. 14).

Se debe prestar juramento sobre que se conoce como la disposición de decir toda la verdad que le conste. Este juramento se caracteriza por seguir el marco legal y constitucional, razón por la cual se deben seguir los lineamientos de libertad de conciencia y de culto.

Al testimonio le corresponde dar respuestas al interrogatorio y contrainterrogatorio formulado por las partes, “contestando de manera leal, desinteresada con la verdad, las preguntas que se le formulen, y decir la verdad, proporcionando el conocimiento a los órganos de la justicia, sobre la conducta y el hecho motivo del procedimiento” (Chocontá, 2012, p. 34).

Existe un sistema de coerción que se encuentra en la Ley 906 de 2004, en el cual, si el testigo que fue citado no asistió a la audiencia sin justificación alguna, le corresponde aplicarle el principio rector del artículo 10 de la Ley 906 de 2004, que impone al juez la facultad de sancionar por desacato.

Existen varias reglas que se deben seguir:

- a) **Conducción:** Siguiendo el principio de concentración según el artículo 17 del Código de Procedimiento Penal, que no permite que exista dificultades en la audiencia por la no presentación del testigo. La aplicación del aprehendimiento del testigo para conducirlo a la audiencia pública y oral.
- b) Las sanciones por renuencia sean conforme al artículo 141 numeral 4 en el estatuto procesal penal colombiano, indican que es la causal por temeridad o mala fe siendo aplicable cuando se obstruye la audiencia. Si no comparece se inicia un proceso penal por falso testimonio al callar la verdad según el artículo 442 del código penal.
- c) La causa justificada aparece en el artículo 386 en el inciso 1 de la Ley 906 de 2004, situación en la que existen pruebas de que el testigo no puede ir por estar físicamente impedido, por lo que el juez y las partes se deben mover a donde está el testigo para que se pueda realizar la práctica de la prueba.

Excepciones al deber de testimoniar.

Inicialmente, está el postulado de no incriminar a la familia que se encuentra vigente en el artículo 33 de la Constitución Política: “Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge o compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil” (p. 20). La Ley 906 de 2004 en el artículo 8 literal a, b y c relata las garantías de la prueba testimonial.

Se puede renunciar a los derechos siempre que se cumpla siendo una manifestación libre, consciente, voluntaria e informada conforme la Ley 906 de 2004 en su artículo 8 literales b y k.

Los descendientes en línea recta según Chocontá (2012), son:

- Parientes consanguíneos hasta el cuarto grado y parientes afines hasta el segundo grado. En la línea descendente se encuentra el hijo, el nieto, etc. Mientras que en la

línea ascendente se tiene al padre y al abuelo, al tiempo que el parentesco entre tío y sobrino se halla en tercer grado de consanguinidad (p. 33).

El postulado de no incriminarse hace alusión a que mediante el artículo 33 constitucional y conforme los artículos del estatuto procesal penal en los términos del 282, 293 y 367.

El secreto profesional es aquel con el que el constituyente de 1991 busca salvaguardar situaciones personales de la vida privada. Ante la pregunta de quienes tienen derecho a guardar el secreto son aquellos que aparecen en la Ley 906 de 2004 en su artículo 385 como: El abogado, el médico, el psiquiatra, el psicólogo, terapeuta, trabajador social con el entrevistado, clérigo, contador público, periodista, investigador.

Credibilidad

Este acápite explica que la credibilidad es que una declaración de un testigo tenga elementos creíbles, los cuales deberán determinarse por parte del juez en caso de que pueda darse crédito por una condición que hace referencia a la moralidad, al intelecto, o si el testimonio es sincero según Chocontá (2012).

La incredibilidad depende de si existe mitomanía, falta de lucidez mental o no existe serenidad para una buena declaración. La credibilidad dependerá de los antecedentes del testigo y de cómo se correlaciona sus testimonios con los hechos presentados a través de otras pruebas.

El testigo se deberá presentar en juicio oral y público para que se someta a las reglas de la declaración que será en dos momentos: El interrogatorio y el contrainterrogatorio. Lo que se busca probar será la teoría del caso por lo que la prueba testimonial será esencial a tenerse en cuenta:

Aponte sugiere que se debe evaluar: El comportamiento del testigo mientras declara y la forma en que lo hace, la naturaleza o carácter del testimonio, grado de capacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar cualquier asunto sobre el cual declarar; existencia o inexistencia de cualquier perjuicio, interés u otro motivo de parcialidad por parte del testigo, carácter de conducta del testigo en cuanto a veracidad o mendacidad, contradicción y creencias religiosas.

En la línea del pensamiento de Aponte se puede señalar que la impugnación de testigos va dirigida en que se desacredite el testimonio de un testigo, creando dudas sobre la credibilidad o confiabilidad del mismo.

¿Cuáles son los sistemas para que se ataque la credibilidad?

En primer lugar, el Estatuto Procesal Penal (2004), señala que se pueden usar exposiciones en las cuales las partes del proceso previo al juicio oral y público, el testigo lea sus exposiciones antes del contrainterrogatorio conforme al artículo 347.

En segundo lugar, la credibilidad del conocimiento personal quiere decir que el testigo sólo puede obrar o declarar conforme lo que le conste de forma directa.

En tercer lugar, la prueba de referencia para atacar la credibilidad busca que, si el testigo directo no asistió al juicio, y si lo hizo uno de oídas pueda desacreditar el testimonio del testigo asertivo.

¿Cuáles son las formas de atacar la credibilidad?

Se revisará si las declaraciones entre testigos concuerdan:

- La hiperamplificación es un testigo ocasional que por regla general no espera presenciar un hecho determinado, por lo que cualquier excesiva precisión genera duda en el testimonio.
- La uniformidad es cuando existen diferentes declaraciones, se encuentra una regla de cómo se dieron las cosas dando una identidad al mismo. El suceso, nunca podrá ser expresado por diferentes personas de la misma manera, es esta característica lo que se ataca.

Por otra parte, la impugnación de credibilidad del testigo durante el juicio debe responder a la demostración de las reglas del artículo 403 del Código de Procedimiento Penal:

- A. La naturaleza inverosímil o increíble de la declaración. Se debe diferenciar la inverosimilitud cuando el relato es contrario a la naturaleza, como lo es la cirugía de corazón abierto realizada por un mecánico o beber grandes cantidades de gaseosas sin

que genere diabetes a mediano plazo. Lo que guía la declaración es una expectativa de cómo deberían ser las cosas o de una experiencia elemental.

Bayteman y Duce (2001), sostienen que: “Un relato cercano a la verdad debe tener ciertas características de consistencia interna, así como la experiencia cotidianamente compartida por las personas, y, al contrario, tendemos a restarles verosimilitud a los relatos que se apartan de dicha consistencia y experiencia” (p, 114).

- La capacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar cualquier asunto sobre la declaración.

En primer lugar, lo que se realiza es un examen del testigo que tiene que ver con lo hábil, la confianza que tiene por sus sucesos de vida o las costumbres, se revisa su profesión, los intereses que tenga frente al juramento. Sin embargo, a los menores de 12 años no se les toma juramento, además, en el caso de los ancianos no se les toma testimonio si sufren de interdicción por demencia, alteración de la memoria o algunas enfermedades que los limiten de forma visual y auditiva. Otras características son la forma como se percibe, se recuerde o use la memoria y como se evoque.

En segundo lugar, se debe impugnar todo aquello que afecte la declaración del testigo como la falta de visibilidad o de audición, por lo que afecta la forma como la persona fija los elementos del recuerdo.

En tercer lugar, la credibilidad tiene que ver con la profesión pues no es lo mismo que un hombre de ciudad determine las herramientas de un agricultor si no se dedica a ello y no pueda identificar cuál de ellas es el arma homicida, en cambio un agricultor si tiene control de qué herramientas usa en su día a día y tendrá conocimiento de que herramienta falta.

En cuarto lugar, es posible que el juez y el interrogador puedan entender situaciones contrarias debido a que el lenguaje se ve matizado por modismos o neologismos, razones por las cuales se puede tergiversar un testimonio.

- Existencia de cualquier tipo de prejuicio, interés u otro motivo de parcialidad del testigo.

Se espera del testigo que sea objetivo, por lo que sí existen prejuicios que hayan sido objeto de grabación con un contenido diferente al estipulado puede afectar el testimonio.

Si existe un interés, siendo este egoísta e individual, puede dedicarse a deformar, mutilar, negar o afirmar un suceso debido a dádivas o algún beneficio. Por otra parte, puede ser para evitar lesiones o daños a sí mismo o a sus bienes.

- a) Manifestaciones anteriores del testigo, incluidas aquellas hechas a terceros, o en entrevistas, exposiciones, declaraciones juradas o interrogatorios en audiencias ante el juez de control de garantías.
- b) Carácter o patrón de conducta del testigo en cuanto a la mendacidad. Explica el carácter del deponente que puede ser patológico o adquirido socialmente, puede revestir mentiras como verdades o ser mitómano.
- c) Contradicciones en el contenido de la declaración. Las contradicciones pueden hacer parte del interrogatorio o pueden ser provocadas por quien conainterroga, lo importante es que se recoja la prueba en un solo momento con ambas declaraciones.

Testimonio de la Víctima

Enunciado.

La sentencia C-228/02 (Corte Constitucional 2002) se encargó de expresar la necesidad de que se conozca la verdad dentro de un proceso penal, pues es un pilar de alcanzar la justicia y para que la víctima pueda ser reparada adecuadamente.

A la víctima en el proceso penal, se le deben aplicar los principios constitucionales de la dignidad en todas sus actuaciones, por otra parte, se debe garantizar la seguridad de todos los familiares y le sean cubiertos los daños. Como corolario se deben conocer los hechos objeto de la conducta penal de las que se fue víctima con el fin de que se adelante un proceso y esto permita una persecución, un control de legalidad de las actuaciones y el uso de los recursos a que haya lugar.

¿Qué debe entenderse por víctima?

La víctima es una persona que ha sufrido una afectación de sus bienes jurídicamente tutelados, como lo son la autonomía, física, psíquica o económica. La necesidad de protegerlo

es inmediata por mandato constitucional en su artículo 2 inciso al señalar: “que se protege a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (...)” (Constitución Política de Colombia [C.P.], (1991)

Puede entenderse por víctima todas las personas que se han encontrado lesionadas por un punible, familiares y sucesores. En el artículo 132 del Estatuto Procesal Penal colombiano señala: “Se entiende por víctimas, para efectos de este código, las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto” (C.PEN., 2000).

Clases de las Víctimas.

La división puede ser: En víctima propia o directa que son aquellos que tiene sensopercepción de lo sucedido porque conocen los hechos y motivos, además del conocimiento de saber quién fue o es el responsable para dárselo a saber al juez.

Es impropio o indirecto cuando la afectación no fue psicossomática, sino que la afectación fue a los bienes naturales o una reducción de su patrimonio, por ejemplo, a través de un hurto en un establecimiento comercial.

El Testimonio del Menor

Valoración del testimonio de un menor

En el pasado se entendía que el testimonio de los niños se caracterizaba por decir la verdad, ya que el supuesto se acompañaba de la imagen de inocencia de los mismos, sin embargo, se hicieron los experimentos de Binet, que relata Giorgio (2008), para evaluar la credibilidad de los menores, siendo estos:

Binet presento a 24 muchachos inteligentes y normales seis objetos de uso común, entre los cuales una estampilla (de las más usadas en la correspondencia ordinaria) pegadas sobre un cartón se encontró que de 24 el 62% o sea 15 estudiantes habían errado en el color, otros 15 habían errado sobre el valor, sobre si era nueva o usada el 44% mintieron (p. 82).

La conclusión fue que de un recuerdo preciso podría ser falso, por lo que las declaraciones de los menores tienen un % de ser errados, ejemplo: “de los 12 a los 14 años: 14,7%, De los 11 a los 12 años: 12,7%, de los 10 a los 11 años: 58.8%, de los 9 a los 10 años, 42.8%, de los 8 a los 9 años: 41,6%” (p. 82)

El testimonio del menor desde el Código de Procedimiento Penal (2004), se encuentra regulado en el artículo 383 de la siguiente manera:

Al testigo menor de doce (12) años no se le recibirá juramento y en la diligencia deberá estar asistido, en lo posible, por su representante legal o por un pariente mayor de edad. El juez, con fundamento en motivos razonables, podrá practicar el testimonio del menor fuera de la sala de audiencia, de acuerdo con lo previsto en el numeral 5o. del artículo 146 de este código, pero siempre en presencia de las partes, quienes harán el interrogatorio como si fuera en juicio público (p. 120).

Se recibe el testimonio de los mayores de doce años y menores de dieciocho, se recibe su juramento, no estarán acompañados por representante legal, el juez se encargará de recibir la declaración con las partes sin asistentes.

Juramento.

El juramento es una forma que se tiene de represión e intimidación para que el testigo diga toda la verdad de lo que le consta, conminado a hacerlo, para evitar una imputación por falsa testimonio. La Ley 1098 de 2006 en su artículo 150 referencia que los menores, entre ellos: Niños, niñas y adolescentes pueden ser testigos en procesos contra adultos para contribuir a la administración de justicia.

Interrogatorio y Contrainterrogatorio del Menor.

Antes de hacerle un interrogatorio y contrainterrogatorio a un menor, debe tenerse en cuenta que no se ha terminado su formación psicológica y somática. La protección del menor va

encauzada a través del defensor de familia que revisa las formulaciones de las preguntas, evitando que estas sean capciosas, conductistas o sugestivas. Todo deberá guiarse por el interés superior del menor, en especial las preguntas que no afecten este principio. Las respuestas se tendrán con arreglo de los principios de inmediación y de las partes procesales.

El menor en su calidad de testigo se dirigirá a una habitación que contempla equipos de audio y video con el fin de dejar registro del sistema judicial y que contiene un vidrio para que el público o las partes no lo alteren.

Características Psíquicas.

Los menores se caracterizan por no tener una madurez a nivel psíquico y físico, pues se encuentran en proceso de formación, por lo que en lo relativo a su juicio sobre el mundo, la forma como razonan y las apreciaciones con relación a lo que pueden hacer, se caracterizan por no ser moderadas. A nivel cerebral no se han formado por completo, lo mismo aplica para los nervios, los huesos o los músculos.

Levene (1943), señala que los menores tienen una memoria menor a la de los adultos, se mantienen en lo que hayan declarado y son sugestionables, razones por las cuales es importante entender que no se han permeado por completo de valores y propósitos sociales. La psicología del testimonio infantil indica que debe el juez valorar mediante la sana crítica los dichos de los menores.

La inmadurez sociológica inicia su camino desde el nacimiento, pero alcanza su punto medio a los 25 años, permitiéndose entender a cabalidad, teniendo raciocinio para analizar y comprender el mundo hasta los 55 años, tiempo en el que empieza a decaer el goce de las facultades de las personas.

En cuanto a la imaginación poderosa, los menores en ocasiones usan lo aprendido a través de las redes sociales o medios de comunicación para recrear, imaginar y entrar en prácticas o comportamientos que pueden ser contrarios a las buenas costumbres, a través de la transformación o deformación de ideas o conductas.

La inmadurez moral se llega a la convicción mediante un examen de una edad cronológica y una psicológica, de esta manera no se puede comparar un menor que no tiene acceso a la tecnología y otro que si lo tiene.

La sugestión es aquella que crea huellas impresionables con la voz, las miradas de las partes, de los asistentes o del mismo juez.

Describir las Pautas de Derecho dadas por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal en el Periodo 2011 - 2020, para la Valoración del Testimonio de Menores Víctimas de Delitos Sexuales.

Se puede apreciar entre los artículos 44 y 45 que están instaurados los derechos esenciales respecto a los menores comprendidos en la etapa de la niñez, los cuales establecen leyes de protección que abarcan una amplia gama de tipos de violencia que estos pueden sufrir, tales como; los delitos sexuales, privación de la libertad, abuso físico y/o psicológico y otros tipos de maltratos, lo cual no excluye a los menores en etapa de adolescencia pues también están sujetos a ser protegidos y son acreedores de educación general.

Normativamente se habla de la violación en la Ley 599 del año 2000, en su artículo 207 instaurado en el código penal, lo que lo define como un acto en el cual el actor incapacita a la víctima en cualquiera de sus formas, fuera física, emocional o mental, coaccionando su capacidad de defensa y dejándola vulnerable al abuso sexual sin consentimiento. Estas acciones apelarán a una pena comprendida entre 12 a 20 años en una prisión. También, siendo estos actos sexuales diferentes, pero bajo los mismos parámetros la pena puede estar comprendida entre 8 a 16 años.

Dichos crímenes tienen más relevancia cuando son llevados a cabo con más de un individuo, cuando el actor está en alguna postura de poder, cuando sucede el contagio de una ETS (Enfermedad de Transmisión Sexual), cuando existe un lazo sanguíneo entre los implicados y cuando la víctima no es mayor de 14 años.

En lo que respecta a un menor que no supera los 14 años de edad de cara a un abuso sexual, la pena en prisión oscila entre los 4 a los 8 años, así lo profesa la Ley 599 del año 2000, establecida en el Código Penal.

Respecto a los perpetradores que no superan los 14 años de edad, estos comprenden tanto el acto en sí sobre el menor como también forzar su participación o hacerlos espectadores de la misma, sea como fuera realizado el delito desemboca en prisión. Siendo el caso que estas mismas intenciones fueran realizadas a través de medios electrónicos y tecnologías de la información, la pena se vería interpuesta sólo en un tercio de su tiempo (C.PEN., 2000).

Siendo el caso en que un menor de edad, y en especial si se trata de uno que se encuentra en la etapa de la niñez es víctima de un crimen en su contra o con efecto a los mismos, el encargado

judicial prioriza ante todo el bien del menor, por lo tanto, sus decisiones están completamente influenciadas en razón de este principio que salvaguarda sus derechos acordes a lo instaurado en las normas internacionales las cuales Colombia reconoció.

Por tanto, un menor que es víctima de un crimen, entra en un proceso ya instaurado en el artículo 193 que puntualiza el paso a paso respecto a estas situaciones, las cuales estarían dispuestas así:

- Establecer como foco principal los actos, la evidencia y los veredictos que se resuelven.
- Se debe establecer comunicación con los adultos responsables, sean estos padres, familiares o quienes estén directamente relacionados en su hogar, los cuales fungen de protectores de sus derechos y no estuvieran relacionados con la acción del delito, esto a su vez también será informado a la Defensoría de Familia con el propósito de que se realicen los procedimientos respecto al restablecimiento de los derechos del menor siendo el caso en que este no cuente con representante alguno.
- Se presentará un enfoque que prioriza la ejecución de una pena hacía los actores del crimen, la compensación por los efectos adversos y el restablecimiento de los derechos de la víctima o víctimas implicadas según fuera el caso.
- Se determina la acción de procedimientos preventivos especificados en las normas para retribuir las aflicciones respecto al caso que haya tenido lugar de cara a las menores víctimas y a sus padres o representantes legales.
- Se tendrá especial precaución en los procesos donde se consiga un acuerdo de cara a que este no afecte o vulnere de alguna forma los derechos y el bienestar del menor.
- No habrá cabida para considerar suspender la persecución penal en contra del victimario a no ser que se demuestre la compensación a las víctimas.
- En cada caso se dispondrá de la opción en la cual toda menor víctima en cualquiera de sus etapas en las que pueda conjeturar una opinión, pueda ofrecer a la investigación con las medidas especiales acondicionadas a su condición como menor de edad que busca proteger su identidad y salvaguardar su vida e integridad.
- Se toma a consideración el argumento expuesto por menores de edad, en especial en etapa de niñez o anterior y los argumentos que arrojan los dictámenes médicos, valorativos y psicológicos, así como el testimonio de padres o representantes legales en caso de que el

menor por cualquier condición no la pueda exponer. En caso tal que no quieran manifestar hecho alguno se les informará de lo relevante que es para la investigación, si aun así la negación es recurrente, el procedimiento llegará a los pies de un juez de control de garantías, este determinara los siguientes pasos a proceder.

- Frente a los hechos, las autoridades tienen protocolos y medidas que deben accionar con el fin de proteger a la víctima menor de edad.
- Durante el proceso de resguardo y protección, las autoridades comunican las acciones que deben tomar a los representantes legales del menor, sean estos sus padres, parientes u otros.
- No se dictaminó detención domiciliaria en casos en los que el actor infractor hiciera parte del mismo hogar.
- Siendo la situación en las que la menor víctima desde cualquier ángulo deba hacer declaraciones, este debe ir de la mano con el acompañamiento de un profesional según sea la situación.
- Cuando la situación requiere que haya una participación activa de un menor implicado como víctima, éste será aislado de toda posibilidad de amenazas, intimidación o persuasión.

La Ley 1236 del año 2008 expresa que toda acción de tipo sexual ejercida sobre un menor de 14 años tendrá como condena de prisión un tiempo entendido entre los 9 y los 13 años. Por otra parte, la Ley 1652 del año 2013 establece los protocolos de cara al interrogatorio y la obtención de la declaración de un menor de edad siendo estos víctimas de un crimen, lo cual se encuentra expuesto más profundamente en el Artículo 206A, es decir, el diálogo de la parte forense con menores de edad que han sido víctimas de crímenes que se encuentran establecidos en el Código Penal, como también se exponen en los artículos 138 y 139, el artículo 141, los artículos 188a, 188c, 188d, involucrados todos en el tema de los crímenes sexuales, donde siendo la ocasión en la que el menor por cuestiones de su sanidad mental no pueda expresar a su testimonio, este será grabado y aportado como evidencia verídica, este protocolo cuando se da tiene pasos específicos:

- La entrevista es ejecutada por personal capacitado e instruido en el trato con menores, integrado en el Cuerpo Técnico de Investigación dispuesto en la fiscalía general de la Nación.
- Siendo la ocasión en que no haya profesional alguno que esté en capacidad de llevar a cabo el proceso indagatorio al menor, la institución correspondiente debe gestionar los procesos para conseguir uno.
- Dicho así, las organizaciones dispuestas para estas situaciones cuentan con un arco de tiempo comprendido de un año para capacitar al personal en estas habilidades.
- Cabe resaltar que, durante la entrevista, el menor implicado puede estar de la mano con su representante legal.
- El lugar para grabar la entrevista deberá ser un espacio ambiente adecuado a la fase en la que se encuentra el menor.
- Luego de realizada la entrevista, se presenta un dictamen por parte del entrevistador, acatando el perfil bajo el cual el dictamen es admitido y que está inscrito en el artículo 209 del código presente en el tema, el cual expresa que este tipo de entrevista grabada es válida como material probatorio siempre y cuando fuera indispensable que se presentara así, por otro lado, esta entrevista filmada debe ejecutarse como máximo una sola vez, solo en situaciones muy específicas y puntuales se permite hacerla en una segunda ocasión.

Entre los conceptos instaurados en la Ley 1719 del año 2014, se actualizan las leyes 599 del año 2000 y la Ley 906 del año 2004, en la cuales se acogen procedimientos con el fin de que el acceso a la justicia por parte de víctimas cuya vulneración estuviera en la categoría sexual y específicamente si esta tuvo como precedente un conflicto armado.

Cada persona víctima de un crimen de índole sexual se hace acreedora de ciertas protecciones instauradas en diferentes artículos como lo serían el 11 y 14, y el Capítulo IV del Título IV de la Ley 906 de 2000; en los artículos 8°, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 1257 de 2008; en los artículos 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 52, 53, 54, 69, 132, 135, 136, 137, 139, 140, 149, 150, 151, 181, 182, 183, 184, 186, 187, 188, 190, 191 de la Ley 1448 de 2011; en el artículo 54 de la Ley 1438 de 2011; en el artículo 15 de la Ley 360 de 1997; en los artículos 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198 de la Ley 1098 de 2006 u otras más que las establezcan, tales como:

- Todo dato que conduzca a la identificación de la persona afectada debe ser resguardado, protegiendo así su intimidad, esto incluye los datos personales como edad, altura, apariencia, como también los de su vida, familiares, números telefónicos, direcciones residenciales y demás. En caso de menores de 18 años este resguardo es esencial.
- Cualquier documentación concerniente a la situación producto del delito debe suministrarse en formato documental y copiada debidamente.
- De ninguna manera se le puede juzgar sin importar su vida sexual, su historial su etnia, nacionalidad o parentesco, estos factores no deben ser relevantes.
- Respecto a la atención, esta debe suministrarse de la mano de profesionales capacitados en el trato específico de cara a las situaciones traídas a colación como lo es la violencia sexual dentro de todas sus vertientes.
- Cada víctima tiene el derecho a evitar un cara a cara con su victimario, a no ser expuestas a una situación que les afecte de cualquier manera, respecto a las pruebas, a que estas no sean constantes y tediosas dado su condición de víctima, por ello las pruebas únicas que se realicen deben ser bien documentadas y no descartadas.
- A la hora en que una víctima entra en los procesos designados para esta, el lugar para que se ejecuten dichos protocolos debe ser seguro, íntimo y ambientado de forma positiva.
- Respecto a la víctima, esta suele ser objetivo de amenazas o persuasión, hecho por el cual esta misma debe ser protegida de ello, los agentes encargados deben anticiparse a esa posibilidad.
- El entorno involucrado en los hechos debe ser analizado y procesado sin que estas mismas acciones afecten de alguna manera a la víctima.
- A la víctima se le deben brindar todas las formas de auxilio pertinentes desde el momento en que las autoridades tienen conocimiento del delito.
- Durante el procedimiento penal, se debe facilitar la capacidad de la víctima de brindar su testimonio acorde a sus capacidades y conforme a las particularidades que presenta la situación.
- En todo momento, desde que existe el conocimiento del caso, durante el proceso e incluso después según sea la ocasión, siempre se debe tener presente la condición de víctima del afectado, en especial si pertenece a alguna población, etnia o nacionalidad específica.

- Siendo el caso en que la víctima que haya sido acreedora del delito de acceso carnal violento por razón de pugna bélica, entrará en un proceso donde se le informará plenamente sobre la continuación o interrupción de este mismo dejando claridad sobre los riesgos que esto precede.

Dándose la ocasión en la que un empleado estatal designado para este tipo de labores no sea certero en el cumplimiento de los protocolos asignados a los casos de delitos en contra de menores de edad, estos tendrán que declarar ante un juzgado que lo procesa y determina su futuro respecto a su cargo y las consecuencias de su negligencia.

Dicho así, cabe resaltar que existe una institución que vela por los procedimientos respecto a víctimas menores de edad se ejecute acorde a lo establecido a la ley, así como la debida forma de actuar de los funcionarios que participan en estos casos, así, esta entidad que es El Ministerio Publico prestara especial atención a las víctimas de violencia sexual e investigara las faltas disciplinarias que se exponen ante la negligencia en un caso.

Respecto a la prioridad que tienen los menores de edad en el contextos de que son víctimas de algún tipo de violencia hacia su persona sea esta de cualquier índole, la sentencia T-488/18 del años 2018 del MS Antonio José Ocampo, propone que en específico cuando es un crimen relacionado con un menor, este tiene mucha más importancia que los demás crímenes en el resto de la población por tratarse de niños y adolescentes, por tanto, esta especificidad traduce en la disposición de recursos, tiempo y capacitación para abordar esos casos de forma efectiva (Carvajal, 2020).

Si bien los procesos instaurados ante situaciones de abuso sexual a menores son milimétricamente formulados, la prevención y capacitación antes de que esto pueda suceder es muy importante, es decir, las campañas que informan, asesoran y concientizan a las personas en general sobre esta realidad. Tal y como lo indica el Ministerio de comunicaciones respecto a lo que se comprende como pornografía infantil, en el Decreto 1524 del año 2002 que tuvo como razón reglamentar el artículo 5 encontrado en la Ley 679 del año 2001, declara la importancia que tiene la responsabilidad de quienes producen servicios de internet respecto a adoptar medida que eviten la distribución venta y tráfico de material pornográfico en el cual estén involucrados menores de edad.

En razón de la protección y restitución de los derechos de los menores, está en su defensa la Ley 1098 del año 2006, encontrada en el Código de Infancia y Adolescencia, la cual tiene

inscritas dentro de si las normas que establecen los protocolos de protección y el enfoque especial que se tiene en los casos en los que un menor es víctima.

En razón de lo anterior, el artículo 192 que profesa los derechos especiales que tienen los menores de edad de cara a ser víctimas de un crimen, proclama como las acciones de los funcionarios judiciales deben tener siempre presente el concepto de la prioridad de los menores de edad que tienen respecto a otros asuntos, por lo que siempre en sus formas de actuar regidas por las conductas establecidas en la Constitución Política colombiana y esta misma ley, debe prevalecer este principio que da más importancia a los casos de menores y la protección de sus derechos.

Cuando se presenta la ocasión en que alguna entidad que tiene que ver con la salud se reúse a brindar asistencia prioritaria a un menor de edad que ha sido víctima de un abuso sexual, esta será sancionada por no cumplir con la Ley 1246 del año 2007 que establece como todas las instituciones que promueven la salud, las EPS y las IPS, deben brindar este servicio prioritario siendo el contexto en el que un menor se presente bajo estas condiciones.

Como método de control y comprobación de que las medidas que se están tomando están brindando resultados o no, el artículo 36 reza sobre la investigación que deben llevar a cabo algunas instituciones estatales y no estatales sobre el comercio sexual con menores en un arco de tiempo comprendido este como mínimo cada 2 años.

La violencia sexual en contra de menores de edad trae consigo diferentes secuelas que pueden perdurar a través del tiempo y con ello afectar su desarrollo personal, estas no son solamente físicas pues suele ocurrir que estos crímenes afecte psicológicamente a sus víctimas y allegados por mucho tiempo, con ello como premisa, la Ley 1616 del año 2013 establece la necesidad de acciones por parte del estado para que bajo estas situaciones y los efectos de su impacto psicológico en el resto de la población sea tratado de forma oportuna con el fin de favorecer la salud mental tanto de las víctimas como de quienes se ven afectados en su salud mental por cuenta de ello.

Dado que uno de los lugares donde es posible que se den eventos de abuso sexual es la escuela, la Ley 1620 de 2013 proclama procedimientos y acciones enfocadas en que se prevengan este tipo de situaciones mediante la supervisión, el acompañamiento y la capacitación de todos los que componen este escenario a modo de que pueda reducirse en gran medida estos eventos.

A continuación, se analizan los hechos y reglas de derecho aplicables a las sentencias a revisar. El análisis permitirá conocer la postura de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en un periodo de 9 años en sentencias conocidas por ellas, y no por doble conformidad en el derecho penal colombiano.

En el año 2011, 2012, 2013, 2014 y 2019 no se encontró sentencia alguna que cumpliera con la delimitación prevista, siendo estas sentencias de casación de la Corte Suprema de Justicia donde existiese delitos sexuales contra menores; lo que sí se encontró fueron autos interlocutorios que no cumplieron con el objetivo que se perseguía.

En el año 2015 tenemos:

Tabla 3

Sentencias del año 2015

Sentencia	Hechos	Pautas de Derecho
SP9805-2015	Un menor es agredido por un tercero el cual era un patrón de una finca, donde sus padres vivían. La agresión consistió en quitarle la ropa y restregar el miembro del patrón en la cola del menor. El delito que incurrió el patrón se encuentra en los artículos 209 y 31 del código penal.	<ul style="list-style-type: none"> • El indubio pro reo no debe ser usado sin una motivación judicial en casos de abusos a menores y en otros delitos. • El testimonio de la víctima menor de edad de delitos sexuales debe armonizarse y tenerse en cuenta con los otros elementos materiales probatorios presentados en juicio, sin que se valore la edad o la capacidad intelectual del menor. • El informe médico legal sexológico se debe valorar la calidad o ilustración del perito. • “El niño abusado sexualmente dice la verdad de lo acontecido, debido a la huella profunda que esos episodios dejan en su memoria.” pág. 16 de la sentencia. • Las siguientes sentencias son relevantes para darle contenido y confrontar que el abuso sexual que pueda sufrir un menor de edad no debe ser desestimado sino valorado y darse por creíbles. (Cfr. CSJ., SP 26 ene. 2006 Rad. 23706, SP 07 dic. 2011 Rad. 37044, SP 12 sep. 2012 Rad. 32396, SP 10 jul. 2013 Rad. 40876, SP 08 ago. 2013 Rad. 41136, SP 16 abr. 2015 Rad 43262, SP 06 may. 2015 Rad. 43880). • La sentencia CSJ., SP 07 dic. 2011 Rad. 37044 señala que los menores son muy confiables a la hora de relatar los hechos de los cuales han sido víctimas de delitos sexuales, además, ese relato debe ser interpretado a la luz de la sana crítica. • La Corte Constitucional Sentencia T-554/03 en su fallo expresar que no existe una tarifa legal para probar los delitos sexuales contra los menores, pero sí se mantiene la regla de la credibilidad, y esa es una manera de mantener el respeto de las menores víctimas desde la Constitución Política.
SP 7248-2015	Un menor de seis años de edad se cree	<ul style="list-style-type: none"> • La prueba pericial en delitos sexuales donde la víctima es menor de edad, tiene un tratamiento especial porque se tiene

	<p>probablemente abusado por su abuelastro, después, de una evaluación psicológica.</p>	<p>como una demostración directa y no de referencia de lo sucedido.</p> <ul style="list-style-type: none"> • El dictamen del especialista es una prueba técnica pero no de referencia. Por ejemplo, la evaluación tiene una serie de datos clínicos el cual requiere una exploración de la mente, de la memoria, de cómo piensan, de cómo se comunica, de cómo sucedieron los episodios, los ámbitos personal, familiar y social.
Sentencia	Hechos	Pautas de Derecho
		<ul style="list-style-type: none"> • La línea jurisprudencial planteada en este fallo hace referencia a que la prueba técnica si tiene un contenido de persuasión concentrado en la Ley 906 de 2004 en su artículo 415 y además, el testimonio del experto es necesario que se presente de forma oral.
SP5395-2015	<p>Una menor de 15 años de edad, estudiaba en una institución educativa de carácter rural y se desplazaba en caballo de su casa al colegio con su hermano. A partir del año 2006 se empezó a dejar el caballo en la casa de un tercero.</p> <p>Pero, un día que salió temprano y sola, fue invitada por el tercero a guarecerse de la lluvia se ubicó en una habitación y le dio unos libros para que leyera, cuando ella se concentró en los libros, él cerró la puerta y el agarro del brazo para que no se moviera, le tocó el cuerpo y le levantó la falda para accederla.</p> <p>La menor quedó en embarazo y él reconoció su paternidad de la niña que nació.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Existe una línea jurisprudencial que busca que se respete la dignidad de la mujer que se encuentra reflejado en la sentencia septiembre 23 de 2009 con radicado 23508 y en la sentencia enero 26 de 2006 con radicado 23706. • Los testimonios que aporten un descrédito de una menor no se puede tener en cuenta pues se crea un yerro por falso raciocinio y va en contra del bloque de constitucionalidad, por seguir supuestos o tratamiento desestimatorio del dicho de la menor frente a conductas sexuales o sociales. • El hecho de que en un momento haya existido una probable relación sexual consentida, no quita que después haya existido violencia en un acceso carnal. • La jurisprudencia de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia indica que la noción de violencia es aplicable a distintos tipos penales, pero hay circunstancias que agravan o elevan el reproche del bien jurídico protegido. • La violencia moral es aquella intimidación o constreñimiento para conseguir un resultado típico sin que haya fuerza física. Aunque, también puede haber una agresión a la libertad o puede ser física. • “En las agresiones sexuales, la edad y el contexto social o familiar que le rodean son, pues, factores decisivos para valorar hasta qué punto la intimidación puede tener el grado suficiente para integrar el tipo de alguno de estos delitos” • No siempre que exista violencia la víctima debe responder de una manera determinada, sino que la violencia que se le aplicó es una percepción no transitoria que se vuelve universal según la sentencia abr. 11 de 2007, rad. 26128. • La Corte ha concluido que no se desvirtúa el elemento normativo del tipo cuando se da el acceso carnal no violento o consentido o cuando no hubo gritos o resistencia física. • Se ve aplicados el artículo 44 de la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño y el Código de Infancia y Adolescencia señala que se debe dar credibilidad al dicho de la víctima menor de edad ponderándolos con otros elementos probatorios. La sentencia de abril 11 de 2007 con radicado 26128 señala que cuando no exista credibilidad porque existió un resentimiento entre el agresor y agredido puede llevar a inferir que hay una enemistad y esto, cambia la aptitud probatoria. La versión de la víctima debe contener una

		<p>confirmación de lo sucedido a través de hechos y la incriminación no puede tener ambigüedades y contradicciones.</p> <ul style="list-style-type: none"> • La sentencia de enero 26 de 2006 con radicado 23706 señala que ante la responsabilidad penal de los delitos sexuales no se pueden atender o revisar pruebas sobre la vida íntima de la víctima, porque viola su debido proceso y no se encuentra orientado a conseguir la verdad, la justicia y otros valores.
--	--	--

Sentencia	Hechos	Pautas de Derecho
		<ul style="list-style-type: none"> • La sentencia de enero 23 de 2008 con radicado 20413 y en auto mayo 6 de 2009 con radicado 26013, no se admiten dentro del proceso que pruebe una relación anterior entre víctima y procesado.

Fuente: Elaboración propia, a partir de las sentencias consultadas. *Nota: las sentencias se encuentran en lista de referencias.

En el año 2016 tenemos:

Tabla 4

Sentencias del Año 2016

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
SP-3332 -2016	Una madre le pide a el hijo de su compañero sentimental que le cuide a sus hijos de 3 y 8 años, mientras el niño de 8 años dormía; quien cuida al menor de tres años le ofrece un carro de juguete si le permite que introduzca su pene y otros actos sexuales con los que le llevaron a eyacular.	<ul style="list-style-type: none"> • El derecho del acusado a confrontar los testigos de cargo este postulado nace a través del artículo 29 constitucional, mediante el derecho a la contradicción de pruebas. En el mismo sentido, la sentencia C-537 de 2006 hace referencia a que el juez sólo podrá condenar con pruebas controvertidas que demuestren la responsabilidad del acusado, es una garantía judicial, debe hacerse valer las pruebas dentro del proceso. • El derecho a la confrontación: en este caso las declaraciones previas al juicio oral se tienen como prueba de referencia, situación donde no se puede controlar el proceso de interrogatorio y que exista una formulación de preguntas al testigo. Debe diferenciarse si se presenta como medio de prueba de un proceso o para desacreditar a una persona mediante injuria, calumnia, falso testimonio, falsa denuncia. Etc. • ¿Cuándo es una prueba de referencia? Cuando el testigo de cargo soporta la acusación de la fiscalía, se afecta el derecho a la confrontación cuando el testigo no comparece al juicio. • La sentencia de la Corte Suprema de Justicia AP, 28 oct. 2015, Rad. 44056 señala que se admite las declaraciones rendidas por los niños por fuera del juicio oral, busca a través de la ley 1652 de 2013 que se evite la revictimización de los mismos ante los delitos sexuales. • Se prohíbe basar la condena únicamente en prueba de referencia. • La Ley 1652 de 2013 determinó una serie de reglas para conseguir las versiones de las menores víctimas de delitos sexuales. • ¿Cómo se lleva a cabo la entrevista forense a menores?: “[s]e seguirá el siguiente procedimiento: d) La entrevista forense de niños, niñas

		o adolescentes víctimas de violencia sexual será realizada por personal del Cuerpo Técnico de Investigación de la fiscalía general de la Nación entrenado en entrevista forense en niños, niñas y adolescentes, previa revisión del cuestionario por parte del Defensor de Familia. sin perjuicio de su presencia en la diligencia. En caso de no contar con los profesionales aquí referenciados, a la autoridad competente le corresponde adelantar las gestiones pertinentes para asegurar la intervención de un entrevistador especializado. Las entidades competentes tendrán el plazo de un año, para entrenar al
Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
		personal en entrevista forense. En la práctica de la diligencia el menor podrá estar acompañado, por su representante legal o por un pariente mayor de edad; e) La entrevista forense se llevará a cabo en una Cámara de Gesell o en un espacio físico acondicionado con los implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva de la víctima y será grabado o fijado en medio audiovisual o en su defecto en medio técnico o escrito; f) El personal entrenado en entrevista forense, presentará un informe detallado de la entrevista realizada. Este primer informe deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 209 de este código y concordantes, en lo que le sea aplicable.
SP7326-2016	PR cuñado de NELV le comunicó que sus hijos JAPL y NCPL de 12 y 14 años de edad habían sustraído de la casa de su tío unos objetos de valor. NE pregunto a sus hijos que había sucedido y ellos aceptaron que habían sustraído los objetos con el fin de desquitarse debido que SPMR la esposa de V, los obligo a tener relaciones sexuales en varias ocasiones.	<ul style="list-style-type: none"> • Las sentencias de 5 de mayo 2010, radicación 30948; 10 junio 2008, radicación 28693; 17 junio 2009, radicación 27816; 31 agosto 2011, radicación 34848 relatan que la nulidad de un proceso penal no responde al restablecimiento de garantías que busca que declare la inocencia de un procesado. • La Corte Suprema de Justicia ha expresado que los niños víctimas de violencia sexual recuerdan y narran casi fielmente lo sucedido. • Los niños también pueden faltar a la verdad y por ello, se debe tratar como otros testigos, revisando su testimonio a la luz de otros elementos materiales probatorios. • Referente a las reglas de la experiencia, se debe entender que la experiencia es un medio de conocimiento que se crea por la recepción de una impresión que se adquiere por los sentidos, lo cual no es transitorio. Sentencias 21 de noviembre de 2002, radicado 16.472; 21 de julio de 2004, radicado 26.128; 10 de octubre de 2007, radicado 24.110; 4 de marzo de 2009, radicado 23.909; 15 de septiembre de 2010, radicado 34.372; 6 de mayo de 2015, radicado SP5395, 43.880). • Las reglas de la experiencia es la repetición de un fenómeno en unas determinadas circunstancias, esto es la suma de prácticas sociales colectivas que tiene el mismo origen y que se pueden regularizar contando con los mismos resultados sentencia 21 de julio de 2004, radicado 17.712; 28 de octubre de 2009, radicado 31.263.
SP4107-2016	Una menor CRL con 8 años de edad iba del colegio a s casa, cuando fue abordada por un hombre quien la agredió física y sexualmente (la ingresó a un baño, le bajó los interiores y contra su voluntad	<ul style="list-style-type: none"> • El reconocimiento fotográfico es una extensión de los testimonios, porque por medio de ellos se afirma que una persona causó una puesta de bienes en peligro. • La sala de la Corte Suprema de Justicia señala que el reconocimiento en fotografías o videos se considera como una prueba documental que se encuentra anexa al testimonio, ya que por sí solo no desvirtúa la presunción de inocencia. • La sentencia 1 julio de 2009 con radicado 28935 señala que cuando existe falta de conocimiento o duda del indicado se usa las herramientas de identificación que mediante el principio de

	le realizó tocamientos con la mano en la vagina, se la lamió y le dio besos).	intermediación permite que se incorpore en el juicio de forma pública, oral y concentrada. • La sentencia 30 abril 2014 con radicado 37391 indica que el reconocimiento lo debe incorporar quien hace la identificación o el funcionario que lo practica. El primero, rinde su testimonio y es viable que sea conainterrogado pero el segundo, es una prueba de referencia.
--	---	--

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
SP9508-2016	Durante el 2010-2012 el señor Urrego Giraldo manejaba un mototaxi, el cual fue encargado para transportar a su hijo menor de 14 años para llevarlo de su casa o trabajo hasta la escuela, pero, durante esos trayectos el sr Urrego hacia tocamientos y accedía carnalmente por vía anal al menor.	<ul style="list-style-type: none"> • La sentencia 13 septiembre de 2006 con radicado 21939 señala que el método de valoración de las pruebas en derecho penal es la sana crítica, entendida como: “el sometimiento de las pruebas a las leyes o reglas del razonamiento deductivo, los fenómenos materiales y las conductas frente a la sociedad, de acuerdo con lo admitido por ella misma para hacer viable su existencia y verificación de sus comunes objetivos.” • La sentencia 7 septiembre de 2011 con radicado 29848, manifiesta que la sana critica es la razón de un juicio o del cómo se demuestra un hecho. • La sentencia SP 14844-2015 con radicado 44056 expreso que cuando un testigo asiste al juicio sus declaraciones pueden usarse para refrescar memoria o ir en contra de su credibilidad, a menos, que se trate de menores, pues, con esto se evita la revictimización. • Los menores abusados sexualmente se les queda grabado sus recuerdos y son fieles a sus recuerdos según CSJ SP7326-2016, rad. 45585. En igual sentido, CSJ SP, 7 dic. 2011, rad. 37044.

Fuente: Elaboración propia Elaboración propia, a partir de las sentencias consultadas. *Nota: las sentencias se encuentran en lista de referencias.

En el año 2017 tenemos:

Tabla 5

Sentencias del Año 2017

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
SP666-2017	Una menor es tocada en sus partes íntimas pro su padre desde los cinco años, cuando tenía 7 años empezaron las penetraciones vaginales hasta los 13 años de edad. Luego, la menor	<ul style="list-style-type: none"> • La sana crítica opera como un sistema de valoración de la prueba que usa un contraste con otros medios, para entender la naturaleza del objeto que fue percibido por los sentidos, y que se determine las circunstancias de modo, tiempo y lugar. • La valoración de la prueba debe realizarse conforme a los medios probatorios, por ejemplo, los delitos de contenidos sexuales se revisan si hubo penetración y si fue vaginal o anal. • El CSJ SP 23 enero 2008, radicado 20413 expreso que había dos violencias que eran relevantes la física y la moral. La primera, es

	empezó a resistirse cuando cumplió los 14 años.	<p>aquella que genera una agresión contra la libertad física de la víctima o de terceros contra la resistencia que pone la víctima. La violencia moral hace referencia a una intimidación, amenaza o constreñimiento para cumplir lo que busca el agresor.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Por ejemplo, en el acceso carnal violento debe evaluarse la acción ex ante para valorar que hizo para someter a la víctima. Otro ejemplo es, cuando el agresor busca acceder sexualmente a una persona en un lugar despoblado y le apunta con una persona (sin imaginarse que está descargada) amenazando con dispararle, la violencia es moral. Lo mismo daría, que el agresor golpeará a su víctima hasta vencer la resistencia y luego accederla carnalmente.
Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
		<ul style="list-style-type: none"> - La sentencia 25 septiembre de 2013, señaló que penetración y rompimiento del himen o desfloramiento no es lo mismo, aunque, no resulta excelente.
SP880-2017	<p>En una finca llegan dos personas apodadas el tigre y el papi. Llegan preguntando por un tercero, ellos almuerzan en la finca, luego amarran a los administradores en una habitación, a sus hijas de 7, 12 y 14 y a su hijo de once años. Luego, sacan de la habitación a la madre y la cuelgan, lo mismo hacen con el padre, solo que a este último le propinaron heridas en el abdomen con arma cortopunzante. Se llevan a los menores para que les ayuden a transportar algunos bienes, dejan en altos del rey a los dos niños más pequeños, y abusan sexualmente de las niñas de 12 y 14 años, las amarran y las abandonan.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El principio de inmediación se entiende como el acto de percibir la práctica probatoria y las intervenciones de las partes por parte del juez, dentro del juicio oral y público. • La prueba será solo lo que se produce e incorpore al juicio oral, público y concentrado conforme la ley 906 de 2004 en su artículo 16. Las excepciones son la prueba anticipada y la de referencia. • La sentencia de la Corte Constitucional C-059 de 2010 solicitó que las autoridades implementarán equipos de audio y video en todos los despachos judiciales, en especial, en las regiones apartadas. • Las sentencias de la Corte Constitucional C-046/07, C-250/11 y C-317/11 expresó que la inmediación en segunda instancia es relativa, porque la apelación no es autónoma, es una oportunidad de que revise si la primera instancia emitió una decisión justa. • La sentencia de 2 jul. 2014 con radicado 34131, señala que la inmediación no excluye que haya diferencias frente a la valoración de las pruebas en apelación o en casación. • Las declaraciones previas al juicio oral de 25 enero 2017 con radicado 44950 sirven para que se facilite el interrogatorio cruzado ante refresca memoria o impugnar credibilidad de los testigos, además, pueden usarse o incorporarse como medio de prueba las de referencia o la declaración anterior que va en contra de lo declarado. • “El derecho a la confrontación, que tiene entre sus elementos estructurales: (i) la posibilidad de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo; (ii) la oportunidad de controlar el interrogatorio (por ejemplo, a través de las oposiciones a las preguntas y/o las respuestas); (iii) el derecho a lograr la comparecencia de los testigos al juicio, incluso por medios coercitivos; y (iv) la posibilidad de estar frente a frente con los testigos de cargo (CSJ AP, 30 Sep. 2015, Rad. 46153; CSJ SP, 28 Sep. 2015, Rad. 44056, CSJ SP, 4 May. 2016, Rad. 41.667, CSJ SP, 31 agos. 2016, Rad.43916, entre otras).” • La sentencia 29 agosto de 2007 con radicado 26276 indica que los métodos de identificación por sí mismos no se consideran prueba, porque va en contra del principio de la necesidad que tiene el juez de percibir la prueba, y de los principios de confrontación y contradicción. • Las pautas de derecho sobre la aclaración de voto versan en cuanto a:

		<ol style="list-style-type: none"> 1. El valor probatorio desde el testimonio adjunto cuando esté disponible no se encauza con lo referenciado en el artículo 438 y 440 del código de procedimiento penal. Va en contra de los principios de publicidad, contradicción, intermediación del debido proceso. 2. No se puede condenar con una prueba que no se haya debatido en juicio. El testimonio adjunto viola la ritualidad procesal de solicitud, decreto, práctica y aducción de la prueba. 3. Cuando exista una contradicción se resolverá con la sana crítica.
--	--	--

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
		<ol style="list-style-type: none"> 4. Si el testimonio adjunto se requiere para que se contraste con los errores del declarante, entonces, la respuesta es crear argumentos suficientes en cuando no se debe absolver el indubio pro reo o cuando la deficiencia probatoria por inactividad de la fiscalía es suficiente para probar la teoría del caso. 5. El juez no puede solucionar o suplir el déficit de la fiscalía, debido a que contradice la imparcialidad y la regla de la igualdad de armas. 6. La sentencia 8 noviembre de 2007 con radicado 26411 señala que el uso de la declaración anterior complementa el testimonio.
SP11012-2017	Una menor fue accedida carnalmente y sometida a actos sexuales diversos entre los 5 y 13 años de edad por la expareja de su madre con el que convivía.	<ul style="list-style-type: none"> • La declaración del menor y otros elementos materiales probatorios se deben revisar a la luz de la sana crítica, al igual que es invalido no dar crédito a las declaraciones de los menores por una supuesta inferioridad mental. CSJ SP 26 en. 2006, rad. 23706).
SP3989-2017	Un hombre apodado “el gringo” introdujo sus dedos en los genitales de una menor lo que causó una equimosis del labio mayor izquierdo.	<ul style="list-style-type: none"> • El principio pro Infans que se desarrolla en las sentencias de la Corte Constitucional T-078 de 2010 debe prevalecer en los procesos penales. • No se puede tener como regla de experiencia que ante una agresión sexual el menor se resiste de forma activa, y de lo contrario, se da por que no existió el delito. Debe tenerse en cuenta que la regla de la experiencia es que no reaccionan los menores por su incapacidad de comprensión del mismo. • CSJ, SP, sentencia del 2 de julio de 2014, rad. 34131 expone que para admitir una prueba de referencia debe aplicarse el principio de legalidad. Es importante enlistar las formas de admisibilidad de esta prueba de referencia: “ a) manifiesta bajo juramento que ha perdido la memoria sobre los hechos y es corroborada pericialmente dicha afirmación; b) es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o evento similar; entendida esta expresión como un concepto residual de carácter discrecional, que le permite al juez decidir potestativamente sobre la admisión de pruebas de referencia en casos distintos de los allí previstos, cuando se esté frente a eventos análogos; c) padece de una grave enfermedad que le impide declarar; d) ha fallecido.

		Adicionalmente, ha dicho la jurisprudencia, procede aceptar la prueba de referencia cuando las declaraciones se hallen registradas en escritos de pasada memoria o archivos históricos y, según la Ley 1652 de 2013, cuando el declarante es menor de dieciocho (18) años y víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que los definidos en los artículos 138 (acceso carnal violento en persona protegida), 139 (actos sexuales violentos en persona protegida), 141 (prostitución forzada o esclavitud sexual), 188 A (trata de personas), 188C (tráfico de niños, niñas y adolescentes) y 188D (uso de menores de edad para la comisión de delitos), del mismo código.
Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
		<ul style="list-style-type: none"> • La prueba demuestra que el delito cometido es acceso carnal violento y no actos sexuales, si bien no hay desfloración si existió una penetración por vía vaginal con otra parte del cuerpo. • CSJ, SP, sentencia del 25 de enero de 2017, rad. 41948 indica que el concepto de vía vaginal obedece a un ingreso que sobrepasa los órganos genitales externos de la mujer. <p>En decisión del 28 de abril de 2005 (citada en sentencia de segunda instancia del 9 de mayo de 2008, Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, radicación número 110016000015200604542 señalo que si existe una penetración del miembro por los labios menores ya es un coito vestibular, porque la vagina se conforma por los labios mayores y menores.</p>

Fuente: Elaboración propi. Elaboración propia, a partir de las sentencias consultadas. *Nota: las sentencias se encuentran en lista de referencias.

En el año 2018 tenemos:

Tabla 6

Sentencias del Año 2018

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
SP 1489 – 2018	Una menor de 13 años de edad sostuvo llamadas, conversaciones por redes sociales y relaciones sexuales con un mayor de edad.	<ul style="list-style-type: none"> • La sentencia CSJ SP 606-2017 indica que cuando hay dos versiones se pone de presente el registro de la denuncia y la entrevista para confrontar esas manifestaciones previas. • La sentencia CSJ SP 14844-2015, señala que el menor abusado puede empezar a superar el hecho traumático, o que por su corta edad no rememora el delito cometido en su contra, por lo que, la prueba de referencia es la respuesta a ello.

Fuente: Elaboración propi. Elaboración propia, a partir de las sentencias consultadas. *Nota: las sentencias se encuentran en lista de referencias.

La única sentencia del 2019, era una de doble conformidad por lo cual no responde al objeto del trabajo.

En el 2020 tenemos:

Tabla 7

Sentencias del Año 2020

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
SP 4087 -2020	Una madre vivía con su compañero sentimental, que no era el padre de la menor de 8 años la cual era sometida a actos libidinosos (besos, caricias en los senos e introducción de los dedos en la vagina de la menor), le obligó a guardar silencio para que no la castigara su madre.	<ul style="list-style-type: none"> • La prueba de referencia es una declaración propia que es realizada por fuera del juicio oral para probar o excluir algunos elementos del delito, grado de intervención, para atenuar o agravar la pena, así como la naturaleza y extensión del daño. • La práctica y valoración de las pruebas responden a algunos principios tales como: la publicidad, contradicción e intermediación. • La sentencia CSJ AP 30 Sep. 2015 Rad. 46153 expone el procedimiento para incorporar una declaración previa al juicio como prueba de referencia. • Las sentencias CSJ SP, 28 oct. 2015 Rad. 44056; SP 04 dic. 2019 Rad. 55651, SP 20 May. 2020 Rad. 52045 señalan que se debe mantener el debido proceso en el aspecto probatorio. • La anamnesis o declaraciones de los menores víctimas de los delitos sexuales frente a especialistas médicos, psicológicos o psiquiátricos deben tenerse como prueba de referencia, decretarse, admitirse y demostrarse en juicio oral.
SP 358 -2020	Una menor, perdió a su madre cuando era bebe y fue criada por su abuela en una vereda en Caldas, donde vivía con sus abuelos y un tío, este último era el proveedor de la casa. Pero, la menor tenía dificultades de aprendizajes e inestabilidad emocional por lo que le conto a la profesora que su tío,	<ul style="list-style-type: none"> • El dictamen pericial según la sentencia del 26 septiembre de 2018 con radicado 47789 expone: que, si la base fáctica tiene su contenido en todo o en parte de pruebas de referencias sobre lo sucedido, por ejemplo, como la anamnesis sexológica, psicológica, psiquiátrica y desea probar los hechos no es suficiente la acreditación del perito, sino que se debe agotar la incorporación de los elementos materiales probatorios al juicio oral. • En sentencia de 28 octubre de 2015 con radicado 44056 indicó que para el descubrimiento probatorio se debe realizar en el escenario que dicte el legislador, así, como la solicitud y la justificación de la misma, la acreditación de la admisibilidad, la explicación que se busca usar para acreditar existencia y contenido; y finalmente, se incorpore en el juicio oral. • La corte en sentencia del 23 de mayo de 2018 con radicado 46992 explicó que cuando el fiscal no cumple con la carga de la

	primo y otras personas tenían actos sexuales y hubo acceso carnal.	acusación, se integra pruebas periciales como prueba directa cuando no lo es.
--	--	---

Sentencia	Hechos	Pautas de derecho
<p>SP 4485 - 2020</p>	<p>Una madre se entera por su hermana, que su menor hija que su padre la besaba, le tocaba sus partes íntimas y veía pornografía a su lado. Amenazando con asesinar a su hermana menor si contaba lo sucedido. Todo pasó de los 9 a los 12 años.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La sentencia CSJ SP 4179-2018 con radicado 47789 señala que la prueba pericial sexológica se compone por el relato de la menor víctima y de las observaciones del cuerpo del menor, para concluir si hay o no hallazgos de abuso sexual. • La sentencia CSJ 934 de 2020- radicado 52045 repitiendo el concepto de la sentencia CSJ SP1786-2019 con radicado 42631 indica que la prueba pericial o los informes base no constituyen un criterio totalizante para demostrar la veracidad del testimonio de la víctima, pues se requiere que el perito explique el principio científico o técnico, así como de su análisis y aceptación, como de la probabilidad. • La sentencia CSJ SP 3168-2017 con radicado 44599 explica el concepto del hecho jurídicamente relevante el cual es a unos hechos que tengan relevancia legal los cuales tengan que ver con las características de un delito y permita ofrecer elementos materiales probatorios. • La fiscalía tiene la obligación de llevar a juicio todos los elementos materiales probatorios, pero cuando la víctima es menor de edad puede llevar una prueba anticipada, una de referencia, testigo en el juicio conforme a CSJ SP2709-2018, rad. 50637. • Las pruebas de referencia no sirven para condenar, y de ser introducidas en el juicio oral deben seguirse sus reglas de procedencia según CSJ SP14844-2015, rad. 44056. • La sentencia CSJ SP2709-2018, rad. 50637 indica que si es un dictamen psicológico puede a través del experto demostrarse la existencia y contenido de la declaración incluirse en el juicio oral. • Las sentencias CSJ AP5785-2015, rad. 46153 y CSJ SP2709-2018, rad. 50637 acotaron que los documentos cuyo contenido son declaraciones deben respetar las reglas de la prueba documental, pero, la prueba pericial no es el medio de introducir declaraciones hechas por fuera del juicio oral. • La sentencia CSJ SP791-2019, rad. 47140 expresa: la anamnesis no es una prueba directa del abuso. El relato de la víctima examinada hace parte de la prueba pericial, la jurisprudencia no avala esta afirmación porque el relato del delito cometido que suministra el menor se realiza a través de valoraciones médicas o psicológicas, pero deben llevarse al juicio, porque no le corresponde al funcionario percibir la prueba.

Fuente: Elaboración propia. Elaboración propia, a partir de las sentencias consultadas. *Nota: las sentencias se encuentran en lista de referencias.

Discusión

Sentencias discutidas.

A continuación, encontramos las sentencias periodos 2011 a 2020 emitidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal en las cuales la tesis central fue el trato del testimonio de un menor de edad, como valor probatorio en el sistema penal colombiano.

Sentencia SP9805-2015. En la sentencia SP9805-2015 se encontró que el Tribunal no determinó los elementos de juicio que son la base para la decisión que terminó en absolver al acusado. Se tiene en cuenta que la institución del debido proceso indica que si se va a aplicar el indubio pro reo debe demostrar cuales fueron los elementos materiales probatorios en los cuales fallo la fiscalía y no pudo demostrar la teoría del caso. También aplica por qué se dejó de lado la declaración del menor y de la psicóloga.

Queda claro que los anteriores argumentos conllevan a un yerro judicial, en especial porque hubo una afectación del derecho de contradicción de la fiscalía. En especial, se ve afectada la dignidad humana de la víctima, la falta de aplicación de tratados internacionales sobre la protección del menor entre otras. El acusado mencionó que existía una rivalidad entre los padres del menor y él, pero, no pudo probarlo, por lo que se entiende por no probado por parte de la defensa. Se llega a la conclusión de que las víctimas que no se tuvieron en cuenta son los testimonios de la víctima, de sus padres y de la psicóloga que atendió al acusado.

El fallo de primera instancia señala que el dictamen médico legal resulta no ser suficiente para condenar los actos sexuales con menor de catorce años, dejando de lado la agresión y

efectos en la psiquis del menor. Además, sostiene que debería existir un agente que dé testimonio aparte del acusado y de la víctima. Sostiene además que la psicóloga realizó una entrevista semiestructurada, pero que esto no quería decir que fuese una prueba suficiente debido a que la perito tenía poca experiencia y preparación realizando tareas de una comisaría de familia y no de su área dentro del juicio.

Es importante considerar que por la fecha de los presuntos hechos que generaron un acto sexual contra menor de 14 años, se tiene que los denunciantes llevaron a su patrón a la oficina de trabajo, señalando que en caso de que no accedieran a sus pretensiones económicas sobre el trabajo realizado “lo arruinarían o lo mandarían a la cárcel” (p. 19).

La decisión del fallo de primera instancia fue impugnada por el abogado de la víctima pues el examen realizado por la psicóloga fue muy certero, respaldándose por el dicho de los denunciantes y el menor; contándose con 3 pruebas de referencia y un testimonio directo. Se cercenó el testimonio del profesor en cuanto dijo que los niños del campo no ofrecían comentarios de su vida, eran más bien callados y el menor no le tenía confianza para contarle lo sucedido. No se debe valorar lo que se considera testimonios ensayas para que se valore la credibilidad total de los hermanos del agresor.

En segunda instancia, la sentencia debe proveer conocimiento desde el punto de vista probatorio, debe aparecer la normatividad aplicable y además los porqués se condena o se absuelve un condenado. Esta instancia hace referencia a que las pruebas valoradas no generan ninguna clase de conocimiento porque no hubo un acceso carnal de forma anal al menor (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-9805, 2015).

SP 7248-2015. En primera instancia, se tiene que el menor se encontró alterado al tener que responder preguntas relacionados sobre su presunto abuso, se dieron cuenta por que la psicóloga le hizo el test proyectivo de la figura humana, y el menor relató que su abuelastro lo tocaba en sus partes íntimas, con la amenaza de que si contaba algo el procesado mataría a su madre y a su abuela. Aunque, en reconocimiento sexológico él contó lo sucedido de forma indirecta y se le concedió credibilidad por lo espontáneo en sus dichos. No solo sucedió con el menor, sino con las hermanas del menor, lo cual salió a la luz, pues era la conducta de un pedófilo que agredía a menores de edad de forma sexual.

La condena inicial estuvo enfocada a los vejámenes sexuales cometidos contra el menor, pero el juzgador de primera instancia, aunque señaló que el menor estaba en un estado de alteración emocional, en ningún momento del registro de video puede demostrarse esa clase de perturbaciones. Luego, cuando tuvo 9 años y pudo entender que era una verdad y una mentira se le hicieron las preguntas las cuales él negó, y ante otras preguntas incómodas él se quedaba en silencio sin hacer aseveraciones en contra de su abuelastro.

Por otra parte, se cercenó la expresión del menor en cuanto a que no se valoró la manifestación del abusado, pues, se llegó a la conclusión de que estaba en crisis, que así actuaba una persona que hubiese tenido una vivencia sexual precoz.

El examen del perito no es conclusivo de abuso sexual porque la que dio el testimonio fue la madre por comunicaciones de terceros. El juzgado pasó por alto la opinión del perito frente a la entrevista y valoración pericial psicológica y el informe técnico médico legal sexológico. En especial se colige que el juzgador prefirió apegarse a teorías si el menor diese un testimonio y luego no quisiese hablar de lo sucedido, o apegarse a el silencio.

No es suficiente una declaración obtenida después de una evaluación psicológica de muñecas anatómicas o por interpretación de dibujos infantiles.

La línea jurisprudencial de la Corte señala: “la demostración de antecedentes conductuales positivos del procesado no es idónea para sustentar la ausencia de responsabilidad frente a la imputación de una conducta punible, la acreditación de anotaciones negativas similares o no al comportamiento atribuido, anteriores, concomitantes o posteriores a este, tampoco es eficaz para, con base en un aparente perfil antisocial del implicado, asegurar su compromiso en el delito endilgado en ausencia de otros elementos que de manera efectiva lo comprometan, pues valoraciones de ese calado constituyen una inaceptable manifestación del proscrito *derecho penal de autor*, en desmedro de su par opuesto, el *derecho penal de acto*.”

Existió falso raciocinio y falso juicio de existencia por parte de los juzgadores debido a que dejaron de lado la valoración de los medios de prueba y la lógica, ciencia o experiencia (Corte Suprema de Justicia. Sala Plena, SU-7248, 2015).

SP 5395-2015. El caso se discute en cuanto a dos reparos: El primero en que la prueba del plenario gira en torno si existió la violencia o la aceptación del acceso carnal violento, aunque, podría haber existido violencia moral y por tanto, se debe determinar; recordando, que a veces

solo basta producir miedo en los ámbitos social y físico de la víctima. Sin dejar de lado, que la violencia psicológica puede darse en cuanto el lanzarla a la cama puede generar inmovilidad, obnubilación o pérdida de la voluntad.

El delito fue puesto en conocimiento después del nacimiento de la menor por falta de cultura o por la idiosincrasia que existió. Por ejemplo, se servían del señor CTER para cambiarse de ropa, pedir dinero en bajas denominaciones, para que una menor sin conocimiento de cultura sexual le cause temor e inmovilidad para defenderse. Se demostró que la menor tenía ignorancia, venía de una estructura social débil y el hecho de quejarse no hubiese sido suficiente ante la fuerza del señor.

Existe una base que respalda el dicho de la menor en especial el artículo 372 y 404 de la Ley 906 del 2004 en el cual hay bastantes elementos que demuestran la autora y responsabilidad, además de la tipicidad y antijuridicidad pues se demostró que la menor no dio consentimiento.

El segundo reparo que existió es la causal de casación en contra del fallo impugnado por un error de derecho por falso juicio de legalidad debido a que se puede reclamar por los testimonios de la vida de la menor que quiere dar a entender que ella tenía antecedentes sexuales y que era antisocial. Los testigos de la defensa presentaron informes de que la menor pasaba tiempo con el señor procesado, que los vieron semidesnudos, que ellos se promulgaban muestras de amor.

El testimonio de otra menor, amiga de la víctima, señaló que la ofendida pedía dinero al procesado, así que había relaciones de confianza que desmentían el acceso carnal violento. Es insólito que se piense que porque el procesado le pudo prestar un dinero a la menor entonces no hay delito.

La Fiscalía señala que en la valoración probatoria de los testimonios de la víctima y el psicólogo se tiene en cuenta que se violó la condición de género. Estima que se debe aplicar la discriminación hacia la mujer dejado de lado la Ley 1257 de 2008 y la sentencia T-452 de 2005.

La Corte sobre el primer yerro identifica que se explicó la situación que vivió la menor y le dio contexto, pero esto no significa que no haya existido violencia física al agarrarle del brazo y quitarle la falda, violencia moral al cerrar la habitación y decirle que no gritara.

Las reglas de procedimiento y prueba que fueron adoptadas por la Asamblea General de los Estados Parte del Estatuto de Roma, indican que no se infiere el consentimiento de palabras o de conductas cuando por medio de la fuerza o la amenaza de la misma se disminuye la capacidad de que sea voluntario el acceso carnal (Corte Suprema Justicia, Sala Plena, SU-5395, 2015).

SP-3332 -2016. Se discute si existió un error de derecho por falso juicio de convicción en el caso de la sentencia condenatoria, ya que no se evaluó adecuadamente la evidencia número 4, la cual es un informe de policía judicial, pero, el juzgado da entender que lo equiparó a la entrevista realizada por el menor.

No se dejó registro de la entrevista del menor dejando por parte de la fiscalía una afectación a las garantías del imputado, ya que se deja solo las apreciaciones del policía judicial.

La impugnación de la defensa da cuenta que el juzgador dio un valor diferente al que debió haber asignado conforme la ley, lo que se evidencia es que es un yerro que afecta la persuasión del operador jurídico.

En la técnica casacionista se debe señalar que valor se le otorga a la prueba por parte del juzgador y cuál es la que se debe otorgar en realidad, pero la defensa no lo dejó por escrito.

La declaración del menor es prueba de referencia, sin duda, hay una incriminación, fue clara como se realizó la conducta, además, el menor no se presentó en el juicio oral. El procesado señala que no puede ejercer su derecho contra la prueba de referencia. La presencia del menor no es viable porque la ley busca que no hay revictimización, pero, lo importante es que no se realizó una oposición clara y evidente ante la incorporación de la declaración del menor. Por lo anterior, no caso (Corte Suprema Justicia, Sala Plena, SU-3233, 2016).

SP 7326-2016. Se formularon dos cargos de SPMR, el primero: La violación indirecta de la ley sustancial al estructurarse errores por falso juicio de identidad, el cual se da en cuanto el menor no tiene errores en principio en su dicho, pero, las que existen son referente a las horas de los delitos, y, además, solo fue expuesto el caso de abuso de menores cuando fueron descubiertos en el hurto.

La valoración del testimonio de los menores no fue acreditada por los jueces porque se considera que fue por retaliación los dichos de los mismos. La psicóloga no consideró que en el dicho del menor fuera falso o que hubiese influencias sobre ellos, lo que sí es cierto, es que el detonante fue que fueron descubiertos en el hurto. El testimonio de Lucero no se le creyó, debido que la madre de los menores descubrió infidencias de secretos familiares.

El segundo cargo, es la nulidad, se considera que se afectó el derecho a la defensa porque no se hizo un análisis extensivo y claro sobre las pruebas que se presentarían en el juicio. Se señaló

que no tenían pruebas y que sólo realizaría los interrogatorios. Los fallos se tuvieron como prueba de cargo y no se tuvo en cuenta las de descargo.

Con relación a la defensa de VLO, señala que la perita no era psicóloga titulada y existió un error en la apreciación de la prueba porque los menores tuvieron muchas contradicciones.

La Sala decidió casar lo relacionado con SPMR debido a que lo sucedido con VLO no es viable, puesto que a su fallecimiento precluye la investigación. La demanda de SPMR no tenía las exigencias que solicita la técnica y la jurisprudencia.

Debe tenerse en cuenta que los relatos de abuso sexual podrían ser falsos, porque después de que se descubrió que los menores se hicieron a una copia de las llaves del hogar de su tío y le quitaran su herramienta de trabajo, existen motivos para que la madre de los menores denunciara hechos falsos de abuso sexual de sus hijos con el fin de desquitarse a secretos familiares desvelados.

El salvamento parcial del Dr. Eyder Patiño Cabrera indica que los relatos se caracterizaron por ser coherentes, equilibrados e ilustrativos, en ningún momento fue especulativo. Ambos testimonios se mantienen frente a el tiempo del acceso, que días, en que horarios, la descripción de como ocurrió, los motivos de no haber denunciado con anterioridad debido a que el hombre grabo videos de las relaciones sexuales entre su esposa y los menores.

El salvamento parcial de voto del Dr. Salazar Cuellar indica que se alejan de los yerros del ad quem, por lo que si bien existe una crítica probatoria no se les cree a los menores y se desconocen los principios básicos de la sana crítica. No se puede crear una máxima en tanto se diga que si los menores fueron capaces de sustraer objetos de valor también podían mentir. Se desmerita el valor del testimonio de los menores porque manejaban el internet y como habían hurtado también podían consultar pornografía (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-7326/, 2016).

SP 4107-2016. El único cargo que se presenta contra la sentencia de segundo grado es un error de hecho derivado de falso raciocinio, en el cual el Tribunal llegó a la conclusión de que era imposible identificar quien agredió a la menor víctima de abuso sexual, por lo que la valoración del testimonio no se hizo correctamente. Aunque, la menor participó en la diligencia de reconocimiento fotográfico, para cuando lo hizo, ella tenía 11 años de edad, el mismo no fue incluido al juicio.

La realización de las investigaciones permitió que se incluyera el testimonio de la menor, pero, esta no recordaba la fecha. El acta de diligencia no fue usada por el fiscal para el interrogatorio a la víctima o al investigador, no pensaron que fuese necesario para incluirlo en el juicio. La contraparte no pudo usar su derecho a la contradicción.

El segundo fallador equipara un acto de investigación como lo es el reconocimiento fotográfico a un medio de convicción para que este se acredite mediante una prueba documental, exigiendo una tarifa probatoria que no cabía (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-4107, 2016).

SP9508-2016. La demanda solo tiene un único cargo y es la violación indirecta de la ley sustancial por un falso raciocinio del ad quem por desconocer la regla de la lógica y la experiencia, las inferencias contrarias a la ley son: Lo declarado por el menor, el relato del menor no era sólido o contundente conforme a lo sentenciado por el juez plural, el niño no fue llevado a juicio pero narro dos situaciones: En primer lugar, como vivió actos de contenido sexual en una finca con otros tres menores por parte del sr. Urrego, los cuales fueron negados por los menores, se cree que por temor o vergüenza de sus padres y familiares. Por lo tanto, el juez erró señalando que no sucedió nada. Hubo otros menores que adujeron que el sr. Urrego los había violado, además, uno de ellos señaló que jugando un videojuego le practico sexo oral y a otro, le manoseo su miembro viril a través de la pantaloneta.

En segundo lugar, la corroboración científica del abuso, el caso inicio por una violencia intrafamiliar, no por abuso sexual, por lo que el trabajo no fue forense. Dentro de las pruebas de medicina legal se encontró que el ano del menor tenía pliegues coherentes con el abuso sexual. Existe aparte de la sentencia impugnada donde se le resta credibilidad a la madre, porque perdió la custodia de su hijo y por dar a entender que tenía una relación de pareja con el señor Urrego, lo cual no se comprobó y tampoco que existiera un síndrome de alienación parental.

El testimonio del menor es coherente y claro, narro las ocasiones: El cuándo, dónde, quién y cómo sucedieron los hechos, tanto que en primera instancia se declaró que el menor entendía entre verdad y mentiras, las partes del cuerpo en especial, las íntimas. Sabe que el tocamiento inicial inició cuando estaba en primer grado de primaria.

La valoración sexológica indica que no concluyen los hallazgos, pero se sospecha penetración. La teoría de la defensa es que el chico sufría de estreñimiento, lo cual no se aportó prueba.

El Tribunal recayó en un falso juicio de identidad al no tener en cuenta la experticia debido a que había muchas hipótesis, sólo una se podía comprobar con el dicho del menor. Por otra parte, el menor era regañado por su madre porque a veces tenía el ano floreado o su ropa interior con popo, por lo cual pensaba que era mal aseo. La educadora señala que el menor llegaba al colegio a la 1:30 pm y no al medio día (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-9508, 2016).

SP666-2017. El representante de la víctima señala que se violó indirectamente la ley sustancial, porque no se valoraron en conjunto ni mediante la sana crítica todas las pruebas, en especial, las que probaron el acceso carnal a la menor como los testimonios de peritos, la médica forense, la psicóloga forense y el testimonio de dos menores (la víctima y su hermano). Las entrevistas fueron debidamente reconocidas por los testigos durante el juicio oral, las cuales fueron ratificadas e incorporadas al proceso.

Se dejó de aplicar el artículo 404 del código de procedimiento penal en el cual los menores indicaron sin duda alguna el comportamiento sexual del padre ante la menor, y las incomodidades generadas a ella.

En segunda instancia, la sala mayoritaria del Tribunal resolvió y confirmó la condena de primera instancia por los delitos de actos sexuales con menor de catorce años, agravado e incesto, mientras que revocó el acceso carnal violento.

El Tribunal incurrió en un error de hecho por falso raciocinio debido a que no se debía absolver al proceso por acceso carnal violento y acceso carnal abusivo con menor de catorce años, porque las pruebas requerían que se usará la sana crítica. La menor señala que no hubo maniobras de violencia o intimidación.

La menor señaló que el papá inició a tocarla a los 5 años de edad, y le decía el padre a la menor que si le contaba a alguien mataba al novio de su madre o le golpearía a su madre. La menor se sentía sucia y no quería contarle a nadie lo sucedido por temor de retaliaciones de su padre que la golpeará como hacía con sus hermanos. La sala no considera que es confuso o sesgado el testimonio de la menor sino preciso y suficiente, la forma como relata el sometimiento de su padre y las amenazas proferidas. En una de las ocasiones, el menor o el

hermano de la víctima presenció cuando el padre obligó y accedió carnalmente a la menor o a su hermana.

Es falso que no hubiese violencia o intimidación como lo dice la segunda instancia, se cercenó el testimonio porque la menor si habla de las amenazas hacia su madre y la violencia física hacia sus hermanos. Considera también que no es esencial o suficiente el testimonio de la menor, aunque dio claros detalles de lo sucedido por años (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-666, 2017).

SP 880-2017. El defensor señala que se desconoce la regla de producción y de apreciación de la prueba, conforme al artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por parte del Tribunal al generar un falso raciocinio y no seguir la sana crítica. El Tribunal no permitió la inmediación de la prueba, dejó de lado el registro auditivo de la menor donde se retracta y se entiende mal el mutismo y finalmente, lo que comprende es que había inseguridad cuando no era así y las niñas estaban muy lejos del micrófono.

El fallo absolutorio de primer grado tenía como elemento de prueba las declaraciones que el juez percibió siguiendo los principios de concentración, publicidad e inmediación. La menor señala que nadie le presionaba, y el ad quem dijo que la prueba de la entrevista de la menor era mendaz, porque según el juez era un acto de investigación y no un testimonio adjunto con prueba de referencia

La menor indica que fue accedida por el hombre que apodaron “el papi” el cual según ella tenía dos lunares que no tiene y la fiscalía no acreditó que el supuesto agresor se hubiese hecho alguna cirugía. Pero, la menor indicó que pudo haber sido barro las manchas que vio. La menor afirmó que frente al reconocimiento de fila de persona le resultó incómodo y lo hizo por salir del paso. El niño señaló que los elementos encontrados en el allanamiento no pertenecían a su padre.

El presunto agresor solicitó que se practicara la prueba de ADN a las menores, y solo una de ellas salió positiva para espermatozoides. La ropa de las menores no fue discriminada y se creó un yerro, porque no contó con un debido proceso justo.

Se creó por parte del Tribunal un indicio defectuoso, ya que no había medio para que se dedujera la afectación emocional del menor hermano de las víctimas, el proceso que se sigue de

lógica y deducción lo hace a partir del estado emocional del menor, pero, en el audio no hay llanto, o registro de esas emociones.

La Fiscalía ante la negativa de la niña de hablar del acceso carnal, introdujo prueba de referencia de entrevista ante la defensora de familia, la cual la defensa no se opuso a ello. El retrato hablado que caracterizó una de las menores lo identificaron como un sujeto que había solicitado un dinero para hacer un trámite en balboa, el cual era un reinsertado y debía ir cada mes a firmar unas actas.

Sobre las deficiencias en la investigación se encuentra que, las pruebas que tenían sobre los elementos de su padre no coincidían. Además, no se realizó el peritaje de muestra de ADN con los espermatozoides encontrados en el cuerpo de una de las menores. Hasta que dentro del juicio oral se pidió como prueba sobreviniente la cual la fiscalía no dejó ingresar con testigo de acreditación. No se buscó el celular del padre de las menores con el cual llamaron los agresores a un tercero.

La esposa del inculcado señaló que su pareja había sido operada recientemente de una peritonitis, por lo que no podía caminar grandes distancias y por ello conducía moto, aspectos que no fueron tenidos en cuenta. No se determinó el cotejo de la tierra hallada en las botas del procesado, el fiscal se opuso a ello. El proceso señaló que el día de los hechos estaba en Viterbo en una finca.

Aclara voto el Dr. Eugenio Fernández Carlier El cual enfatiza que existe un estado de incertidumbre que no permite obtener conocimiento más allá de toda duda razonable de la responsabilidad del procesado (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-880, 2017).

SP-11012-2017. Se realizó un falso juicio de identidad sobre el dictamen sexológico, pero el juez no creyó en la menor víctima pues había manifestado que el acceso carnal fue una vez, mientras en el juicio oral dijo que siempre fue por vía anal, lo que había pasado es que solo en una ocasión había sido amarrado a la cama, por estas razones, el testimonio del menor no era claro o coherente y genero duda.

También, se encontró que hubo falso juicio de identidad por distorsión al valorar el testimonio de la víctima porque todas las veces no debió de ser idéntico, pero, el menor dice que se refirió a las ocasiones y no que todas las veces fueron iguales. El juzgador cerceno el testimonio debido a que en una de esas ocasiones no pudo controlar el esfínter. En esa misma

línea, se produjo un falso juicio de identidad en la apreciación de la señora Mendoza Triana porque era idéntico el testimonio al de su hermano, y no comentó a sus padres lo sucedido. Cabe aclarar que esta testigo, señaló detalles de cómo eran los tocamientos, como el procesado les mostraba pornografía o les mostraba el miembro, o finalmente, le hacía corazones en la vagina con un lapicero.

El falso juicio de existencia de los testimonios de Naizaque Caño y Claudia parra, demostraban en los informes que el menor se volvió tímido, tenía pesadillas, se aisló, sufría de miedo y dificultad para hablar de sus sentimientos como secuelas psicológicas del delito. Hubo falso raciocinio de la entrevista psicológica realizada por Blanco Calvete en la cual había incoherencias y contradicciones sobre la edad de inicio y finalización del delito. Además, el falso raciocinio en la apreciación del testimonio del menor señaló que su hermana no había contado y le daba miedo de que la descubrieran porque contaba con 9 años y por eso no podía pedir ayuda. No se le debía restar credibilidad por que la regla de la experiencia indica que los menores o los hermanos no cuentan por miedo.

Las declaraciones del menor que plasmó la funcionaria de Medicina Legal en la entrevista y fue interrogada en el juicio oral sobre lo registrado, puede encontrarse unas contradicciones sobre los hechos objeto de delito. No se logra aclarar la fecha de los hechos y la cantidad de sucesos. Lo que se esperaba era que el procesado diera dádivas al menor y no marginara a su hermana de la casa porque él vivió con la madre de los menores durante 8 años. Lo mismo sucede con que fuera atado de pies y manos el menor porque dejaría huella, e igual en la misma línea se encuentra que si era accedido carnalmente en la zona anal pues hubiese dejado lesiones.

No existe en el análisis del Tribunal igualdad de los testimonios de los menores para pensar que era un testigo preparado o aleccionado, la menor si menciona que los tocamientos también eran con otros hermanos, el ad quem cercena el testimonio de los menores y no revisó las pruebas de orden psicológico (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-11012, 2017).

SP-3989-2017. En la sentencia impugnada se evidencia que no se alcanzó la certeza total y quedó la duda razonable sobre la autoría y responsabilidad del procesado. Consideró que el Tribunal hizo una lectura parcial que ante la anamnesis de la menor dejó registrado inicialmente que le tocó los genitales y luego en el juicio dijo que le introdujo los dedos. Esa diferencia no es menor, entonces queda la duda ante el acceso.

Y frente a la agresión sexual no siempre quiere decir que sea una desfloración, en este caso hubiese generado la ruptura del himen o un desgarró. El señor alias “el gringo” es el novio de la hermana de la víctima, el día de los hechos tuvo un encuentro sexual con su novia por última vez y él le puso fin al noviazgo. La ex novia o hermana de la víctima mintió sobre la hora de ocurrencia de los hechos y se piensa que pudo haber inventado la historia.

El procesado explicó que la ex novia le dijo que él se quedaría en la cárcel por haber jugado con sus sentimientos, no sirve como prueba de referencia. El testimonio del procesado es que es una retaliación de parte de la ex novia. No tiene sentido del dicho de la menor que cuando el procesado le hubiese introducido el segundo dedo no se hubiese defendido.

La demanda presenta un cargo el cual señala que se espere que se condene al procesado. Debido a que no siempre que hay acceso carnal abusivo hay desfloración, por esa situación se estima que hubo una violación indirecta de la ley sustancial por vía del error de hecho que generó una aplicación indebida de los artículos 7 y 381 de la Ley 906 de 2004 y que no se aplicara el artículo 208 y 212 del código penal. Pero, no se le dio el valor probatorio a la equimosis de la menor.

El legista refirió que sobre lo narrado por la menor en la anamnesis fue que el agresor no le quitó la ropa, solo la acarició con las manos y en especial, con los dedos.

No se tuvo en cuenta la entrevista del señor Arango, donde señala que el día de los hechos “el gringo” le preguntó si era capaz de tener relaciones sexuales con la menor, y el señor Arango dijo que no, que la tenía una hija de la misma edad, pero, “el gringo” indicó que si la niña se quitaba la ropa era capaz.

Hay un falso juicio de raciocinio porque la ofendida dijo que los hechos sucedieron a las 5 pm y luego, en el juicio oral a las 8:30 pm. Luego indicó que el abuso fue a las 5 pm y la madre de la menor se enteró a las 8:30 pm.

El juzgador no incluye el lenguaje verbal, paraverbal y gestual, pasando por alto la edad de la víctima, que quien abusó era amigo de la hermana y que la menor se veía emocionalmente afectada. La psicóloga dijo que el relato se le debía otorgar credibilidad. La razón objetiva se debe atender que no es lo mismo que “el gringo” le hubiese tocado las piernas a la menor a que le agrediese sexualmente.

La Corte Suprema considera que la censora tiene razón sobre el falso juicio de identidad sobre el dictamen sexológico, que el Tribunal no tuvo en cuenta y que ante ello solo menciona

que el himen estaba íntegro y que no era elástico. La mutilación de la prueba es clara, porque no tiene una valoración clara en el registro del fallo, tampoco el hecho de la lesión ocasionada por una mano o dedos de otra persona. Se realizaron por parte del tribunal reproches de error de hecho.

Hubo omisión probatoria por parte del Tribunal frente al juicio de ausencia de responsabilidad porque señala que el hecho no existió ni fue accedida carnalmente por las incoherencias presentadas, sin embargo, el testimonio de la psicóloga es esencial para demostrar que el hecho si tuvo lugar, dejó un fundamento científico sólido y sus conocimientos demostraron que en el tiempo que trato a la menor se demostró “llanto injustificado, aislamiento social, agresividad, depresión y dificultades de orden familiar y académico.” La respuesta judicial sobre la inexistencia del hecho no es legítima, sino que las pruebas deben dotar de contenido la convicción del juez, y en este caso no fue así. La entrevista del amigo del agresor sobre si accedería a la menor quedó introducida en el juicio oral a través del testimonio del investigador que recogió el elemento material probatorio.

Se da cuenta que la agresión sexual hacia la menor si sucedió, no había contradicciones en los testimonios, la menor víctima no fue inducida a mentir, se encontró una equimosis en el labio mayor izquierdo de la menor.

El agresor buscaba penetrar a la menor con sus dedos y no solo hacer tocamientos, pues la penetración fue por la apertura vulvar, lo cual indica que el procesado traspasó su vagina y las estructuras anatómicas anteriores. El delito se condenó finalmente, por acceso carnal abusivo con menor de catorce años (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-3989, 2017).

SP 1489-2018. En los cargos del recurrente el cargo primero es la falta de aplicación de la ausencia de responsabilidad del artículo 32 numeral 10 código penal, por lo que no se aplicó debidamente el artículo 208 del mismo código.

No se impugnó en ningún momento la credibilidad de los testigos y se vulneró las reglas de producción y apreciación de la prueba, teniendo en cuenta que evidenciaron contradicciones imprecisiones, en especial, que la contextura de la menor mostraba una edad mayor a la que realmente tenía, y que por motivos de venganza de la joven por la finalización de la relación se inició la denuncia. Se presentan situaciones como que la madre incurre en aseveraciones falsas al decir que no lo conocía y después que sostuvo una reunión con él, así mismo, sucede con la

edad que la menor le dijo al procesado que era de 17 años. Finalmente, el ultimo dicho es que la menor había tenido relaciones sexuales previamente con un docente del colegio, y que por eso el procesado no fue quien le desgarró el humen.

La consideración de la Corte Suprema de Justicia se basa en que existen errores de técnica legislativa, pero, por su importancia se admitió la demanda. Por otra parte, se comprueba que existió una relación sentimental entre la menor y el procesado, la corte debe revisar si coinciden los requisitos propios de la normatividad procesal penal para que se pueda condenar.

El error presentado por la defensa es un error de prohibición, el cual se descarta con base en el testimonio de la menor, pues ella relata que le dijo su edad y que el acceso carnal sucedió dos veces. Hay dos versiones de parte de la madre Bedoya Osorio quien dijo no conocerlo y luego manifestó que le había pedido que se alejara de ella, él aceptando.

El cargo primero tiene yerros, porque el defensor debió presentar las declaraciones previas para confrontar a los testigos, lo que no sucedió. Por otra parte, la mención sobre una anterior ex pareja de la menor no puede ser tratada porque no hace relación a lo manifestado en el testimonio recibido. Se encontró que la menor sufría de trastorno depresivo, por lo que no se pudo contrainterrogar. La defensa intentó señalar que las manifestaciones de la menor no tenían una metodología procesal penal y no se revisó, además puede revictimizar a la menor.

Si tiene razón el demandante en que el Tribunal no realizó una valoración de las pruebas de la menor en conjunto, pues, para el proceso era infalible los dichos de la víctima, no se hace otra valoración conceptual sobre los mismo, solo se sigue la misma lógica de aceptar lo que dice la menor. Pero, debe valorarse cuando y como se dieron las relaciones sexuales, cuando los familiares le dijeron al procesado la edad de la menor.

Según el testimonio de la madre, ella se dio cuenta de las conversaciones de la menor y el procesado, en un descuido de la menor le sacó el teléfono del procesado, diciéndole la edad y los problemas psiquiátricos de ella, luego, el procesado a los 15 días invitó a la menor a la 1 de la mañana y se la llevó hasta las 5: 30 am. La madre confiesa que ella “agrandó la denuncia”.

La denuncia es una prueba documental que no fue incorporada en el juicio oral, igual sucedió con los formatos de entrevistas de psicología para documentar la información dada por la menor.

El hermano de la menor señaló que su hermana fue engañada, que sostenían una relación de novios, y cuando hablo con el señor le comento sobre los problemas psicológicos y psiquiátricos de la menor, pero a partir de esto, le dijo que era menor, le pidió que fuera el procesado a casa

de su familia, y se le volvió a repetir lo ya enunciado. Él dice que la menor a veces miente, pero, siempre termina por decir la verdad.

La menor no es clara, pues dice que cuando fue a la casa del procesado él estaba ebrio, tuvieron sexo, pero, ella no tenía intenciones de ello y él no la dejó salir antes. Esta clase de situaciones da a entender que la madre de la menor no denunció la segunda vez que la menor se había escapado de casa pues según la menor el acceso carnal se dio en dos veces, en el juicio oral aparece que el procesado estaba casado, pero, la psicóloga de la Fiscalía dijo que no tenía esa situación.

El procesado indica que creía que la menor tenía 17 años, porque así se lo dijo a sus amigos.

No puede descartarse que los familiares de la menor dijeron que la menor era: Gruesa, robusta o troza, y que se veía mayor a la edad que tenía. No se puede comprobar si el procesado fue a la casa de los padres de la menor y prometió no acercarse a ella. La madre de la menor dijo que había sido iluminada por el fiscal de Copacabana quien dejó señalado que podría ser un acceso carnal abusivo o una trata de blancas.

Los y las adolescentes que se ven físicamente mayores a su edad cronológica, en especial, estas últimas al sentir atracción de una persona de mayor edad, mienten sobre su edad real según la primera instancia, pero, esto hace parte de un criterio subjetivo, no es acompañado por hipótesis probadas de universalidad ni fue verificado.

Es difícil para la Corte Suprema de Justicia afirmar que existe conocimiento más allá de toda duda de la responsabilidad del procesado debido a que hay muchos intereses durante las narrativas de la familia y se encuentran falencias del Tribunal sobre las declaraciones.

Se demostró fehacientemente el trastorno de personalidad de depresión mayor, o diagnóstico que constituye limitaciones psicológicas, pero no el acceso carnal con la menor (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-1489, 2018).

SP 4087-2020. El defensor del acusado señaló que hubo un desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba porque:

- Existe un error de derecho por falso juicio de convicción o incorporación de pruebas de referencia sin el lleno de requisitos. Se aceptó la denuncia de la madre de la víctima y no su testimonio, pero, esto violentó el derecho de confrontación que tiene la defensa como garantía para que se dé el contrainterrogatorio de los testigos de cargo.

La desaparición de la víctima y de su madre se debe a que no tenía recursos y temía por su vida por la denuncia hecha, según la fiscalía, le daría traslado y protección como testigos.

El error nace de que el fallo se sustenta en el dictamen médico legal y psicológico, los cuales acreditaron la denuncia mediante una funcionaria del CTI. El psicólogo usó o consultó la noticia criminal, el resto de pruebas parecen no ser suficientes para que se declare la responsabilidad del acusado.

La menor declaró inconsistencias con cada profesional, pues al psicólogo le manifestó que el agresor “le sobaba el pene en la vagina, pues me bajaba los pantalones y los que tuviera (sic) y me los bajaba hasta más arriba de las rodillas y me lo metía el dedo en la vagina” y al médico legista le dijo: “nunca le quitó la ropa ni él se quitó la ropa y tampoco le mostró el pene y con el pene no la llegó a tocar.”

La menor no otorgó la fecha de los abusos, se cree que la madre influenció el interrogatorio del menor realizado por el psicólogo del CTI, la fiscalía omitió inspeccionar el sitio donde probablemente se dieron los abusos por fuera del hogar del agresor y la víctima.

La entrevista se tomó por escrito y no quedó referencia de haber usado cámara de Gesell ni se registró en un medio técnico donde se pudiese confirmar o negar las apreciaciones del investigador sobre el comportamiento de la madre y su influencia en la entrevista en la menor.

La versión de la menor aparece en el dictamen pericial, pero, no resulta libre de contradicciones y tampoco es probada con otros medios, la fiscalía no acreditó circunstancia como revisión al paraje donde ocurrieron los hechos.

El actor señala que la corrección de los anteriores errores debería hacer que se absuelva al procesado, dado que las pruebas presentadas son ilegales porque no queda soporte para demostrar que no existió una duda razonable.

La violación indirecta de la ley mediante error de hecho por falso juicio de identidad debería llevar como resultado la falta de aplicación de las disposiciones ya mencionadas.

Los medios de convicción que revisaron los sentenciadores, lo cual hace relación al dictamen pericial y el relato de los testigos de cargo, crean incertidumbre.

La respuesta de la Corte Suprema de Justicia sobre los cargos de la demanda es: 1. En la audiencia preparatoria solicitó y decretó el testimonio de la denuncia de la madre, el testimonio de la menor, el informe de perito forense de medicina legal y del psicólogo del CTI con su

entrevista forense. Por parte de la defensa se recibieron los testimonios de un amigo, un hermano y la cuñada del acusado.

Ni la menor ni su madre asistieron a la primera sesión del juicio. El médico forense explicó que la menor tenía himen anular y no elástico, que no había tenido su primera menstruación, que cuando hay tocamientos por encima o debajo de la ropa solo se crea enrojecimiento, edemas o equimosis.

La anamnesis señaló que el relato de la madre era quien la transportaba de Yotoco a Buga donde estudiaba, y que la llevaba a un cañal por mediacanoa y empezaba a tocarle la vagina y los senos. Dice la madre que ha llevado en varias ocasiones a la menor por enrojecimiento y peladuras en la vagina, y que suele quejarse de dolor bajito y cólico, ante lo cual le contó la verdad de lo que sucedía con el marido de la madre, que era su padrastro.

El juez de conocimiento concluyó que el procesado si cometió el delito que le endilgan la madre y la menor, también resulta cierto que no se tuvo en cuenta el ataque de la defensa sobre el desconocimiento de la entrevista de la menor, de los presuntos abusos en el trayecto al estudio, así como el reparo de condenar con solo prueba de referencia cuando esto es abiertamente ilegal, por lo anterior absuelve al condenado (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-4087, 2020).

SP 358-2020. La demanda de casación del defensor señala que hay una serie de errores de apreciación probatoria debido a que:

- a) La menor no declaró en el juicio porque era contra un familiar, por lo que el fallo tenía fundamento en lo que la menor le dijo a su profesora, comisaria de familia, y a la psicóloga del ICBF con relación al abuso sufrido. No fue coherente con su dicho, primero dijo que la acariciaba y a la psicóloga dijo que la habían violado su tío y sus primos.
- b) No se pudo establecer cuándo, dónde y por quién fue agredida, por esa razón no se podía probar el concurso de conductas punibles atribuidas. La tía de la menor dice que la menor no es confiable ni dice la verdad porque después de una discusión entre la menor y la docente, dijo que eran mentiras lo que había comentado de su supuesto abuso sexual. El Tribunal se equivocó al considerar que la calificación de la psicóloga de 24/38 punto infería que la menor era verídica en su dicho, le correspondía al juez y no al menor hacer ese examen o valoración.

Es importante tener en cuenta que el Tribunal usó una prueba de referencia para condenar yendo en contravía de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de 26 septiembre de 2018 radicado 47789 que explica: “(i) ... los relatos sobre los hechos investigados, entregados por los menores de edad en las valoraciones de carácter sexual, psicológico o psiquiátrico, tienen la condición de declaraciones rendidas por fuera del juicio oral, y (ii) que si la parte pretende utilizar estos relatos para probar la existencia del hecho investigado, debe sujetarse en su descubrimiento, incorporación y valoración al trámite y reglas establecidas para la prueba de referencia.”

Eso hace referencia que cuando existen elementos materiales probatorios, son prueba de referencia que deben incorporarse al juicio oral para que se tenga como prueba que puede confrontarse, que este con la intermediación del juez y sea legal cumpliendo todos los requisitos procesales del derecho penal.

La declaración de la docente y de la comisaría, hacen parte de un testimonio que presenta el dicho de la menor, pues ambas pueden comentar sobre las agresiones que sufrió la víctima, las afectaciones a la salud mental y en especial que son opiniones espontáneas. En cuanto al aspecto psicológico la experta mencionó que tiene autoestima positiva y manejo de su motricidad, no se ve con secuelas, huellas postraumáticas, impactos profundos o baja autoestima.

En todo el proceso no se encontró suficiente material para que se condenase porque no se podía afirmar la responsabilidad más allá de toda duda razonable. Además, la prohibición de no condenar con pruebas de referencia lo encontramos en la ley 906 de 2004 en el artículo 381 inciso 2 permite que se absuelva.

La aclaración de voto del Dr. Eugenio Fernández Carlier sobre la inmunidad para declarar contra parientes es que inicialmente se absuelve al procesado por el delito de actos sexuales abusivos. Sus consideraciones giran en que la menor o adolescente era testigo y víctima, y conforme al artículo 33 de la constitución política, se desarrolló la prueba de referencia que no podía valorarse (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-358, 2020).

SP 4485-2020. El cargo del defensor del procesado señala que el fallo se fundamentó en prueba de referencia, lo cual es contrario a la ley, además que se infirió que la pericia de la judicatura no respondió a la sana crítica, de esta manera se propone dos cargos.

- a) Violación indirecta de la ley sustancial por falso juicio de convicción. La condena no debía ceñirse a una valoración errónea de la prueba de referencia, pues en la audiencia preparatoria sólo fueron la investigadora, la psicóloga forense y la perito de medicina legal. La anamnesis del examen sexológico confirma lo dicho por la menor y su madre, en especial sobre el presunto delito y sobre sus antecedentes. La perito solo podía dar fe sobre el dictamen, existencia y contenido del mismo.
- b) Violación indirecta de la ley sustancial derivada de un falso raciocinio. Los jugadores al valorar los testimonios no se basaron en reglas de la ciencia y violaron el principio de presunción de inocencia. El tribunal creó la máxima de que la menor que se retracta confirma la declaración base sobre el abuso. La perito no explicó la fuente académica o científica de donde salen dichas conclusiones.

También menciona que el testimonio de la menor es creíble debido a que reitera su relato, pero se olvida que incluso el testigo mendaz puede reiterar su relato.

Las consideraciones de la Corte son que: El funcionario de la fiscalía solo reproduce apartes de la entrevista forense de la menor, del informe sexológico y de su registro civil de nacimiento. Esta técnica no resulta apropiada, pero, según la corte no violenta el derecho de defensa.

La prueba de referencia es admisible de forma excepcional en especial cuando la declarante sea menor de 18 años y exista una violación de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales. La prueba debe introducirse al juicio siguiendo todas las garantías procesales y el procedimiento señalado para tal caso. El fiscal señaló que ingresaría la prueba al juicio cuando la menor no asistiera y eso fue lo que pasó, esta prueba de referencia se rindió ante la cámara Gesell frente a una investigadora.

Normalmente, el dictamen psicológico no resulta ser una prueba directa sobre el abuso sexual que se cometió, aunque en ocasiones se tiene un síndrome del niño abusado, el cual en este caso no opera ni se considera así.

Frente al caso concreto, se estipuló la identidad del procesado, la edad de la menor víctima, y que es hija del acusado. No asistieron la denunciante y madre, y la tía. No había huellas de lesión reciente, himen anular, ano y tono normal. El testimonio de la menor valorada por la psicóloga dice que el relato era coherente y espontáneo, se usó la denuncia de la madre y la narración en cámara Gesell, así como la consignación de los hechos en el informe pericial.

En el falso juicio de convicción se aplicó la condena fundamentada en una prueba de referencia, porque el testimonio de la investigadora después ingresó a la declaración anterior de la menor en la cámara Gesell. Ni la madre ni la tía fueron al juicio, pero sus entrevistas no fueron incorporadas porque no tenían autorización, al igual que la anamnesis de psicología (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, SU-4485, 2020).

Conclusiones

De acuerdo con el trabajo realizado y el desarrollo de los objetivos inicialmente propuestos a lo largo de estos capítulos se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. El testimonio busca dejar registro de situaciones o hechos que no han sido documentados y que pueden ser evocados en un proceso judicial penal ante el juez.
2. La jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia dejó demostrado que, si existe un acto sexual el cual consiste en bajar los pantalones y tratar de introducir un miembro por el ano a un menor de catorce años, esto no deja huella si la anamnesis se hace al mes. Esto ocasiona que no se garantice el interés superior del menor, tampoco el artículo 44 constitucional entre otras normas. El testimonio del menor actúa como prueba de cargo para condenar pues el menor contó lo que recordaba, dio detalles y estipulo fecha, hora y lugar donde ocurrieron los hechos.
3. La violencia psicológica, moral y física puede crear inmovilidad o pérdida de voluntad.
4. Es normal que, durante la entrevista psicológica, el menor víctima que cuenta los hechos, sufra de llanto injustificado, aislamiento social, agresividad, depresión y dificultades de orden familiar y académico.
5. Tratar de introducir declaraciones de la conducta sexual previa del menor vulnera su dignidad humana, no sirve como hecho para demostrar consentimiento.
6. La menor proveniente de un área rural por su idiosincrasia o falta de cultura puede denunciar un delito “tarde”, debido a la falta de conocimiento y por el temor de ser juzgada.
7. La denuncia de las madres no puede influir la entrevista de la menor, no debe permitirse por parte de los forenses: Medicina legal, o psicología.
8. El test proyectivo de la figura humana no permite por sí solo probar un abuso sexual.
9. Son esenciales las declaraciones de la víctima, la entrevista de la víctima, la valoración pericial psicológica y el informe técnico médico legal sexológico.
10. Dentro de los errores que encontramos por parte de la Fiscalía son:
 - No incluir la declaración de la menor.
 - No incluir la declaración de la psicóloga forense.
 - Equiparar un informe de policía judicial a una entrevista realizada por el menor.

- No dejar registro de la entrevista del menor, violando las garantías del procesado.
- El acta de diligencia no se usó por parte del funcionario para realizar el interrogatorio a la menor víctima o al perito.
- La ropa de los menores si son más de dos, debe identificarse por aparte, y discriminarse de quien son, de lo contrario, no se puede admitir como prueba.
- La no solicitud de una prueba de ADN a los menores que fueron víctimas de abuso sexual donde pueden ser positivos para espermatozoides, deja de usar un elemento material probatorio valioso.
- El fiscal no se puede oponer a una prueba que permita cotejar la tierra hallada de unas botas del presunto procesado a las de la tierra donde se cometió el delito.
- La violación del procedimiento, en tanto una entrevista que se toma por escrito y no usa cámara de Gesell no deja registro ante un medio técnico.

11. Los errores por parte de los juzgadores son:

- Condenar con pruebas de referencia.
- Cercenar testimonios.
- Hacer valoraciones incluyendo su opinión sin que haya fundamento forense.
- Seguir las valoraciones de un perito sobre la verdad de un presunto abuso.
- No valorar los medios de pruebas.
- No seguir las reglas de la lógica, ciencia o experiencia.
- Valorar sin tener en cuenta el valor real de la prueba.
- No se puede deducir afectación emocional si no hay llanto o registro de esas emociones.

12. Por otra parte, no se mantiene que los jueces sigan la línea jurisprudencia de no usar antecedentes de conducta del procesado frente a la supuesta comisión de un delito de abuso sexual contra menor.

Recomendaciones

Al terminar esta investigación que tuvo como objeto de estudio el testimonio de la menor víctima de delitos sexuales dentro de la Corte Suprema de Justicia del año 2011-2020 en sus fallos, se puede enunciar las siguientes recomendaciones:

En Colombia, no podemos afirmar que exista una debida aplicación a la protección que se le debe otorgar a la familia, pues en fallos como los anteriores no solo no se le cree al menor, sino a sus padres que conocen al menor y notan que se ha afectado su desarrollo armónico e integral, lo cual es comunicado al juez y este decide fallar por falta de pruebas sin aplicar la sana crítica y las reglas de la experiencia.

En la práctica encontramos que en el año 2021 hubo 9-927 procesos de restablecimientos de derechos por abuso sexual, los cuales se asignaron el 85% a las niñas según (Redacción educación, 2021). Estos datos permiten verificar que no se cumple el artículo 18 de la ley 1098 de 2006 de infancia y adolescencia donde se debe proteger a los menores de la muerte, los daños o sufrimientos físicos, sexuales o psicológicos.

El ICBF a través de la aplicación del derecho internacional contenido en la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 19, relata que todos los niños tienen derecho a una serie de medidas de protección; por otra parte, se puede sostener que tanto como la Convención sobre los Derechos del Niño, y las Declaraciones de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, han reconocido la falta de cuidado y vulnerabilidad por lo que se busca propender por una responsabilidad por parte de la familia.

Aceptar en juicio la denuncia de la madre víctima y no su testimonio no permite el derecho de confrontación del procesado.

La Fiscalía General de la Nación debe probar su teoría del caso con pruebas durante el juicio oral, no es suficiente que desee condenar con testimonio adjunto o pruebas de referencia ya que esto se encuentra prohibido.

Si se inicia un proceso psicológico por violencia intrafamiliar, y en el camino se da cuenta el funcionario que puede haber abuso sexual, debe ser vuelto a valorar, de lo contrario no sería forense la prueba a introducir.

El test proyectivo de la figura humana debe acompañarse de otras pruebas forenses que permitan concluir que existió un abuso sexual a un menor.

El juzgador debe hacer una valoración clara y extensiva sobre las pruebas para evitar afectar el derecho a la defensa.

La crítica a las pruebas por parte del juzgador se debe acercar a los principios de la sana crítica.

Un testimonio del menor claro, coherente y contundente, ocurre en el momento en que se puede decir cuándo, dónde, quién y cómo sucedieron las situaciones donde fue abusado sexualmente.

Si el testimonio del menor no es claro, coherente y contundente, y las otras pruebas no son fuertes, no podrá fundamentarse una condena contra el procesado por no ser suficientes los argumentos o probarse más allá de toda duda razonable.

Si un menor sufre de estreñimiento debe entregarse prueba que lo demuestre para explicar porque un menor puede tener pliegues dentro del ano, que exima de responsabilidad al procesado.

No hay inmediación de la prueba cuando no se escucha el registro auditivo donde el menor se expresa.

El mutismo no indica inseguridad en los menores, no se puede crear esa máxima de la experiencia sin argumentos que lo prueben.

Se debe tener en cuenta que la anamnesis puede demostrar que hay enrojecimiento, edemas o equimosis si se toca por encima o por debajo de la ropa del menor víctima de abuso sexual.

Referencias

- Álzate, L. (1944). *Pruebas judiciales*. Bogotá: Librería siglo XX.
- Asencio, J. (1989). *La prueba prohibida y prueba preconstituida*. Trívium.
- Baytelman Aronowsky, A. y Duce Jaime, M. (2004). *Litigacion penal juicio oral y prueba*. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales. Recuperado de https://catedra-procesal-penal.webnode.es/files/200000242-7cf517deef/Litigacion_penal-%20Baytelman%20y%20Duce.pdf.
- Children Change. (2021). La violencia sexual y basada en el género, incluyendo los conflictos de violencia sexual. En Fundación Ideas para la Paz. (Pub.) *Análisis de los impactos del COVID-19 sobre los derechos de las mujeres que trabajan en los sectores de comercio al por menor, hoteles y restaurantes y trabajo doméstico en Bogotá, Cali y Medellín*. Recuperado de chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://ideaspaz.org/media/website/2021-03-24_analisis_impactos_DDHH_CERALC.pdf
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos CNDH. (22 de julio de 2005). Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos. Recuperado de https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/TrataPersonas/MarcoNormativoTrata/InsInternacionales/Universales/Directrices_JACNVTD.pdf
- Congreso de la República. (24 de julio de 2000). Por la cual se expide el Código Penal. [Ley 599, de 2000]. DO: 44097.
- Corte Constitucional. (5 de junio de 1997). Sentencia C-285-1997 [M.P.: Gaviria Díaz C.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-285-97.htm>
- Corte Constitucional. (7 de diciembre de 2010). Sentencia T-1015-2010. [M.P.: Vargas Silva L.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-1015-10.htm>
- Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. (2 de julio 1992) Sentencia T-440-1992. [M.P.: Cifuentes Muñoz E.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-440-92.htm>

- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia Casación. (29 de julio de 2015). SP9805-2015. [M.P.: Bustos Martínez J.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2ago2015/SP9805-2015.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (septiembre 18 de 1997). SU-10672/97. [M.P.: Páez Velandia D.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.womenslinkworldwide.org/observatorio/base-de-datos/proceso-no-10672>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (6 de mayo 2015). Sentencia SP5395-2015. [M. P.: González M.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2may2015/SP5395-2015.pdf>
- Corte Suprema de Justicia Sala Plena. (10 de junio de 2015). Sentencia SP-7248/15. [M. P.: Fernández Carlier E.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2jun2015/SP7248-2015.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (29 de julio de 2015). Sentencia SP9805-2015. [M. P.: Bustos J.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2ago2015/SP9805-2015.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (16 de marzo de 2016). Sentencia SP3332-2016. [M. P.: Salazar P.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de [https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/novejuri/penal/SP3332-2016\(43866\).pdf](https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/novejuri/penal/SP3332-2016(43866).pdf)
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (6 de abril de 2016). Sentencia SP-4107-2016. [M. P.: Castro Caballero F.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2abr2016/SP4107-2016.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (1 de junio de 2016). Sentencia SP-7326-2016. [M. P.: Barceló Camacho J.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2jun2016/SP7326-2016.pdf>

- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (13 de julio 2016). Sentencia SP-9508-2016. [M. P.: Patiño Cabrera E.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_4c75229853874c6f833cdbdb110f3fa6/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-sp9508-2016-47124-de-julio-13-de-2016
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (25 de enero de 2017). Sentencia SP-666-2017. [M. P.: Patiño Cabrera E.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b2feb2017/SP666-2017.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (30 de enero 2017). Sentencia SP-880-2017. [M. P.: Fernández Carlier E.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2017/02/SP880-201742656.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (22 de marzo de 2017). Sentencia SP-3989-2017. [M. P.: Barceló Camacho J.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1may2017/SP3989-2017.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (24 de julio de 2017). Sentencia SP-11012-2017. [M. P.: Salazar Otero L.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://vlex.com.co/vid/692023629>
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (9 de mayo de 2018). Sentencia SP-1489-2018. [M. P.: Barceló J.]. Bogotá D.C., Colombia.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (12 de febrero de 2020). Sentencia SP-358-2020. [M. P.: Hernández Barbosa L.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_0f413bccce84468094dfb09140240735/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-sp358-2020-53127-de-febrero-12-de-2020
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (14 de octubre de 2020). Sentencia SP-4087-2020. [M. P.: Acuña Viscaya J.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://lijursanchez.com/wp-content/uploads/2021/01/SP4087-202047856.docx>
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (12 de febrero de 2020). Sentencia SP-358-2020. [M. P.: Hernández Barbosa L.]. Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de <https://vlex.com.co/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-845371810>

- Devis Echandia, H. (1970). *Teoría General de la prueba judicial*, (Vol. II). Bogotá D.C.: Temis
- Deza Villanueva, S. (2005). Factores protectores en la prevención del abuso sexual infantil. *Liberabit*, 11(11), 19-24. Recuperado de http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729-48272005000100003
- Echevarría, E., y Corral, P. de (2006). Secuelas emocionales en víctimas de abuso sexual en la infancia. *Cuadernos de Medicina Forense*, 43-44, 75-82. Recuperado de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1135-76062006000100006&lng=es&tlng=es.
- Fiscalía General de la Nación de Colombia. (2004). El sistema acusatorio en Colombia. Informe Sistema acusatorio. Curso de Capacitación Recuperado de https://web.oas.org/mla/en/Countries_Intro/col_intro_fund4_es.pdf
- Florian, E. (1982). *De las pruebas penales*, tomo II. Temis. (3ª ed., Vol. II). Bogotá D.C.: Temis
- Gorphe, F. (1980). *La crítica del testimonio* (trad., 2ª ed.) Reus: francesa.
- Gonzales Navarro, A. L. (2019). *Las pruebas penales 2019* (2ª ed.). Bogotá: Leyer.
- Rodríguez, G. (1983). Curso de derecho probatorio, 4 edición. Librería del profesional.
- Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. (2014). *Análisis de la Situación de Explotación Sexual Comercial en Colombia. Una oportunidad para Garantizar la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes*. Bogotá; El Instituto. Recuperado de <https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/publicacion-51.pdf>
- Levene, R. (1943). *El delito de falso testimonio*. Guillermo Kraft.
- López Jiménez, R. (2002). *La prueba en el juicio por jurados*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Miranda Estampres, M. (1997). *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*. España: Bosch casa editorial.
- Orjuela, L., Rodríguez, V. (2012). *Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales*. España: Save The Children. Recuperado de https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia_sexual_contra_l_oscinosylasninas.pdf
- Redacción educación. (3 de septiembre de 2021). ICBF ha atendido 9.927 procesos por violencia sexual contra niños este año. *El Tiempo* Recuperado de

<https://www.eltiempo.com/vida/educacion/icbf-cifras-de-violencia-sexual-contralos-ninos-en-el-2021-615493>.

Reyes, Y. (1988). *La prueba testimonial*. Reyes Echandia abogados.

Rodríguez Chocontá, O. A. (2012). *El testimonio Penal y su práctica en el juicio oral y público*. (3ª ed.). Bogotá: Temis

Roxin, C. (2000). *Derecho procesal penal*. Bogotá D.C.: Editores del puerto.

Tesoro, G. (2008). *La Psicología del testimonio*. Bogotá D.C.: Leyer.

UNICEF Comité Español. (junio de 2006). *Convención sobre los derechos del niño*. Recuperado de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

Uprimny, R. (2008). *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal*. Bogotá D.C.: Recuperado de <https://www.dejusticia.org/bloque-de-constitucionalidad-derechos-humanos-y-nuevo-procedimiento-penal/>