

TEMA: ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO- Valoración del testimonio único de la víctima menor de edad. Aplicación de la corroboración periférica en delitos sexuales. Existió inducción inequívoca a práctica sexual, superando el mero exhibicionismo. Configuración del agravante por aprovechamiento de la confianza por la relación de vecindad que lo permitió./

HECHOS: El 4 de marzo de 2019, en el barrio Calasanz de Medellín, el procesado JAGT, vecino conocido de la familia de la víctima, ingresó a la vivienda de la menor L.G.G., de 9 años, bajo el pretexto de arreglar una bicicleta. Aprovechando que se encontraban solos, exhibió sus partes íntimas y le solicitó a la menor que las tocara, conducta que fue rechazada por la niña. Posteriormente, la menor presentó alteraciones emocionales y relató los hechos a su madre, quien confrontó al acusado y denunció lo ocurrido. El Juzgado Décimo Penal del Circuito de Medellín condenó al procesado a 144 meses de prisión por actos sexuales con menor de 14 años agravado (arts. 209 y 211.2 C.P.), negó subrogados penales y ordenó su captura inmediata tras el anuncio del sentido del fallo. La condena se fundamentó en la credibilidad del testimonio de la menor y su corroboración periférica. La Sala de decisión ad quem debe determinar si los argumentos de impugnación son válidos y conllevan la absolución del procesado o, si, por el contrario, con las pruebas practicadas e incorporadas al proceso se demuestra la comisión de la ilicitud por parte de aquel y la responsabilidad que pueda asistirle.

TESIS: (...) Expresa el canon 209 del Código Penal lo que sigue “(...) El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de nueve (9) a trece (13) años». El numeral segundo del artículo 211 del C.P., dispone: «Artículo 211. Circunstancias de agravación punitiva. Las penas para los delitos descritos en los artículos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando: (...) 2. El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza».(...)La atribución de esta causal de agravación específica no puede obedecer a un ejercicio meramente formal en punto del carácter, posición o cargo que ostente el sujeto activo. Según la fórmula abierta de la disposición, no es posible hacer un listado exacto de supuestos que puedan configurar aquellos conceptos. La acusación debe revelar con precisión cuál fue la circunstancia fáctica que permitiría aplicar la causal; debe explicar si esta se materializó debido a que el carácter, posición o cargo que ostentaba el agente le otorgaba una particular autoridad sobre el menor, o si ese mismo carácter, cargo o posición del sujeto activo obligaba a la víctima a depositar en él su confianza. (...)En la vida social existen muchas relaciones sin parentesco que pueden generar las condiciones de la norma (maestro-alumno, jefe-subalterno, etc.). Tanto la autoridad como la confianza entre víctima y agresor son hipótesis contenidas en el numeral 2° del Art. 211 del C.P., mediadas por una «o» disyuntiva, lo que sin dificultad permite afirmar, como puede que se dé una, o la otra, para la imputación de la circunstancia agravante.(...) Es pacífica la línea jurisprudencial, en que lo expuesto por las víctimas al interior de la actuación penal debe comprenderse no como una simple contraposición a la versión que ofrece el victimario –cuando la entrega en el proceso– ni exige determinadas evidencias, cuando las versiones del ofendido se adhieren a las circunstancias y condiciones en las se desenvuelven los hechos, pues, en casos donde se está ante la presencia de conductas sexuales, debe tenerse en cuenta que el agresor, precisamente, genera o aprovecha ambientes de soledad en los que el ofendido difícilmente puede oponerse; de modo que, en ese escenario, el violentado constituye el único testigo directo o presencial de la acción criminal. (...)Por lo anterior, la exposición del menor agredido debe valorarse con especial cuidado y bajo un responsable cotejo con todo el caudal probatorio que se recaude, ello con la finalidad de lograr una corroboración periférica que elucide la realidad de los hechos investigados.(...) De tal manera, que la

valía del dicho de la víctima para determinar importantes elementos fácticos del suceso investigado se logra al descartar algún ánimo vindicativo o animadversión, al tiempo que se establezca su sanidad mental y la coherencia externa e interna de la narración.(...) se descarta la hipótesis de un conflicto previo o animadversión, pues, no se avizora un móvil para que la menor realizara esas acusaciones en contra del acusado, pues, antes de los hechos investigados, la niña se acercaba a JAGT con el ánimo de que le arreglara la bicicleta, de lo que dio fe la madre del procesado, sin que se advirtiera ninguna rabia contra él. Aunado a que los padres de la menor aclararon que al acusado solo lo distinguían como vecino e intercambiaban saludos. Tampoco encuentra sustento la razón expresada por el acusado, en punto a que L.G.G. inventó esas acusaciones en virtud de que se enojó cuando él le manifestó que debía llevarse la llanta de la bicicleta para poder arreglarla. (...) se experimentaron unos cambios emocionales en la menor, quien manifestó que, luego de los hechos, permaneció una semana sin querer ir al colegio (...)También el señor GAGD afirmó que, después de lo acontecido, notó a su hija «con mucho pánico, susto, temor, inseguridad para salir a la calle así fuera acompañada, a veces si por casualidad se iban a cruzar ella y el señor JAGT, esta trataba de huir, le daba mucho susto, se ponía muy mal».(...)El investigador del CTI estimó que la niña al principio la notó un poco nerviosa pero que su narración fue fluida y acorde con su edad. (...) los dichos de la víctima L.G.G. son, en sí mismos y en atención a los criterios de valoración de la prueba testimonial, previstos en el artículo 404 del Código Procesal Penal, creíbles, pues, su versión fue fluida y espontánea. No encuentra la Sala contradicciones en su relato. (...)la conducta desplegada por el acusado, de acuerdo con el testimonio recibido por la menor de edad, no se limitó a una mera exhibición corporal aislada, sino que estaba acompañada de una expresión verbal de inequívoca connotación sexual, pues, luego de exponerse frente a ella con el pene descubierto, le preguntó «si lo quería tocar». Esta manifestación constituye un acto claro de inducción a una práctica sexual, orientado a provocar la manipulación de los g*nitales del agresor por parte de la menor, conducta que encaja plenamente dentro del ámbito típico del artículo 209 del Código Penal. Adicionalmente, el contexto en que ocurrió el hecho refuerza la intencionalidad libidinosa del comportamiento. En efecto, el acusado se encontraba en el interior de la vivienda de la menor, en un momento en que esta se hallaba sola en el primer nivel del inmueble, circunstancia que aprovechó para aproximarse súbitamente a ella (...). No se trata entonces de una exposición accidental o carente de propósito, sino de una actuación dirigida a generar una interacción sexual con la víctima, lo que se evidencia en la solicitud expresa de contacto físico. (...)En consecuencia, acreditado que el acusado expuso deliberadamente su pen* frente a una niña de nueve años y simultáneamente la invitó a tocarlo, el ad quem concluye que se encuentra plenamente demostrada la realización de actos sexuales con menor de catorce años, sin que el argumento defensivo logre desvirtuar la adecuación típica de la conducta.(...) frente al agravante del numeral 2° del artículo 211 del C.P., consistente en que la conducta se ejecutó aprovechando la confianza depositada por la víctima en el autor, considera la Sala mayoritaria que sí quedó probado, pues, si bien es cierto el acusado no era cercano a la familia de la víctima y con los padres de L.G.G. solo intercambiaban saludos, para su configuración no se requiere una relación de amistad, basta con que el agresor se aproveche de una relación previa que le genere a la víctima una percepción de seguridad, lo que facilita la ejecución del delito. En este caso, el procesado no era un extraño para la niña, sino un vecino conocido del sector, a quien identificaba y con quien había interactuado con anterioridad.(...) El acusado se valió de una relación de cercanía que disminuyó las barreras defensivas de la víctima y facilitó la ejecución del comportamiento punible, especialmente cuando se trata de menores de edad, cuya capacidad de discernimiento y autoprotección es limitada. (...)La defensa no planteó una hipótesis alternativa plausible a la teoría del caso de la fiscalía, la cual, dicho sea de paso, fue demostrada cabalmente por ente persecutor. La FGN llevó prueba suficiente para demostrar su hipótesis de los hechos, aunque la defensa confió en los posibles yerros probatorios del ente acusador. (...)La defensa no

puede eludir su inactividad, con la excusa de que la fiscalía no procuró conseguir las pruebas que, al parecer, favorecen al procesado, precisamente porque está representada por un profesional del derecho al que se le garantizan todas las posibilidades para realizar su propia investigación.(...) En materia de valoración de la prueba no se tiene en cuenta cuántos testimonios trajo la defensa o la fiscalía para demostrar su teoría del caso, sino la calidad y el peso de las declaraciones rendidas en el juicio, pues, «en el sistema de valoración propio de la sana crítica no importa el factor cuantitativo de las pruebas, sino el cualitativo, esto es, el poder demostrativo que de ellas dimane». (...) En el sub examine se tiene como prueba de corroboración periférica: (i) la versión de la madre de la niña que relata que en efecto su hija estuvo en el primer piso mientras ella laboraba en el segundo piso; (ii) el asunto de la bicicleta a la que se le dañó la llanta, precisamente responsabilidad del implicado, razón por la cual le pidió en varias ocasiones que se la reparara; (iii) la visita a la casa del procesado para que le colaborara con la bicicleta, y así lo declara la propia madre del implicado; (iv) la versión que brindó en las entrevistas médicas forenses sobre el suceso objeto de investigación penal. Toda la prueba periférica confluye en brindar solidez a la versión de la niña ofendida.(...) Cuando se está en presencia de hechos altamente traumáticos y complejos, cargados de situaciones de distinta índole, como los delitos sexuales violentos, es muy frecuente que la víctima en sus primeros relatos omita aspectos o detalles del acontecer delictivo, que luego revela en nuevos interrogatorios, o que habiéndolos inicialmente incluido, posteriormente los omita u olvide. (...) Cuando se trate de declaraciones de NNA, es apenas obvio que sus procesos mentales de percepción de los hechos, retención de la información, rememoración y ubicación espacio temporal están en desarrollo y, por lo tanto, no se le puede exigir un nivel complejo de percepción de la realidad y fijación exacta e inmodificable de los hechos que percibió.(...) A modo de conclusión se ha de indicar que la parte interesada no reveló ante el ad quem las contradicciones relevantes o esenciales en el relato de la niña con entidad suficiente para variar el sentido de la decisión adversa.(...)

MP: NELSON SARAY BOTERO

FECHA: 27/03/2026

PROVIDENCIA: SENTENCIA

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO: ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

"Al servicio de la Justicia y de la Paz Social"

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PENAL DE DECISIÓN**

| | |
|--|--|
| Proceso | Ordinario |
| Radicado | 05001600020720190050101 |
| Delitos en concurso (Art. 31 C.P.) | Actos sexuales con menor de 14 años agravado (Arts. 209 y 211 numeral 2° del C.P.) |
| Fecha y lugar de los hechos | 4 de marzo de 2019 en el barrio Calasanz de Medellín |
| Procesado | JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES |
| Víctima (niña) | L.G.G. nacida el 15 de junio de 2009, con 9 años para el momento de los hechos. |
| Juzgado a quo | Décimo (10°) penal del circuito con funciones de conocimiento de Medellín |
| Aprobado por Acta | N° 22 del 25 de marzo 2026 |
| Decisión | Se confirma sentencia de condena. Se revoca orden de captura inmediata. Se ordena librar orden de captura una vez ejecutoriada la sentencia de condena |
| Ponente | NELSON SARAY BOTERO |
| Providencia | Sentencia SAP-S-2026-07 |
| Posible prescripción | Se informa que la audiencia de imputación fue el 17 de septiembre de 2019 |
| Registro de proyecto por el ponente | 13 de marzo de 2026 |
| Lugar, fecha y hora de la lectura | Medellín, 27 de marzo de 2026; Hora: 9:30 am |

1. ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la abogada defensora del procesado en contra de la sentencia condenatoria

emitida el 20 de septiembre de 2021, por el juzgado décimo (10°) penal del circuito con funciones de conocimiento de Medellín, en el proceso del *sub lite*.

2. IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

Es el ciudadano JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, de mayoría, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.045.428.760 expedida en Tarazá, Antioquia, nacido el 15 de agosto de 1990 en Yarumal; es hijo de ALBA LUZ y ADALBERTO.

3. ANONIMIZACIÓN DE DATOS

Se ordenará a las Relatorías de la Sala Penal y del Tribunal Superior de Medellín que, para efectos de la publicidad de la presente providencia, disponga la **anonimización** del nombre de la víctima, en aras de evitar su reconocimiento e individualización (numeral 8°, artículo 47, Ley 1098 de 2006)¹.

¹ En CSJ SP, 13 febrero 2008, rad. 28.742, se expresó: «La Sala omite el nombre de la víctima por la prevención natural de no divulgar datos que la identifiquen o puedan conducir a su identificación. En el Código del menor existía la prohibición expresa de no publicar esos datos en las providencias judiciales (artículo 301 del Código del Menor, Decreto 2737 de 1989); sin embargo, el artículo 301 del C. del M. fue derogado por el artículo 217 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y Adolescencia) que rige a partir del 8 de mayo de 2007./Con todo, la Sala Penal de la Corte continúa con esa línea de pensamiento (no publicar el nombre del menor víctima de delitos sexuales) en razón a que estima que la determinación contribuye con la finalidad del código de la Infancia y la Adolescencia relativa a garantizar a niños, niñas y adolescentes su pleno y armonioso desarrollo en la comunidad (art. 1 de la Ley 1098 de 2006)».

En CSJ AP, 24 marzo 2010, rad. 33.433, dijo la alta Corporación: «Se omite identificar a la menor y a su progenitora por respecto a su dignidad y a su derecho a un nombre de acuerdo con la Declaración de los Derechos del Niño y en acatamiento a los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder (Asamblea General de la ONU, Resolución N° 40/34 del 29 de noviembre de 1985) al contemplar que los procedimientos judiciales y administrativos deben adoptar medidas para evitar nuevamente su victimización,

4. HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Según la acusación, el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, abusando de la confianza depositada por la menor L.G.G. en él, al ser un vecino y conocido de su familia, en el inmueble ubicado en la carrera 83 número 52-BB-32, interior 118, en el barrio Calazans de Medellín, finalizando la mañana del día 4 de marzo de 2019, indujo a la anotada menor de 9 años en prácticas sexuales. Se aprovechó de la confianza de la menor para ingresar en su inmueble, en el que ella se encontraba en ese momento sola, sacó y le mostró su pene, exigiéndole que se lo manipulara.

El día de los hechos, la menor L.G.G. le solicitó a su vecino que le arreglara la bicicleta que le había prestado y fue en ese momento, en el que el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, de 29 años, ingresó a la casa de la menor y le pidió prestado el baño, su mamá se encontraba en el segundo piso laborando y le había dicho que se organizara para ir al colegio.

El señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, aprovechando la confianza depositada por la niña y de que se encontraba sola, procedió a inducirla con ánimo libidinoso a prácticas sexuales a temprana edad, esto es, a sus 9 años.

en concordancia también con lo previsto en los artículos 47, numeral 8°; 192 y 193, numeral 7° de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia)».

También se deben tener en cuenta las Reglas de Heredia.
http://www.ijjusticia.edu.ar/Reglas_de_Heredia.htm

El 17 de septiembre de 2019, ante el juzgado segundo (2°) penal municipal con funciones de control de garantías de la ciudad de Medellín, se formuló imputación por el delito tipo de *Actos sexuales con menor de 14 años agravado*, consagrado en los artículos 209 y 211, numeral 2° del C.P.

El 16 de enero de 2020, se presentó acusación en contra del procesado por el mismo delito imputado, precisando que la circunstancia del agravante, de acuerdo con el escrito de acusación, es «*Abusando de la confianza depositaba en él por la menor*».

Se llevaron a cabo las sesiones de audiencia preparatoria y juicio oral. Finalmente, se emite sentencia de condena.

El 19 de julio de 2021, el juez de primer grado, al momento de leer el sentido del fallo, expidió orden de captura en contra del procesado en los siguientes términos: «*de conformidad con los artículos 299 y 450 del Código de Procedimiento Penal se hace necesario expedir la orden de captura en contra del ciudadano*», sin más consideraciones.

5. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 20 de septiembre de 2021, el *iudex a quo* profirió sentencia condenatoria en contra del enjuiciado, imponiendo una pena de ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión, por hallarlo penalmente responsable del delito de *actos sexuales con menor de 14 años agravado* (arts. 209 y 211, numeral 2°, C.P.).

Accesoriamente, decretó la inhabilitación de los derechos y funciones públicas del sentenciado, por un lapso igual al de la pena principal. No se concedieron subrogados penales ni prisión domiciliaria.

Para llegar a la anotada decisión, se resaltan las siguientes consideraciones del *a quo*:

«(...) la oferta o propuesta de tocamiento efectuada por el procesado a la menor, sí quedó suficiente y eficientemente demostrada en juicio; habida cuenta que, como viene de verse, no solo ella fue clara, expresa y concreta en su declaración en aquella vista pública, al afirmarlo, sino que así se lo dijo al sicólogo investigador que la entrevistó, quien expresamente así lo aseveró en juicio. Validez y poder suasorio de estas pruebas, y especialmente la del sicólogo investigador, sobre este aspecto específico, que ya fueron analizadas en párrafos anteriores

(...) *¿Por qué creerle solo que le exhibió el pene y no que la invitó a tocárselo?*, cuando ella fue expresa y concreta en indicar ambos comportamientos. Incluso, aseveró que ambos sucedieron coetáneamente; esto es, el acusado llegó a la cocina donde ella estaba, le mostró su pene y la invitó a tocárselo (...). Estos fueron el momento y la forma como sucedieron. Máxime que, también se

demonstró, la niña no tenía un interés avieso en querer perjudicarlo y menos aún podría -si quiera pensarse que se ideó la propuesta de tocamiento, como una forma de lograr una mayor o efectiva censura Estatal para ese proceder-; pues, no es abogada, ni se probó hubiera sido asesorada al respecto por quien sí lo fuera; y, sobre todo, porque se demostró que no solo no había ningún problema entre ellos, ni entre sus familias, sino que, por el contrario, los unía vínculos de vecindad y afinidad

(...) el procesado sí tenía un carácter especial que impulsaba a la niña a confiar en él, dado que, no solo era reconocido vecino de la cuadra, sino que su hermano era el compañero sentimental de su tía y él, empleador de aquella; razones que la llevaron a permitirle el ingreso a su casa o, en otras palabras, a dejarlo ingresar no obstante estar sola en ella. Y, correlativamente, fue dicho carácter del que se aprovechó el acusado para realizar la conducta punible; pues, indudablemente, le facilitó su comisión. En tanto, que el argumento de la defensa, según el cual su ingreso a la casa se dio no porque confiara en él sino porque la hermana (dueña de la bicicleta) no se la dejaba sacar de allí, no solo no es del todo cierto, sino que resulta insuficiente e ineficiente para desvirtuar tal estructuración típica; habida cuenta, que ésta fue la razón para que la niña le insistiera que el arreglo tenía que ser en su casa,

más no para permitirle su ingreso; pues, se itera, era bastante conocido no solo de ella sino de su familia y, por ello, lo dejó ingresar aun estando sola en la casa.».

6. RECURSO DE APELACIÓN

6.1 ARGUMENTOS DE LA DEFENSA EN CALIDAD DE IMPUGNANTE

La defensa apeló la decisión de condena solicitando su **revocatoria**, para en su lugar, absolver al señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, en aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

El censor advierte que la sentencia de primer grado contiene errores de valoración probatoria, indebida aplicación de la ley penal y ausencia de demostración más allá de toda duda razonable.

Expone que en el juicio únicamente se practicó un testimonio directo, el de la menor, y siete testimonios de referencia, sin que se aportara prueba documental ni pericial que acreditara daño psicológico o afectación concreta.

Señala que la menor manifestó que fue ella quien insistió en que el acusado fuera a su casa para arreglar una bicicleta, que él

pidió el baño prestado y que, posteriormente, lo vio con los genitales expuestos. La defensa enfatiza que, la afirmación según la cual el acusado le solicitó que lo tocara, surgió luego de reiteradas preguntas por parte de la Fiscalía, lo cual, a su juicio, evidencia inducción en la respuesta. Además, existen inconsistencias entre la declaración en juicio, la entrevista en cámara Gesell y el escrito de acusación.

Respecto del agravante de confianza, la defensa afirma que ninguno de los testigos acreditó la existencia de una relación de amistad o cercanía que permitiera configurar dicha circunstancia. Por el contrario, todos manifestaron que el acusado no era amigo de la familia y que apenas lo conocían como residente del barrio.

En relación con el dolo, sostiene que no se probó la voluntad deliberada de inducir a la menor a prácticas sexuales ni la preparación o planeación del hecho. Afirma que, según los testimonios, el acusado inicialmente se negó a acudir a la vivienda y que fue llevado por insistencia de la menor, lo que, a su juicio, desvirtúa la existencia de intención criminal premeditada.

Asimismo, alega ausencia de antijuricidad material y falta de demostración del daño. Indica que no se practicó peritaje psicológico ni se aportó evidencia técnica que acreditara la afectación emocional derivada del hecho, y que los testimonios de referencia no constituyen prueba suficiente para establecer la lesividad exigida por el artículo 11 del Código Penal.

Sostiene que el juzgador reconoció que los delitos sexuales no son de peligro y que la lesividad debe probarse, pero finalmente validó la condena sin prueba concreta del daño.

Uno de los ejes centrales del recurso es la tesis de atipicidad. Plantea que, aun aceptando que el procesado exhibió sus genitales, tal conducta no necesariamente configura el delito de actos sexuales con menor de catorce años si no se demuestra un contexto inequívocamente libidinoso y una inducción efectiva a práctica sexual. Con fundamento en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, especialmente la sentencia SP 4762-2020, sostiene que el exhibicionismo, por sí solo, no siempre constituye acto sexual típico, y que la indebida aplicación del artículo 209 del Código Penal, puede dar lugar a absolución cuando no se acreditan los elementos objetivos y subjetivos del tipo.

Reprocha haber incurrido el juez en falso juicio de raciocinio al extraer corroboración periférica de hechos no controvertidos como la presencia del acusado en la vivienda y su residencia en el sector para fundamentar la responsabilidad penal. Afirma que la corroboración no recayó sobre los aspectos nucleares de la conducta imputada, sino sobre circunstancias accesorias. Igualmente, sostiene que se dio indebida valoración a prueba de referencia y que no se respetó plenamente el principio de congruencia entre acusación, prueba y sentencia.

En síntesis, considera que existe: (i) indebida adecuación típica, al sostener que los hechos probados no configuran el delito de actos sexuales con menor de catorce años, pues, no se acreditó inducción a práctica sexual ni contexto inequívocamente

libidinoso, y que, en el escenario más gravoso, la conducta correspondería a un supuesto de exhibicionismo que no reúne los elementos exigidos por el artículo 209 del Código Penal; (ii) inexistencia del agravante de confianza, al no demostrarse vínculo previo, relación de cercanía ni situación objetiva que permitiera afirmar aprovechamiento de confianza depositada por la víctima o su familia; (iii) ausencia de demostración del dolo, al no acreditarse voluntad deliberada, planeación ni intención dirigida a la realización de actos de contenido sexual; (iv) falta de acreditación de la antijuridicidad material y del daño, ante la inexistencia de prueba pericial o documental que evidencie afectación concreta al bien jurídico tutelado; (v) indebida valoración probatoria, por basarse la condena en prueba de referencia y en supuestas corroboraciones periféricas sobre hechos no controvertidos, sin respaldo en los elementos nucleares de la conducta; y (vi) incumplimiento del estándar de prueba más allá de toda duda razonable, al no desvirtuarse de manera suficiente la presunción de inocencia.

6.2 INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES

No hubo pronunciamiento por parte de los no recurrentes en el trámite de traslado del recurso de apelación.

7. ARGUMENTOS DE DECISIÓN DE LA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala *ad quem* dará respuesta de manera puntual a las inquietudes de la defensa del sentenciado.

En aplicación del principio de limitación funcional que rige el trámite de la segunda instancia, el estudio de la Sala de decisión de este Tribunal Superior de Distrito Judicial se circunscribirá al examen de los temas que son objeto de impugnación y, de ser necesario, de los inescindiblemente vinculados a estos.

8. VALIDEZ DE LA ACTUACIÓN

Para que se pueda emitir una decisión de fondo, la Sala debe verificar la validez del proceso adelantado.

En este sentido, advierte que: (i) las actuaciones fueron conducidas por las autoridades competentes; (ii) no se omitieron etapas esenciales del proceso penal; (iii) se garantizó el derecho de defensa técnica y material, ya que el procesado fue citado a las audiencias, contó con defensor de confianza, solicitó pruebas, controvertió las presentadas por la contraparte, interpuso los recursos disponibles y expuso los argumentos que consideró pertinentes; (iv) no se practicaron pruebas con vulneración de derechos fundamentales o sin cumplir los requisitos legales; (v) la sentencia dictada en el proceso estuvo debidamente motivada, y (vi) se les garantizó a las partes e intervinientes el ejercicio pleno de su rol procesal².

² CSJ SP 1276-2025, rad. 68.621 de 30 abril 2025; CSJ SP 1606-2025, rad. 63.257 de 28 mayo 2025.

Bajo ese panorama, no existen razones que pongan en duda la legitimidad del procedimiento, pues, este se ajustó a las disposiciones legales, lo que habilita a esta corporación judicial para adoptar una decisión de fondo sobre el caso.

9. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala de decisión *ad quem* debe determinar si los argumentos de impugnación son válidos y conllevan la absolución del procesado o, si, por el contrario, con las pruebas practicadas e incorporadas al proceso se demuestra la comisión de la ilicitud por parte de aquel y la responsabilidad que pueda asistirle.

Para tal efecto, la Sala: (a) aludirá a la estructura típica del delito por el que se procede, (b) someterá las pruebas de la fiscalía y la defensa a un proceso crítico de valoración y (c) expondrá la conclusión del análisis probatorio, determinando si la sentencia impugnada debe ser confirmada, modificada o revocada, con fundamento en la valoración efectuada.

10. EL DELITO TIPO OBJETO DE ACUSACIÓN

El título IV del libro segundo de la Ley 599 de 2000 (C.P.) protege la libertad, integridad y formación sexuales.

Expresa el canon 209 del Código Penal lo que sigue:

«Artículo 209. **Actos sexuales con menor de catorce años.**
<Artículo modificado por el artículo 5 de la Ley 1236 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de nueve (9) a trece (13) años».

El numeral segundo del artículo 211 del C.P., dispone:

«Artículo 211. **Circunstancias de agravación punitiva.** <Artículo modificado por el artículo 7° de la Ley 1236 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> Las penas para los delitos descritos en los artículos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando:
(...)
2. El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza».

10.1 NUMERAL 2° DEL ART. 211 DEL C. PENAL: «EL RESPONSABLE TUVIERE CUALQUIER CARÁCTER, POSICIÓN O CARGO QUE LE DÉ PARTICULAR AUTORIDAD SOBRE LA VÍCTIMA O LA IMPULSE A DEPOSITAR EN ÉL SU CONFIANZA»

**ARTÍCULO 211. CIRCUNSTANCIAS 2 y 5 DE AGRAVACIÓN
PUNITIVA**

2. El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.

5. (Modificado Art. 30 Ley 1257 de 2008) La conducta se realizare sobre pariente hasta cuarto grado de consanguinidad, cuarto de afinidad o primero civil, sobre cónyuge o compañera o compañero permanente, o contra cualquier persona que de manera permanente se hallare integrada a la unidad doméstica, o aprovechando la confianza depositada por la víctima en el autor o en alguno o algunos de los partícipes. Para los efectos previstos en este artículo, la afinidad será derivada de cualquier forma de matrimonio o de unión libre.

La hipótesis contenida en el numeral 2° del artículo 211 del Código Penal, regula el vínculo de confianza de manera genérica, el cual está llamado a aplicarse sólo en los casos en los que dicho nexo, provenga de situaciones diferentes o no

La agravante específica del numeral 5° deriva la confianza del grado de parentesco o contra cualquier persona que de manera permanente se hallare integrada a la unidad doméstica,

| | |
|--|--|
| <p>asociadas a las indicadas en el numeral 5° del artículo 211 del C.P.</p> <p>El agravante contenido en el numeral 2°, aumenta la pena no solo con base en las relaciones civiles emanadas de posiciones o cargos, sino porque la confianza que se deposita por parte de la víctima «<i>deriva del amplio espectro de posibilidades que enmarcan las relaciones sociales</i>». (CSJ SP rad. 33.006 de 17 agosto 2011; CSJ SP 3216-2019, rad. 45.517).</p> | <p>(CSJ SP 3141-2020, rad. 54.108; CSJ AP 2587-2022, rad. 54.810 de 15 junio 2022; CSJ SP 2700-2024, rad. 57.192 de 2 octubre 2024; CSJ SP 758-2025, rad. 63.064 de 26 marzo 2025; CSJ SP 1820-2025, rad. 60.335 de 20 agosto 2025; CSJ SP 2172-2025, rad. 68.699 de 19 noviembre 2025).</p> |
|--|--|

La atribución de esta causal de agravación específica no puede obedecer a un ejercicio meramente formal en punto del carácter, posición o cargo que ostente el sujeto activo. Según la fórmula abierta de la disposición, no es posible hacer un listado exacto de supuestos que puedan configurar aquellos conceptos³.

La acusación debe revelar con precisión cuál fue la circunstancia fáctica que permitiría aplicar la causal; debe explicar si esta se materializó debido a que el carácter, posición o cargo que

³ CSJ AP, 27 julio 2009, rad. 31.715; CSJ AP 2877-2015, rad. 45.659 de 25 mayo 2015; CSJ SP 15269-2016 de 24 octubre 2016; CSJ SP 5544-2021, rad. 57.898 de 9 noviembre 2021; CSJ SP 2287-2025, rad. 69.928 de 26 noviembre 2025.

ostentaba el agente le otorgaba una particular autoridad sobre el menor, o si ese mismo carácter, cargo o posición del sujeto activo obligaba a la víctima a depositar en él su confianza⁴.

En los hechos jurídicamente relevantes se debe consignar el sustrato fáctico que viabilice sostener que la conducta vino mediada por la confianza que la víctima depositó en agresor sexual. En este sentido, debe precisarse que la delimitación fáctica de la circunstancia que agrava específicamente la conducta no requiere de fórmulas o estándares precisos, sino apenas, en cuanto corresponde a un hecho jurídicamente relevante obligado de delimitación, que se consigne de forma clara e inequívoca a qué corresponde el mismo, de manera que, al realizar la necesaria conjugación con la norma típica despejada, se verifique objetiva su consonancia⁵.

Esta causal se configura cuando el agente ostenta una posición, carácter o cargo que le da una particular autoridad sobre la víctima, o bien, cuando ese mismo carácter, posición o cargo obliga a la víctima a depositar su confianza en el sujeto activo de la conducta⁶.

Es preciso que el funcionario judicial analice detenidamente cada caso y examine sus particularidades, para luego determinar si, por virtud de la condición del victimario (carácter, posición o

⁴ CSJ SP 789-2019, rad. 50.589 de 13 marzo 2019.

⁵ CSJ SP 1094-2024, rad. 56.867 de 15 mayo 2024.

⁶ CSJ SP 789-2019, rad. 50.589 de 13 marzo 2019.

cargo) se genera autoridad respecto de la víctima o se la empuja a depositar su confianza en él⁷.

En la vida social existen muchas relaciones sin parentesco que pueden generar las condiciones de la norma (maestro-alumno, jefe-subalterno, etc.)⁸.

Tanto la autoridad como la confianza entre víctima y agresor son hipótesis contenidas en el numeral 2° del Art. 211 del C.P., mediadas por una «o» disyuntiva, lo que sin dificultad permite afirmar, como puede que se dé una, o la otra, para la imputación de la circunstancia agravante⁹.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha dilucidado que *«la causal se configura cuando el agente ostenta una posición, carácter o cargo que le da una particular autoridad sobre la víctima, o bien, cuando ese mismo carácter, posición o cargo obliga a la víctima a depositar su confianza en el sujeto activo de la conducta»*¹⁰.

11. DELITOS SEXUALES COMO DELITOS DE PUERTA CERRADA

⁷ CSJ AP 2877-2015, rad. 45.659 de 25 mayo 2015; CSJ SP 1478-2025, rad. 60.546 de 21 mayo 2025.

⁸ CSJ SP rad. 34.133 de 25 mayo 2011; CSJ SP 1478-2025, rad. 60.546 de 21 mayo 2025; CSJ SP 2422-2025, rad. 61.120 de 10 diciembre 2025.

⁹ CSJ SP rad. 33.006 de 17 agosto 2011; CSJ SP rad. 41.417 de 27 noviembre 2013; CSJ SP 1820-2025, rad. 60.335 de 20 agosto 2025.

¹⁰ CSJ SP, 13 marzo 2019, rad. 50.589.

Es pacífica la línea jurisprudencial, en que lo expuesto por las víctimas al interior de la actuación penal debe comprenderse no como una simple contraposición a la versión que ofrece el victimario –cuando la entrega en el proceso– ni exige determinadas evidencias, cuando las versiones del ofendido se adhieren a las circunstancias y condiciones en las se desenvuelven los hechos, pues, en casos donde se está ante la presencia de conductas sexuales, debe tenerse en cuenta que el agresor, precisamente, genera o aprovecha **ambientes de soledad** en los que el ofendido difícilmente puede oponerse; de modo que, en ese escenario, el violentado constituye el único testigo directo o presencial de la acción criminal¹¹.

Es por lo que el testimonio de la víctima cuando supera las reglas de la sana crítica, cobra especial importancia, en tanto, en la mayoría de los casos, es sobre su propio cuerpo donde se ejecutan los actos libidinosos del invasor y no quedan huellas materiales del atentado sexual¹².

Así se tiene, por ejemplo, que la **clandestinidad** que suele acompañar la comisión de los delitos sexuales comporta, casi siempre, que sólo se cuente con la **versión de la víctima** para determinar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se materializó el agravio¹³.

¹¹ CSJ SP 1306-2024, rad. 62.898 de 29 mayo 2024.

¹² CSJ SP 3069-2019 de 6 agosto 2019, rad. 54.085; CSJ SP 1306-2024, rad. 62.898 de 29 mayo 2024.

¹³ CSJ SP 30692-2019, rad. 54.085 de 6 agosto 2019; CSJ AP 231-2020, rad. 55.031 de 29 enero 2020; CSJ SP 3274-2020, rad. 50.587 de 2 septiembre 2020; CSJ SP 992-2021, rad. 53.141 de 24 marzo 2021; CSJ SP 2497-2022, rad. 53.005 de 21 julio 2022; CSJ SP 015-2023, rad. 57.126 de 25 enero 2023; CSJ SP 086-2023, rad. 53.097 de 15 marzo 2023; CSJ SP 317-2023, rad. 59.828 de 2 agosto 2023; CSJ SP 409-2023, rad. 61.671 de 27 septiembre 2023; CSJ SP 150-2024, rad. 60.307 de 7 febrero 2024; CSJ SP 557-2024, rad. 57.837 de 20 marzo 2024; CSJ SP 1954-2024, rad. 60.603 de 24 julio 2024.

Por lo anterior, la exposición del menor agredido debe valorarse con especial cuidado y bajo un responsable cotejo con todo el caudal probatorio que se recaude, ello con la finalidad de lograr una **corroboración periférica** que elucide la realidad de los hechos investigados¹⁴.

Con frecuencia, **los delitos sexuales se realizan en entornos de clandestinidad e intimidad**, dado que el infractor busca actuar cuando no hay testigos o mecanismos que permitan dar a conocer su comportamiento, busca evitar cualquier evidencia que pueda develar sus actos. Esto conlleva a que, *«por lo general, solo la víctima puede dar a conocer lo que sucedió puesto que el violador rodea su actuación de circunstancias favorables para la impunidad»*¹⁵.

12. RELACIÓN DE PRUEBAS VERTIDAS EN EL JUICIO ORAL

12.1 PRUEBAS DE LA FISCALÍA

La menor L.G.G. manifestó tener once (11) años para el momento de su declaración, haber nacido el 15 de junio de 2009 y ser hija

¹⁴ CSJ SP 1306-2024, rad. 62.898 de 29 mayo 2024.

¹⁵ CSJ SP 993-2021, rad. 54.077 de 3 marzo 2021. Patrón Pérez, María Angélica. *Pruebas en delitos sexuales en el contexto del precedente judicial. Una aproximación desde el estudio de casos*, Grupo Editorial Ibáñez, primera edición, reimpresión, Bogotá, 2021. Otálvaro Sánchez, César Augusto. *Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales. Aspectos sustanciales y procesales*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2024. De La Pava Marulanda, Ricardo y De La Pava Betancourt, Nancy E. *Credibilidad del testimonio del menor abusado sexualmente*, primera edición, reimpresión, Editorial Ibáñez, Bogotá, 2023.

de GUSTAVO ADOLFO GRISALES DIEZ y MARTA INDIRA GARCÍA.

Indicó que le gusta montar bicicleta, actualmente convive con su padre, su madre y sus dos hermanos mayores de edad, LUIS MIGUEL y TATIANA, que para el año 2020 cursaba el quinto grado y residía en la carrera 83 #52-BB-32. Que habita la misma vivienda desde el año 2019, ubicada en el barrio La Soledad del municipio de Medellín.

Al describir su residencia, explicó que se trata de un primer piso que cuenta con cuatro habitaciones, un baño, sala, cocina, espacio de tareas, cuatro ventanas, una ventana al ingresar a la casa.

Afirmó conocer a JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, a quien identificó como vecino, aclarando que no lo mencionó inicialmente porque no vivía tan cerca de ella. Explicó que lo conoció porque *«el hermano de él fue novio de mi tía y yo a veces lo veía pasar y lo saludaba normal»*, indicando que lo conoce aproximadamente desde el año 2018 y que no recuerda a qué se dedicaba.

Añadió que, según su apreciación, el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES tenía, aproximadamente, 28 años y que este no visitaba su casa durante el primer semestre de 2019. Igualmente, manifestó que él sabía que ella montaba bicicleta porque en algunas ocasiones la veía jugando con sus amigos.

En relación con los hechos materia de investigación, la menor indicó haber tenido un inconveniente con el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES y, al preguntársele qué ocurrió, respondió: *«es que la verdad no me gustaría recordar eso»*. Al indagársele el motivo, manifestó: *«porque no me siento cómoda hablando de eso»*, ante lo cual se le explicó la importancia de su testimonio dentro del presente caso penal.

En virtud de lo anterior, refirió que el acontecimiento ocurrió en *«mayo del 2018 o 2019»* y que para esa fecha tenía 9 años. Relató que *«él un día me había dicho que le prestara la bicicleta y yo le dije que no porque yo había cogido la de mi hermana, y él me dijo que una vuelta y bueno, se la presté a JHON»*.

Agregó que *«eso era como una lomita y él subió muy rápido y le chocó la llanta contra un muro y la desinfló, y me dijo que en estos días la iba a arreglar, pasó como una semana y yo era reclamándole lo de la bicicleta cuando me lo encontraba por afuera de mi casa pero él me decía que tenía que trabajar, pero un día yo me lo encontré por aquí cerquita de mi casa y le insistí que arreglara mi bicicleta porque ya llevaba 2 semanas sin poderla utilizar, entonces él vino a mi casa, mi mamá estaba arriba con el vecino bajando un cajón, entonces lo primero que me dijo que le prestara el baño, él entró y dejó la puerta abierta porque no vio el interruptor, a mí me pareció muy raro pero bueno, entonces yo me estaba alistando para ir al colegio, nada más me faltaba empacar los zapatos y empacar los cuadernos, entonces yo estaba arreglando unas cosas de la cocina y él salió del baño y él estaba viendo qué le había pasado a la bicicleta cuando me dijo que si se la podía llevar a su casa a ver qué hacía y yo le dije que no,*

entonces me dijo que le ayudara a sacarle la llanta, yo como antes lo había visto sacar llantas a otras bicicletas le dije hágale que usted puede solo, entonces cuando miré si ya la había sacado no lo vi, y cuando se me dio por mirar a otro lado él estaba al lado mío con los genitales afuera, entonces yo le dije cochino desaseado váyase le voy a decir a mi mamá y a su novia a lo que él se rio y dijo que no lo volvía a hacer y se fue».

Posteriormente, la menor indicó que se fue con su gato a la habitación de su hermana y empezó a llorar. Señaló que, al percatarse su madre de la situación y preguntarle lo sucedido, ella le contó lo ocurrido, tras lo cual la madre fue a reclamarle a JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES. Preciso que, aproximadamente, eran las 11:00 a.m.

Que permaneció una semana sin querer ir al colegio y que a la única persona a quien le contó lo sucedido fue a su madre y que en ella percibió susto, rabia y tristeza.

Expresó que después de lo ocurrido *«en los últimos días que pasó me sentí muy mal, después cuando volví al colegio la profesora preguntó por qué había faltado tanto a lo que yo le dije que mi mamá necesitaba hablar con ella, pero de ahí para adelante ya fui superando eso y pues ya no pienso en eso»*. Añadió que, *«antes también cuando lo veía me daba miedo, por ejemplo, cuando yo sacaba mi bicicleta y lo veía dejaba tirada mi bicicleta e iba a esconderme ya después como que fui teniendo más confianza y como había bastantes niños por ahí agarré más confianza y ya»*.

Manifestó que lo que observó cuando afirma haber visto los «*genitales*» del señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES fue el pene, indicando además que en ese momento él le dijo «***que si lo quería tocar***». Añadió que esta situación ocurrió específicamente en la cocina de la casa.

Agregó que fue ella quien autorizó la entrada del acusado a su casa, ya que debía ingresar para poder sacar la llanta de la bicicleta que se encontraba dentro de la vivienda.

Asimismo, indicó que el día de los hechos sus hermanos se encontraban trabajando y que, después de que el acusado dañó su bicicleta, ella no volvió a montarla.

Respecto a la razón por la cual no llamó inmediatamente a su madre después de lo sucedido, la menor explicó que fue porque «*yo me asusté y no sabía qué hacer*».

Por otra parte, afirmó que su madre y el vecino con quien estaba en el segundo piso, estaban a una distancia aproximada de dos metros de donde ella se encontraba. Añadió que su madre estaba «por encima de la casa», en un segundo piso, señalando, además, que las escaleras para acceder a dicho piso se encuentran por fuera de la vivienda, tratándose de una casa independiente.

También manifestó que, en caso de haber gritado, su madre habría podido escucharla. Que el acusado no cerró la puerta del baño y que ella solo pasó una vez por la puerta, mientras él se encontraba allí, sin lograr observarlo dentro del baño.

La menor indicó que el tiempo transcurrido entre el momento en que el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES le exhibió el pene y cuando le contó lo sucedido a su madre fue aproximadamente de diez minutos.

Asimismo, relató que, el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES se llevó la llanta de la bicicleta hacia su casa, precisando que la retiró, después de haberle exhibido el pene. Añadió que el acusado tardó aproximadamente dos minutos en sacar la llanta de la bicicleta.

Afirmó que le pidió al procesado aproximadamente ocho veces que le arreglara la bicicleta y que nunca fue hasta la casa de este para solicitarle dicho arreglo. También indicó que la bicicleta se encontraba en la sala cuando él fue a revisarla. De igual manera señaló que en ningún momento miró hacia el baño mientras el señor GARCÍA TORRES se encontraba allí.

El señor GUSTAVO ADOLFO GRISALES DIEZ, padre de L.G.G., manifestó que, para el mes de marzo del año 2019, vivía en la carrera 83 #52-bb-32, interior 118 con su esposa y sus tres hijos, dentro de los cuales se encuentra la menor L.G.G.

Añadió que para el año 2019, había un vecino llamado JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES que vivía a varias viviendas y lo distinguía ya que «*era hermano del compañero sentimental de mi cuñada*», además «*caminaba cerca de mi casa para llegar a su hogar*», vive a una distancia aproximada de 60 metros de la casa y trabaja con artículos para perros.

Añadió que su cuñada se llama CLAUDIA GARCÍA y que para el año 2019, sostenía una relación con el hermano del acusado.

Asimismo, confirmó que el señor JHON ADALBERTO GARCÍA TORRES fue a su casa diciendo: *«él fue a mi casa por cosa de él, más no que fue invitado»*.

El testigo informó que el día de lo sucedido, su esposa lo llamó después del mediodía y le pidió que fuera al hogar, contándole que L.G.G. había dejado entrar al acusado para arreglar su bicicleta, pero este se fue al baño y al salir estaba con los genitales afuera y se le insinuó a la niña.

Señaló que al rato (dijo no recordar la hora, pero sí que era el mismo día de los hechos) el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES llegó a su casa pidiendo disculpas, sin embargo, se le dijo *«no, usted se entiende con la policía, ábrase»*. Agregó no saber cuál fue el motivo por el que el acusado se estaba disculpando, ya que le pidió que se fuera.

Indicó que la bicicleta de la cual se hablaba era de su hija mayor y que la menor L.G.G. era quien la usaba al momento del incidente.

Manifestó no recordar haber visto en su casa, en ninguna otra ocasión, al acusado y que el día de los acontecimientos salió de su casa a trabajar, quedándose en ella su esposa y sus 3 hijos. Aclarando que la menor L.G.G. estaba estudiando, pero no en ese momento y que el horario de la menor, según recuerda, era en la mañana.

Describió haber sabido y visto el daño de la bicicleta ocasionado por el «*hermano de ESNEIDER*», según le dijo la menor L.G.G., antes de la fecha del acontecimiento sucedido.

El testigo describió que su casa, para el mes de marzo del año 2019, era así: «*llegamos a la puerta principal, de ahí sigue una pequeña sala, a mano izquierda está la alcoba de mi hijo mayor, a mano derecha la alcoba de L.G.G., sigue el baño, al frente el comedor, después del baño sigue la alcoba de mi hija mayor, de ahí sigue la cocina y el baño queda diagonal a la cocina en frente del comedor, y en la parte de abajo hay unas escalas que se comunican a la habitación principal*».

Añadió que en esa época el segundo piso estaba siendo utilizado por su esposa, quien es guarnecedora. Señaló que este apartaestudio se encontraba estructurado de la siguiente forma: «*hay unas escalas por fuera de la casa para llegar a la vivienda*».

Comentó que después de todo lo sucedido, observó a su hija L.G.G. «*con mucho pánico, susto, temor, inseguridad para salir a la calle así fuera acompañada, a veces si por casualidad se iban a cruzar ella y el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, esta trataba de huir, le daba mucho susto, se ponía muy mal*», y añadió que esto lo observó por varias semanas. Negó que la niña hubiera tenido ayuda psicológica después de lo sucedido.

Afirmó que, después de lo sucedido, siguió viendo al JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES: «*cuando me lo cruzaba por la*

calle». Sostuvo que no tenía ninguna relación con él, solo lo distinguía.

En el conainterrogatorio aclaró que, al acusado solo lo veía cuando se lo cruzaba por el barrio, no había más interacción que un saludo.

Finalmente, comentó que desde el primer piso de su casa no se puede escuchar con claridad lo que ocurre en el taller del segundo piso y que, para el año 2019, en ambos pisos había puertas.

La declarante VERÓNICA TATIANA GRISALES GARCÍA, hermana de L.G.G., manifestó vivir en la carrera 83 #52-bb-32, interior 118, desde hace más de 12 años.

Informó que su hermana menor en el año 2019 cursaba el grado tercero y estudiaba en horario de la tarde, aproximadamente de 12:00 a 6:00 p. m.

Explicó que, para el primer semestre del año 2019, su casa estaba estructurada de la siguiente manera: *«está la puerta, en todo el frente se ve la sala, a mano izquierda está la pieza de mi hermano, al lado la de mi hermana, sigue el baño y mi pieza, al frente de la pieza está la cocina, y al lado de la puerta principal están las escalas a la pieza principal»*.

Mencionó que su mamá es guarnecedora desde hace varios años y que su trabajo en el año 2019 lo realizaba en la casa, específicamente, en la sala, según recuerda. También señaló que

su casa tiene segundo nivel, en el cual vive su abuelo y unos familiares.

Comentó que para el año 2019 sus vecinos eran: «*en la parte de abajo vive doña ROCÍO con los hijos y la nieta, al frente vive una familia de venezolanos, más arriba vive un familiar de nosotros, una tía y al frente vive el exesposo de ella*». Añadió que la tía se llama CLAUDIA y su exesposo se llama ESNEIDER GARCÍA, y JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES es familiar de este último.

Añadió no tener ninguna relación con el acusado, solo conocerlo «*de pasón*» desde el año 2018, cuando le llevó el celular a su casa para arreglarlo y no tuvo ningún inconveniente.

Mencionó que JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES tiene un negocio de artículos para perro y que su tía CLAUDIA trabaja allí.

Señaló no tener conocimiento de que el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES hubiese ido a su hogar antes del suceso con la menor L.G.G.,

Añadió que el día de los hechos llegó al hogar en la noche y vio a su hermana «*aburrida, no hablaba*», y que sus padres le informaron lo sucedido. Asimismo, expresó que el comportamiento de su hermana le pareció raro porque «*ella no era así*».

Informó que el día de los hechos salió de su casa temprano, entre las 7:00 y 8:00 a. m., y añadió que cuando salió al trabajo recuerda que su papá, mamá y dos hermanos seguían en la casa.

Agregó que sus padres no tienen horario de trabajo y su madre es quien se encarga de los cuidados de L.G.G.

La testigo manifestó que después de los hechos solo se dirigía al acusado con un saludo, pero este no le respondía y no tenían más interacción cuando se cruzaban.

Finalmente, informó que para el primer semestre del año 2019 su hermanita se entretenía «*jugando con los amigos y montando en la bicicleta*» pero que no sabía del daño de la bicicleta ni cuándo la arreglaron.

La señora MARTA INDIRA GARCÍA BERRIO, madre de L.G.G, indicó que es guarnecedora desde hace, aproximadamente, 8 años y que, para el año 2019, trabajaba poco tiempo, específicamente, en el segundo piso de su casa. Señala que, cuando se dedica a su labor, sus hijos estudian y trabajan.

Expresa que en el año 2019 su hija L.G.G. permanecía con ella cuando no estaba en el colegio. Precisa que las escaleras para ir al segundo piso son externas y que, mientras trabajaba en el segundo piso, L.G.G organizaba sus cosas en el primer piso y periódicamente la iba a revisar.

Añadió que L.G.G. para el año 2019, estudiaba en el horario de la tarde entre las 12:00 y las 5:30 p.m., cursando el grado cuarto. Añade que sus vecinos donde vive son «*Claudia, Rocío, Eliécer, Lorena, Marta*». Indicó haber tenido de vecino a JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES y lo conoce hace aproximadamente 3 años, pero este no ha estado en su casa.

Informó que tuvo un inconveniente con el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, en razón a la historia que la menor L.G.G le contó acerca de que este le mostró los genitales. Que, al momento de este suceso, ella estaba en el segundo piso «*bajando un cajón*» y la menor se encontraba sola con el uniforme del colegio puesto. Agregó que, «*cuando yo bajaba con el cajón vi a la niña en la cama con el gato abrazado y triste*». Esto sucedió, aproximadamente, a las 11:30 a.m. y que habló con la niña. Tras contarle lo sucedido, fue a hablar con JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES a la casa de este, le preguntó el motivo y él le contestó que no había hecho nada.

También mencionó que, al enterarse de lo sucedido, llamó al papá de L.G.G y le pidió que fuera a almorzar y le explicó lo ocurrido. Indica que, al tiempo, llegó JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES con la llanta de la bicicleta a entregarla y añadió que este buscaba hablar las cosas para dejarlas claras, con el propósito de no pasar a mayores.

Añade que L.G.G nunca le pidió permiso para dejar pasar a nadie a la casa y también manifestó que nunca lo vio dentro de su propiedad. Señala que, aproximadamente, a las 11:30 a.m., lo alcanzó a ver, solo con una llanta de bicicleta, subiendo las escaleras que estaban fuera de su propiedad (hacían parte del sendero peatonal), pero no sabía que salía de su casa.

Agregó que a L.G.G se le dañó la llanta de la bicicleta, aproximadamente, a unos 15 metros de la casa y tardó 15 días antes de que el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES fuera

por ella. Afirmó haber visto que la bicicleta tenía una llanta desinflada.

Añadió que sabía si la llanta que llevaba el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES era la de la bicicleta de su hija.

Manifestó que llevó a su hija al médico porque la *«vio nerviosa»*, quien tiene *TDAH* y que *«a veces le dan unas crisis y se enoja con uno cuando uno no quiere acatar una orden que uno le da»*. Señala que la causa de ese nerviosismo por parte de la menor fue, según palabras de la menor, *«porque Alberto le había mostrado los genitales»*.

Indicó haber llevado a la niña al psicólogo, por el suceso con JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, concretamente, días después a lo ocurrido, donde le dieron pautas de cómo llevar el día a día.

En el contrainterrogatorio aclaró que no tenía ninguna relación con el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES para el año del suceso.

Manifestó que L.G.G. tiene problemas psicológicos de *«TDAH y rabias»* y para el año 2019 ya los tenía. Que la menor fue varias veces a la casa del acusado para pedirle que le arreglara la bicicleta y que aquella fue quien lo llevó a su casa el día de los hechos.

Afirma que, para el primer semestre del 2019, el baño de su casa tenía puerta y estaba cerrada. Añade que sí había luz en el baño,

pero el interruptor no está a la vista, por lo que para una persona externa sería difícil encontrarlo.

La testigo informa que el baño está relativamente cerca de la cocina, *«a tres pasos del baño»*.

Informa no haber observado el momento en el que la bicicleta se dañó y que a su hija L.G.G, la dejó sola por un lapso de 5 minutos y en ese tiempo sucedieron los hechos.

El señor CÉSAR AUGUSTO CASTAÑO GONZÁLES, sicólogo investigador del CTI de la Fiscalía, dijo haberle realizado el 22 de marzo del año 2019 una entrevista forense a la menor L.G.G., quien le manifestó haber sido víctima de unos hechos ocurridos por parte de su vecino, del cual no recuerda el nombre, pero añade que *«era hijo de ALBA, hermano de MARIANA y de LUIS, tenía una novia llamada VERÓNICA»*.

Aduce que 16 días antes de la fecha de la entrevista, este vecino llega a su casa mientras su mamá se encontraba en el piso de arriba, aproximadamente a las 11:00 horas y que le pide el baño prestado, mientras tanto, ella le dejaba en la sala la bicicleta que él iba a reparar y va a la cocina. Estando allí, este vecino la sorprende, **le muestra los genitales y la incita a que se los toque**; ella se niega, él se disculpa y se va. La menor toma su gato y se dirige a la pieza de su hermana, donde empieza a llorar. Informa que después de esto la madre llegó y le narró lo sucedido; la madre confronta al vecino y este niega los hechos.

Consideró que a la menor la observó tranquila mientras contaba lo sucedido, aunque al principio estaba un poco nerviosa, pero en general, fue un relato tranquilo, fluido y acorde a su edad.

Aclaró que la menor narró que el vecino llegó a su casa, no que ella le haya manifestado que fuera quien le dijo a el hombre. Que la menor le mencionó que el vecino estaba vestido con una pantaloneta por donde sacó los genitales al momento del hecho.

Manifiesta que la menor no le manifestó que los hechos ocurrieron cuando el vecino está sacando la llanta de la bicicleta, sino que le dijo que dejó la bicicleta en la sala y que fue después, cuando ella se encontraba en la cocina, que ocurrieron los hechos.

12.2 PRUEBAS DE LA DEFENSA

La señora ALBA LUZ GARCÍA YOTAGRÍ, madre del acusado, señaló que trabaja en el taller de su hijo JOHN ADALBERTO GARCÍA, en el cual crean collares para mascotas y él no tiene horario en el trabajo.

Respecto a la menor, manifestó distinguir a L.G.G porque anteriormente eran vecinos y vivían en el mismo barrio de Calasanz, pero para el año 2019 no eran vecinos de la menor.

Aclaró que cuando comenta que eran vecinos es porque sus casas estaban muy cerca, pero no eran amigos de la familia de la niña y nunca compartieron en su casa.

En relación con el motivo de su declaración, comenta saber que su hijo está siendo acusado *«por algo que dijo la niña»*.

Sobre el día de los hechos, manifiesta que MARTA, madre de L.G.G., fue a su casa: *«yo recuerdo que estaba sentada laburando unos collares cuando ella llegó molesta con el hijo mío y entonces ella le dijo algunas cosas a mi hijo y mi hijo le dijo doña MARTA es que yo me traje la llanta porque yo no tenía herramienta allá entonces tenía que arreglarla acá, y ella le dijo que no era por eso que había venido, que era por algo más y le dijo que había habido algo con la niña y mi hijo le dijo que eso nunca había sucedido»*.

Añadió que en ese momento su hijo JOHN ADALBERTO le ofreció a la señora ir a su casa para hablar con la menor, pero L.G.G no aceptó hablar y lo mismo intentó con su padre, pero tampoco quiso hablar con él.

De igual manera, añadió que su hijo en múltiples oportunidades le pedía a la menor que fuera con la bicicleta a su casa, pero ella se negaba.

En cuanto a la llanta de la bicicleta, afirmó que a su hijo le prestaron la bicicleta y, montándola, la dañó contra un muro, y desde ese día la niña estuvo muy insistente yendo a su propiedad para pedirle que fuera a su casa a arreglarla, en un total de cuatro oportunidades. Incluso, el día de los hechos la menor ingresó hasta el cuarto de JOHN ADALBERTO GARCÍA para pedirle arreglar su bicicleta. Él le insistía que se la llevara a su casa porque ahí tenía las herramientas, a lo que la menor le exigía que fuera a casa de ella.

En relación con ese día, precisa que la menor fue dos veces a su propiedad; en la primera, bajó hasta el cuarto del señor JOHN ADALBERTO GARCÍA para decirle que fuera a la casa a arreglar su bicicleta, a lo que este aceptó diciendo que después de bañarse iría y, en la segunda, volvió para insistirle que fuera, señalando que esta vez la menor lo esperó en la puerta de la casa.

Finalmente, añade que su hijo JOHN ADALBERTO GARCÍA demoró «*poco tiempo*» en ir a casa de la menor y volver a la suya. Mencionó que ese día vio a su hijo salir del hogar únicamente para arreglar la bicicleta de la menor, aproximadamente, a las 12 p.m. y que volvió con la llanta de la niña. Que pasó poco tiempo entre que su hijo llegó y apareció la madre de L.G.G.

En el contrainterrogatorio, mencionó que el negocio de su hijo está a dos o tres cuadras, aproximadamente, de la casa de L.G.G. y que para el día que la madre de L.G.G fue a la casa, dicha propiedad se encontraba aproximadamente a media cuadra de la casa de la niña.

Frente al conocimiento previo de la menor, sostiene que tanto ella como su hijo se distinguían, hace aproximadamente cuatro años, a L.G.G y nunca hubo más que un intercambio de saludos con la familia de la menor.

En cuanto a la fecha de los hechos, mencionó que ocurrieron entre abril y mayo del año 2019, antes del mediodía.

Sobre la llanta, afirmó que con la que llegó su hijo era de la bicicleta de la menor.

En relación con el reclamo, comentó que al momento de la madre de L.G.G ir a su casa le reclamaba a JOHN ADALBERTO GARCÍA por haberle faltado el respeto a L.G.G, a lo que su hijo le comentó que él solo había ido a su casa para quitarle la llanta a la bicicleta.

Por último, afirmó que L.G.G. por primera vez fue en horas de la mañana el día de los hechos para pedirle a su hijo que le arreglara su bicicleta y este era el único propósito de la menor para ir a su casa.

La señora CLAUDIA ROSA GARCÍA BERRIO, tía de L.G.G., explicó que labora en el negocio del acusado desde enero de 2020 y que su sobrina L.G.G. tiene déficit de atención y no acata con facilidad las normas, lo sabe ya que su hermana se lo dijo.

Finalmente, afirma saber que su hermana, madre de L.G.G., dudaba en interponer la denuncia, pero la menor insistió en ello.

El señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, señaló que, para el año 2019, era fabricante de artículos para mascotas, teniendo su taller en casa y laborando con su madre, algunos hermanos y, en ocasiones, su novia le ayudaba. Comenta que no manejaba un horario fijo.

Dijo distinguir a L.G.G. ya que un tiempo vivió aproximadamente a 3 metros de distancia de su casa, aclarando que no ha tratado

mucho con ella, solo intercambiaban saludos, no tenían una amistad.

Afirmó que un día en semana, entre los meses marzo y abril del 2019, salió de su hogar y pasó por la zona donde suelen jugar los niños del barrio. En ese momento vio a su novia montando una bicicleta, la de L.G.G., y le pidió que si se la prestaba. L.G.G. aceptó, pero al dar una vuelta, no logró frenar bien e impactó contra un muro. Sostiene que la bicicleta estaba en buenas condiciones cuando la entregó, pero ya luego en la tarde se enteró de que L.G.G. lo estaba buscando para pedirle que se la arreglara por haberla dañado, a lo que él dijo, por intermedio de su novia, que no había problema.

Informó que los días siguientes a este suceso, L.G.G. fue a su casa a pedirle que le arreglara su bicicleta, explicándole que si quería podía traerla a su casa, pero la menor se negaba. Ella siguió yendo a su hogar.

Añadió que el día de los hechos se encontraba en su casa haciendo ejercicio cuando la menor L.G.G. entró, fue a su cuarto y lo tomó de la mano para llevarlo a que arreglara su bicicleta. Él se comprometió a ir más tarde a su casa para el arreglo.

Relata que, al poco tiempo, aproximadamente al medio día, la menor volvió a su vivienda para insistirle y este accedió. Al llegar a casa de L.G.G. lo primero que hizo fue entrar al baño y *«yo no cerré la puerta ni prendí el bombillo porque todo estaba muy oscuro yo salí y la bicicleta estaba en todo el frente del baño, yo la vi y le*

dije L. yo me voy a llevar la llanta de la bicicleta para arreglarla y ella se enojó».

Afirma que la menor le expresaba que su hermana no quería que sacaran la llanta, pero él le comentó que le quedaba imposible arreglarla porque no tenía los medios necesarios y que llevándosela era la única forma.

Indicó que le pareció ver el reflejo de L.G.G. cuando estaba en el baño y que no está seguro de si ella estaba pasando o si lo estaba mirando.

Afirmó que solicitó la ayuda de la menor para sacar la llanta, a lo que esta, enojada, le respondió que lo hiciera él solo. Al verla enojada, solo tomó la llanta y se fue para su casa y en cuestión de 10 minutos, llegó la madre de L.G.G. preguntando por lo ocurrido, a lo que él le dijo: *«doña MARTA es que si no era así yo como le arreglo la bicicleta, si no era así yo no se la podía arreglar».* Refiere que la madre de la menor le comentó que ese no era el motivo, que L.G.G. se encontraba llorando en su casa diciendo que le había enseñado sus partes íntimas.

Manifiesta que le explicó inmediatamente la situación a la madre de la menor, ofreciéndole ir a casa de esta para que hablaran las cosas, al llegar, la menor se encontraba en un segundo piso y al llamarla gritó que no iba a hablar con nadie.

Expresó que intentó hablar con el padre de la niña para aclarar el malentendido, pero *«el señor agachó la cabeza y me dijo que lo*

que le tuviera que decir se lo dijera a la policía porque ya la había llamado».

Añadió que la única explicación que él le encuentra a todo lo sucedido es que la menor se enojó ese día porque él no arregló la bicicleta en su casa.

Que ese día no había nadie en esa vivienda y no tenía conocimiento de ello. No pidió autorización para entrar porque esperaba que hubiera alguien más adentro. No sabía que la casa estaba sola y no buscó a la madre para decirle que iba a estar ahí arreglando la bicicleta, y que en el tiempo que estuvo en la casa de L.G.G. nunca llegó otra persona. Ese día entró que a dicha vivienda a arreglar la bicicleta y se demoró 3-4 minutos.

Señaló que ese día, al momento de ir a la casa de L.G.G., tenía *«una camiseta blanca siempre larguita, tenía puesto unos mochos negros y unos tenis azules»*. Añade que los *«mochos negros»* son aproximadamente hasta la rodilla y comenta que tienen botones en lugar del cierre.

Afirmó que no tenía por costumbre pedir prestado el baño en casa ajena y dejar la puerta abierta. Que el motivo por el cual entró el baño fue a orinar y no cerró la puerta cuando le pareció que L.G.G. lo estaba viendo en el baño fue porque cuando le pareció ver esto ya estaba saliendo. Que no prendió la luz del baño porque no vio el interruptor, estaba oscuro y no había estado antes ahí. Que años atrás había entrado hasta la sala de esa casa, en tanto MARTA le había solicitado una asesoría para *«librar el hilo»*.

Que la menor estaba en la sala al momento en que entró en el baño y que entre este y la sala hay aproximadamente 3-4 metros. Finalmente, menciona que la puerta del baño no apuntaba hacia la sala donde había quedado la menor y que al salir del baño la menor se encontraba en la cocina.

12.3. ESTIPULACIONES PROBATORIAS

En audiencia preparatoria, se estipuló la plena identidad del acusado y la edad de la menor de edad víctima, que para el momento de los hechos tenía menos de 14 años.

13. VALORACIÓN INDIVIDUAL Y EN CONJUNTO DE LAS PRUEBAS

Se analizará si conforme a las pruebas recaudadas se configura el delito por el que fue acusado el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES.

A los delitos sexuales se les llama de «*puerta cerrada*», «*de privacidad*», «*delito sin testigo*», «*delito oculto*», «*delito secreto*» o «*delito íntimo*», pues, no hay personas alrededor ya que solo están presentes agresor y agredido, razón por la cual adquiere especial

importancia la declaración de la víctima, el análisis de indicios y la prueba de corroboración, en especial la periférica¹⁶.

La Corte Constitucional sobre el tema ha explicado:

«En efecto, dadas las circunstancias en las que estas infracciones suelen producirse, con víctima y autor solos en un espacio sustraído a la observación por parte de testigos, debe procederse en muchos casos a una prueba de indicios en la que adquiere suma importancia la declaración de la víctima»¹⁷.

En estos casos de delitos sexuales, las versiones entre la víctima y victimario son generalmente disímiles, sin acompañamiento de pruebas directas con las cuales puedan establecerse los pormenores del hecho. De tal manera, que la valía del dicho de la víctima para determinar importantes elementos fácticos del suceso investigado se logra al descartar algún ánimo vindicativo o animadversión, al tiempo que se establezca su sanidad mental y la coherencia externa e interna de la narración¹⁸.

El testimonio de la víctima, por tanto, constituye la pieza fundamental para establecer la materialidad del delito y la

¹⁶ Patrón Pérez, María Angélica. *Pruebas en delitos sexuales en el contexto del procedente judicial. Una aproximación desde el estudio de casos*, Grupo Editorial Ibáñez, primera edición, reimpresión, Bogotá, 2021. Otálvaro Sánchez, César Augusto. *Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales. Aspectos sustanciales y procesales*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2024. De La Pava Marulanda, Ricardo y De La Pava Betancourt, Nancy E. *Credibilidad del testimonio del menor abusado sexualmente*, primera edición, reimpresión, Editorial Ibáñez, Bogotá, 2023. CSJ SP 7326-2016, rad. 45.585; CSJ SP 3332-2016, rad. 43.866; CSJ AP 5209-2019, rad. 50.821; CSJ SP 3644-2021, rad. 59.370; CSJ SP 2811-2022, rad. 58.410 de 10 agosto 2022; CSJ SP 3993-2022, rad. 58.187 de 14 diciembre 2022; CSJ SP 086-2023, rad. 53.097 de 15 marzo 2023; CSJ SP 177-2023, rad. 58.820 de 24 mayo 2023; CSJ SP 317-2023, rad. 59.828 de 2 agosto 2023.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencias T-554 de 2003, T-458 de 2007.

¹⁸ CSJ SP 161-2023.

responsabilidad del acusado. Obviamente, en los eventos en que quedan rastros físicos, el dictamen médico legal sobre las afectaciones en la integridad de la persona agredida es esencial para verificar la comisión del delito, e incluso, la responsabilidad, si se obtuvieron muestras biológicas del agresor¹⁹.

A pesar de que la conducta atentatoria de la libertad sexual suele cometerse en ausencia de testigos, ello no impide que la víctima pueda brindar un relato preciso, claro y, en términos generales, coherente que, al no comportar contradicciones internas en sus expresiones, ni externas en relación con otros medios de convicción, pueda llevar al conocimiento del juez, en grado de certeza racional, de los hechos y circunstancias materia del juicio y la responsabilidad penal del acusado²⁰.

Ahora, lo dicho por las víctimas no puede mirarse como la simple contraposición a la versión que ofrece el victimario para exigirle más evidencias que sus afirmaciones si las mismas se adhieren a las circunstancias propias del medio y las condiciones en que éstas se desenvuelven, más cuando el agresor genera o aprovecha ambientes de soledad en los que la persona ofendida difícilmente puede oponerse²¹.

Pero en los casos en los que no quedan huellas materiales, la versión de la víctima constituye el único elemento de juicio a partir del cual reconstruir lo sucedido, dificultad probatoria morigerada por la jurisprudencia de la Corte a través de la

¹⁹ CSJ SP 30692-2019, rad. 54.085 de 6 agosto 2019; CSJ SP 317-2023, rad. 59.828 de 2 agosto 2023.

²⁰ CSJ SP 2995-2021, rad. 57.127 de 14 julio 2021.

²¹ CSJ SP 859-2020, rad. 56.997 de 11 marzo 2020.

corroboración periférica de los hechos, metodología analítica que impone examinar los datos demostrados en el proceso que puedan hacer más creíble la versión de la persona afectada²².

De acuerdo con los elementos probatorios recaudados, se tiene:

Uno: la menor L.G.G., para el mes de marzo del año 2019, tenía 9 años de edad y se encontraba viviendo en la carrera 83-C # 52-BB-32 del barrio Calasanz de la ciudad de Medellín, con sus dos hermanos, su padre GUSTAVO ADOLFO GRISÁLES DÍEZ y su madre MARTA INDIRA GARCÍA. Última que laboraba en el segundo piso de la vivienda.

Dos: la niña L.G.G. manifestó conocer a JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, a quien se refirió como su vecino, el hermano de ESNEIDER, que lo conoció porque *«el hermano de él fue novio de mi tía y yo a veces lo veía pasar y lo saludaba normal»*.

Tres: no fue objeto de discusión que el 4 de marzo del año 2019, aproximadamente, a las 12 de la tarde, el acusado se desplazó con la menor L.G.G. a la casa de esta para arreglar su bicicleta. El acusado a su vez admitió que el poco tiempo que estuvo en el primer piso del inmueble de L.G.G. no había nadie más.

Cuatro: se acreditó que el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES le mostró a L.G.G. el pene cuando se encontraban solos en la casa de la menor, por el motivo de arreglar su bicicleta. Dijo la menor que *«cuando se me dio por mirar a otro lado él estaba al*

²² CSJ SP 30692-2019, rad. 54.085 de 6 agosto 2019; CSJ SP 015-2023, rad. 57.126 de 25 enero 2023; CSJ SP 196-2024, rad. 61.317 de 7 febrero 2024.

*lado mío con los genitales afuera, entonces yo le dije cochino desaseado váyase le voy a decir a mi mamá y a su novia a lo que él se rio y dijo que no lo volvía a hacer y se fue» y que el acusado le dijo que «**si lo quería tocar**», a lo que ella se rehusó.*

Se comprobó que esos hechos ocurrieron en el primer piso de la casa de la menor L.G.G, mientras su madre se encontraba en el segundo piso.

Cinco: MARTA INDIRA GARCÍA puso de presente que, una vez bajó al primer piso del inmueble, encontró a su hija L.G.G. llorando y al preguntarle la razón le explicó que JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES le había mostrado los genitales. La menor, posterior al confrontamiento entre MARTA y el acusado, se negó a hablar con él.

Seis: se confirmó que el día de los hechos la señora ALBA LUZ GARCÍA YOTAGRÍ vio a su hijo JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES regresar con la llanta de la bicicleta de L.G.G. aproximadamente a las 12:00 del medio día.

Siete: La menor L.G.G fue en varias ocasiones a la casa del señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES para pedirle que le arreglara la bicicleta, enfatizando que el día de los hechos la menor se presentó dos veces en su casa y que en una de esas oportunidades, incluso, llegó a entrar hasta el cuarto de este y lo tomó de la mano para insistirle en que le arreglara su bicicleta, último detalle de acuerdo con lo expresado por el procesado.

En hilo con lo anterior, la madre del acusado informó que, posterior al daño de la bicicleta, la niña estuvo muy insistente yendo en cuatro oportunidades diferentes a la propiedad del acusado para pedirle que fuera a su casa a arreglarla. De acuerdo con la menor, le pidió al procesado aproximadamente ocho veces que le arreglara la bicicleta.

Ocho: De acuerdo con lo expresado por el mismo acusado, quedó probado que días antes a los hechos, había manejado la bicicleta que estaba usando la menor L.G.G e impactó contra un muro; que la niña L.G.G. le venía insistiendo en diferentes oportunidades para que la arreglara pero él le manifestaba que la llevara a su casa porque ahí tenía las herramientas; que el día de los hechos, la niña ingresó a su cuarto para pedirle que fuera a su casa a arreglarle la bicicleta; que al entrar a la casa de L.G.G, lo primero que hizo fue ir al baño, dejando la puerta abierta, manifestó: «*yo no cerré la puerta ni prendí el bombillo porque todo estaba muy oscuro*», a su vez dio cuenta de que ese día contaba con unos mochos, tal como lo manifestó la niña refiriéndose a una pantaloneta.

Nueve: se descarta la hipótesis de un conflicto previo o animadversión, pues, no se avizora un *móvil* para que la menor realizara esas acusaciones en contra del acusado, pues, antes de los hechos investigados, la niña se acercaba a JOHN ADALBERTO con el ánimo de que le arreglara la bicicleta, de lo que dio fe la madre del procesado, sin que se advirtiera ninguna rabia contra él. Aunado a que los padres de la menor aclararon que al acusado solo lo distinguían como vecino e intercambiaban saludos. Tampoco encuentra sustento la razón expresada por el

acusado, en punto a que L.G.G. inventó esas acusaciones en virtud de que se enojó cuando él le manifestó que debía llevarse la llanta de la bicicleta para poder arreglarla.

Diez: se experimentaron unos cambios emocionales en la menor, quien manifestó que, luego de los hechos, permaneció una semana sin querer ir al colegio y *«en los últimos días que pasó me sentí muy mal, después cuando volví al colegio la profesora preguntó por qué había faltado tanto a lo que yo le dije que mi mamá necesitaba a hablar con ella, pero de ahí para adelante ya fui superando eso y pues ya no pienso en eso»*. Añadió que, *«antes también cuando lo veía me daba miedo, por ejemplo, cuando yo sacaba mi bicicleta y lo veía dejaba tirada mi bicicleta e iba a esconderme ya después como que fui teniendo más confianza y como había bastantes niños por ahí agarré más confianza y ya»*. También el señor GUSTAVO ADOLFO GRISÁLES DÍEZ afirmó que, después de lo acontecido, notó a su hija *«con mucho pánico, susto, temor, inseguridad para salir a la calle así fuera acompañada, a veces si por casualidad se iban a cruzar ella y el señor JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, esta trataba de huir, le daba mucho susto, se ponía muy mal»*.

A su vez la madre de la menor manifestó haber llevado a su hija al psicólogo por el suceso relacionado con el acusado, donde recibió pautas para manejar la situación y recomendaciones para el día a día.

Once: el señor CÉSAR AUGUSTO CASTAÑO GONZÁLES, dio cuenta del relato recibido por la menor víctima, el cual es muy

similar al que ella dio en juicio y a la versión que le dio a su madre el día de los hechos. El investigador del CTI estimó que la niña al principio la notó un poco nerviosa pero que su narración fue fluida y acorde con su edad.

Doce: los dichos de la víctima L.G.G. son, en sí mismos y en atención a los criterios de valoración de la prueba testimonial, previstos en el artículo 404 del Código Procesal Penal, creíbles, pues, su versión fue fluida y espontánea. No encuentra la Sala contradicciones en su relato.

Trece: frente a la declaración de la madre del acusado, resulta importante que, pese a su intención exculpatoria, corroboró elementos periféricos esenciales ya acreditados: la insistencia de la niña en varias ocasiones a efectos de que le arreglara la bicicleta; su hijo accediendo a ir a la casa de la niña; y regresando el procesado al poco tiempo con la llanta, de la cual la referida madre dijo pertenecer a la bicicleta de la menor víctima.

Catorce: CLAUDIA ROSA GARCÍA BERRÍO afirmó que fue la menor L.G.G quien insistió a su madre MARTA INDIRA GARCÍA para presentar la denuncia en contra de JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, lo que reduce el riesgo de sugestión y refuerza la autenticidad del discurso.

Quince: el relato de la menor se caracteriza por espontaneidad y naturalidad narrativa, propias de su edad, pues, describe los acontecimientos dentro de una secuencia cotidiana —el préstamo de la bicicleta, el daño de la llanta y el posterior reclamo— que desemboca en la situación objeto de investigación. Esta

estructura contextual previa resulta relevante, ya que muestra que el encuentro con el acusado no obedeció a una construcción posterior del relato, sino a una dinámica real de interacción vecinal previamente existente.

Dieciséis: la conducta desplegada por el acusado, de acuerdo con el testimonio recibido por la menor de edad, no se limitó a una mera exhibición corporal aislada, sino que estaba acompañada de una expresión verbal de inequívoca connotación sexual, pues, luego de exponerse frente a ella con el pene descubierto, le preguntó «*si lo quería tocar*».

Esta manifestación constituye un acto claro de inducción a una práctica sexual, orientado a provocar la manipulación de los genitales del agresor por parte de la menor, conducta que encaja plenamente dentro del ámbito típico del artículo 209 del Código Penal.

Adicionalmente, el contexto en que ocurrió el hecho refuerza la intencionalidad libidinosa del comportamiento. En efecto, el acusado se encontraba en el interior de la vivienda de la menor, en un momento en que esta se hallaba sola en el primer nivel del inmueble, circunstancia que aprovechó para aproximarse súbitamente a ella y exhibir su pene. No se trata entonces de una exposición accidental o carente de propósito, sino de una actuación dirigida a generar una interacción sexual con la víctima, lo que se evidencia en la solicitud expresa de contacto físico.

De esta manera, respondiendo al argumento de la parte apelante, considera la Sala que la conducta desplegada por el acusado trasciende con claridad el ámbito de una simple exhibición indecorosa, pues, incorpora un componente activo de provocación o invitación a realizar un acto sexual, circunstancia que satisface el elemento subjetivo de contenido libidinoso exigido por el tipo penal.

En consecuencia, acreditado que el acusado expuso deliberadamente su pene frente a una niña de nueve años y simultáneamente la invitó a tocarlo, el *ad quem* concluye que se encuentra plenamente demostrada la realización de actos sexuales con menor de catorce años, sin que el argumento defensivo logre desvirtuar la adecuación típica de la conducta.

Diecisiete: frente al agravante del numeral 2° del artículo 211 del C.P., consistente en que la conducta se ejecutó aprovechando la confianza depositada por la víctima en el autor, considera la Sala mayoritaria que sí quedó probado, pues, si bien es cierto el acusado no era cercano a la familia de la víctima y con los padres de L.G.G. solo intercambiaban saludos, para su configuración no se requiere una relación de amistad, basta con que el agresor se aproveche de una relación previa que le genere a la víctima una percepción de seguridad, lo que facilita la ejecución del delito. En este caso, el procesado no era un extraño para la niña, sino un vecino conocido del sector, a quien identificaba y con quien había interactuado con anterioridad.

De acuerdo con la declaración de la víctima, del acusado y la madre de este, ya había tenido contacto previo con ella en varias

oportunidades, particularmente con ocasión del préstamo de la bicicleta. De hecho, un testigo de la defensa dio cuenta de que la niña había acudido en varias ocasiones al domicilio del acusado para reclamar la reparación de la bicicleta, lo que evidencia que no lo percibía como una persona ajena o peligrosa, sino como alguien con quien podía interactuar sin advertir riesgo alguno, tanto que le insistía en que fuera a su casa para poder arreglar la llanta, percepción que resulta plenamente comprensible atendiendo a su edad de apenas nueve años.

Tal contexto permitió que el acusado se aprovechara de la ingenuidad propia de la edad de la víctima y de la relación previa de reconocimiento entre ambos, circunstancia que explica por qué la menor permitió su ingreso al inmueble y a interactuar con él sin sospechar de sus intenciones.

Así, el procesado utilizó esa confianza básica derivada de la vecindad y de los contactos previos para colocarse en una situación de proximidad con la menor, logrando permanecer con ella en el interior de la vivienda bajo un pretexto aparentemente inocuo —la revisión de la bicicleta y el uso del baño—, escenario que, posteriormente, aprovechó para desplegar la conducta de contenido sexual que acá se estudia.

En consecuencia, aunque no existía una relación de amistad entre los padres de la menor y el acusado, lo cierto es que la confianza relevante para efectos del agravante es la que deposita la propia víctima, la cual en este caso se encontraba demostrada a partir del reconocimiento previo del acusado como vecino, las interacciones anteriores relacionadas con la bicicleta, y la

ausencia de desconfianza inicial por parte de la menor al permitir su ingreso al inmueble, el noviazgo con una de sus tías de parte de ESNEIDER el hermano del procesado.

En efecto, la tía se llama CLAUDIA y su exesposo se llama ESNEIDER GARCÍA, y JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES es hermano de este último; JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES tiene un negocio de artículos para perro y que su tía CLAUDIA trabaja allí.

El acusado se valió de una relación de cercanía que disminuyó las barreras defensivas de la víctima y facilitó la ejecución del comportamiento punible, especialmente cuando se trata de menores de edad, cuya capacidad de discernimiento y autoprotección es limitada.

14. RESPUESTAS A OTROS ASPECTOS ADICIONALES DEL DISENSO

La abogada defensora, doctora MARÍA PATRICIA GAVIRIA TABORDA, explica en su recurso de alzada que se debe revocar la sentencia de condena con fundamento en lo siguiente pilares: (i) *in dubio pro reo*; (ii) en el juicio únicamente se practicó un testimonio directo, el de la menor, y siete testimonios de referencia; (iii) inducción en las respuestas de la niña ofendida; (iv) existen inconsistencias entre la declaración en juicio, la entrevista en cámara Gesell y el escrito de acusación; (v) no se probó el dolo ni la antijuridicidad material y que hay falta de

demostración del daño; (vi) que no se aportó prueba documental ni pericial que acreditara daño psicológico o afectación concreta derivada del hecho, y que los testimonios de referencia no constituyen prueba suficiente para establecer la lesividad exigida por el artículo 11 del Código Penal; (vii) que es un simple acto de exhibicionismo conforme la providencia CSJ SP 4762-2020; uno de los ejes centrales del recurso es la tesis de atipicidad, pues aun aceptando que el procesado exhibió sus genitales, tal conducta no necesariamente configura el delito de actos sexuales con menor de catorce años si no se demuestra un contexto inequívocamente libidinoso y una inducción efectiva a práctica sexual (sentencia SP 4762-2020) sostiene que el exhibicionismo, por sí solo, no siempre constituye acto sexual típico, y que la indebida aplicación del artículo 209 del Código Penal puede dar lugar a absolución cuando no se acreditan los elementos objetivos y subjetivos del tipo.

La Sala *ad quem* pasará seguidamente a dar respuestas a dichos cuestionamientos.

14.1 **SOBRE LA DUDA PROBATORIA (IN DUBIO PRO REO)**

| PRESUNCIÓN DE INOCENCIA²³ | |
|---|---------------------------------------|
| 1 | Estado de inocencia. |
| 2 | <i>Onus probandi incumbit actori.</i> |

²³ Vélez Mariconde, Alfredo. *Derecho procesal penal*, Tomo I, tercera edición, Edit. Marcos Lemer Editora Córdoba S.R.L., Córdoba, Argentina, 1986, pp. 139-144. Llobet Rodríguez, Javier. *Proceso penal comentado*, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, San José, Costa Rica, 1998, p. 91 y ss. CSJ AP 3658-2023, rad. 63.732 de 29 noviembre 2023.

3

in dubio pro reo derivado del principio *favor rei*.

La presunción de inocencia tiene al menos, tres consecuencias importantes: (i) que una persona se considera y debe ser tratada como inocente mientras no sea declarada culpable por sentencia en firme (estado de inocencia); (ii) que el obligado a probar es el acusador, y no el imputado (*onus probandi incumbit actori*); y, (iii) en caso de duda se resolverá lo favorable al reo (*in dubio pro reo*, derivado del principio *favor rei*)²⁴.

Tal principio constituye más bien una norma constitucional vinculante para todos los poderes públicos, que incluye a los jueces al momento del juicio oral y público, en especial, respecto de la carga de la prueba y al deber de imparcialidad del juez.

Según el canon 29 de la Carta Fundamental, toda persona se presume inocente hasta que judicialmente se demuestre lo contrario; esto implica, a la vez, que el inculpado no tiene la carga de probar su inocencia, sino el órgano de persecución penal la de desvirtuarla²⁵.

A su turno, prevé el artículo 7° de la Ley 906 de 2004, que «*Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no se produzca una sentencia condenatoria definitiva sobre su responsabilidad penal*»; igualmente que en «*[...] las actuaciones penales toda duda debe resolverse en favor del procesado*».

²⁴ Vélez Mariconde, Alfredo. *Derecho procesal penal*, Tomo I, tercera edición, Edit. Marcos Lemer Editora Córdoba S.R.L., Córdoba, Argentina, 1986, pp. 139-144. Llobet Rodríguez, Javier. *Proceso penal comentado*, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, San José, Costa Rica, 1998, pp. 91 y ss. CSJ AP 3658-2023, rad. 63.732 de 29 noviembre 2023; CSJ SP 025-2026, rad. 64.898 de 28 enero 2026.

²⁵ CSJ SP 071-2023, rad. 53.027 de 1° marzo 2023.

La vulneración del artículo 7° de la Ley 906 de 2004 en detrimento de la presunción de inocencia y del *in dubio pro reo*, procede alegarse en casación por vía de la violación directa como de la violación indirecta de la ley sustancial, numerales 1° y 3. del artículo 181 de ese cuerpo normativo, mas no por la senda del numeral 2° del mismo precepto²⁶.

La **presunción de inocencia** supone que toda persona se considera inocente hasta tanto, judicialmente, no se le demuestre lo contrario e implica que el procesado no es quien tiene la carga de probar su inocencia, sino el órgano de persecución penal. La aplicación del principio ***in dubio pro reo***, que fundamenta la presunción de inocencia, se impone cuando el juzgador se halla en un estadio de incertidumbre porque las pruebas no le permiten arribar a la certeza *«como asentimiento síquico y estado firme de la mente de que el delito ocurrió y que en él tiene un compromiso el sujeto pasivo de la acción penal judicial»*²⁷.

El proceso penal es un instrumento creado por el Derecho para juzgar, no necesariamente para condenar²⁸.

En el Estado de Derecho, la culpabilidad se demuestra, la inocencia se tiene²⁹. Desde Ulpiano, en su Digesto, se afirmaba: *«Satius esse impunitum relinqui facinus nocentis quam innocentme*

²⁶ CSJ AP 3086-2022, 13 julio 2022, rad.59.176; CSJ SP 071-2023, rad. 53.027 de 1° marzo 2023.

²⁷ CSJ SP 4546-2019, rad. 54.848; CSJ SP 140-2023, rad. 58.533 de 19 abril 2023.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia C-782 de 2005.

²⁹ Chaia, Rubén Alberto. *Técnicas de litigación penal*, Volumen 2, Editorial Hammurabi, Argentina, 2020, p. 25.

damnari» (es preferible dejar impune al culpable de un hecho punible que perjudicar a un inocente).

A partir de la constitucionalización de la presunción de inocencia en el artículo 29 de la Carta de 1991, los alcances de la duda como institución procesal no pueden ser limitados por vía de interpretación. El mandato legal de que toda duda se debe resolver a favor del sindicado no permite excepción de ningún tipo³⁰.

Como lo ha señalado la jurisprudencia, es imperativo:

«prevenir el inaceptable riesgo de condenar a un inocente, extremo de la disyuntiva falladora más grave que el de absolver a un eventual responsable, pues, la justicia es humana y, por lo mismo, falible, de ahí que el acto soberano y trascendente de emitir sentencia de condena tiene que estar anclado firmemente en prueba de irrefutable solidez; cuando ello no ocurre, se impone en nombre de esa misma justicia, decisión absolutoria»³¹.

³⁰ CSJ SP rad. 12.559 de 5 diciembre 2002; CSJ SP rad. 17.866 de 15 julio 2003; CSJ SP rad. 15.834 de 26 enero 2005; CSJ SP rad. 23.053 de 6 abril 2005; CSJ AP rad.18.765 de 14 diciembre 2005; CSJ AP rad. 23.584 de 9 noviembre 2006; CSJ SP, 2 septiembre 2008, rad. 24.469; CSJ SP rad. 32.863 de 3 febrero 2010; CSJ AP, 27 marzo 2014, rad. 38.111; CSJ SP 3340-2016, rad. 40.461 de 16 marzo 2016. Corte Constitucional, sentencias C-774 de 25 de julio de 2001, C-205 de 11 de marzo de 2003.

³¹ CSJ SP 6700-2014, rad. 40.105 de 28 mayo 2014; CSJ SP 025-2026, rad. 64.898 de 28 enero 2026.

14.1.1 NO SE PLANTEÓ NI SE DEMOSTRÓ UNA HIPÓTESIS PLAUSIBLE ALTERNATIVA

La defenso no planteó una hipótesis alternativa plausible a la teoría del caso de la fiscalía, la cual, dicho sea de paso, fue demostrada cabalmente por ente persecutor.

La FGN llevó prueba suficiente para demostrar su hipótesis de los hechos, aunque la defensa confió en los posibles yerros probatorios del ente acusador.

El principio de presunción de inocencia demanda del Estado demostrar los elementos suficientes para sustentar la solicitud de condena, y si la defensa pretende controvertir la validez o capacidad suasoria de esos elementos debe entregar los elementos de juicio suficientes para soportar su pretensión, y una de las formas de obtenerlos es a través de su propia investigación³².

El actual sistema impone a la defensa una actitud diligente en la recolección de los elementos de convicción a su alcance, pues, ante el decaimiento del deber de recolección de pruebas exculpatorias a cargo de la fiscalía, fruto de la índole adversativa del proceso penal, la defensa está en el deber de recaudar por su cuenta el material probatorio de descargo, si esa es su teoría del caso.

³² CSJ AP rad. 28.056 de 29 agosto 2007; CSJ SP rad. 26.186 de 2007; CSJ SP rad. 26.467 de 2007; CSJ SP rad. 23.754 de 09 abril 2008; CSJ SP, 23 abril 2008, rad. 29.118; CSJ SP rad. 31.147 de 13 mayo 2009; CSJ AP rad. 32.060 de 21 octubre 2009; CSJ SP rad. 33.660 de 25 mayo 2011; CSJ AP rad. 39.948 de 21 noviembre 2012.

La defensa corre con la carga de recopilar las evidencias físicas, los elementos materiales probatorios y, en general, la información que considere útil para rebatir la hipótesis fáctica incluida en la acusación y/o sustentar su propia teoría factual, cuando opta por esa estrategia. Ello sin perjuicio de las obligaciones que tiene la fiscalía de actuar con objetividad (Art. 115 Ley 906 de 2004) y de descubrir las evidencias favorables al procesado (Arts. 344 y siguientes, C.P.P.)³³.

En el sistema de procesamiento penal, debido a su carácter adversarial, el ente acusador no está obligado a recabar pruebas en favor del imputado (como sí ocurre en los procesos que se rigen por la Ley 600 de 2000, en razón del principio de investigación integral), así que es a la defensa a quien le corresponde, en *igualdad de armas (igualdad de oportunidades)*, recaudar los medios de convicción que estime indispensables para sacar adelante su propuesta defensiva, el defensor tiene amplias facultades para recaudar medios de convicción que sustenten su teoría del caso³⁴.

La sola mención de un medio de prueba en el escrito de acusación no obliga a su práctica automática, ni su omisión genera, por sí sola, una nulidad o vulneración al debido proceso. El sistema penal acusatorio vigente atribuye a la defensa una función activa en la construcción del debate probatorio, lo que incluye la facultad de investigar, recaudar elementos de convicción y

³³ CSJ STP 6135-2017, rad. 53.7195 de 3 mayo 2017.

³⁴ CSJ SP 929-2020, rad. 52.125 de 20 mayo 2020; CSJ AP 2311-2022, rad. 58.441 de 1° junio 2022. Rua, Gonzalo S. *Contraexamen de testigos*, Colección litigación y enjuiciamiento penal adversarial oral, Alberto Binder (director), 1ª edición, 5ª reimpresión, Ediciones Didot, Buenos Aires, Argentina, 2015, pp. 60-67.

solicitar la práctica de aquellos que resulten útiles para sustentar su teoría del caso³⁵.

La carga probatoria no desplaza ni permite imponer al fiscal hacer el trabajo de la defensa; si bien es cierto que es deber de la FGN descubrir toda su actividad, no menos cierto que el encargado de llevar adelante el trabajo defensivo es precisamente el propio defensor, así que no es aconsejable dejar en manos del fiscal la gestión de los intereses del procesado³⁶.

En el actual proceso penal, el defensor tiene funciones investigativas, por lo general desde la imputación de cargos³⁷, sin perjuicio que adelante su particular investigación desde antes.

En el sistema de enjuiciamiento criminal regulado en la Ley 906 de 2004, la defensa cuenta con la posibilidad de proponer **hipótesis factuales alternativas** a las de la acusación, así como de llevar a cabo los actos de investigación que considere pertinentes para obtener el respaldo de estas³⁸.

La naturaleza adversarial de la Ley 906 de 2004 determina que la función investigativa ya no sea exclusiva del órgano acusador, sino también de la defensa, y que dentro de su resorte esté, por tanto, adelantar las gestiones investigativas necesarias orientadas a acopiar las pruebas que estime de interés para

³⁵ CSJ AP 3115-2025, rad. 65.311 de 16 mayo 2025.

³⁶ Chaia, Rubén Alberto. *Técnicas de litigación penal*, Volumen 1, Editorial Hammurabi, Argentina, 2020, p. 45.

³⁷ CSJ AP 446-2015, rad. 42.815 de 4 febrero 2015; CSJ SP 4792-2018, rad. 52.507 de 7 noviembre 2018; CSJ SP 5546-2021, rad. 55.811 de 9 diciembre 2021; CSJ AP 694-2023, rad. 62.880 de 8 marzo 2023.

³⁸ CSJ SP 1467-2016 de 12 octubre 2016, rad. 37.175; CSJ SP 5295-2019 de 5 diciembre 2019, rad. 55.651; CSJ SP 441-2023, rad. 54.837 de 1º noviembre 2023.

sustentar su *teoría del caso*, sin depender de lo que probatoriamente haya hecho o pueda hacer su contraparte³⁹.

La defensa no puede eludir su inactividad, con la excusa de que la fiscalía no procuró conseguir las pruebas que, al parecer, favorecen al procesado, precisamente porque está representada por un profesional del derecho al que se le garantizan todas las posibilidades para realizar su propia investigación⁴⁰.

En el sistema penal acusatorio se fortalece el derecho a la defensa técnica y material, ampliando las atribuciones y facultades de la defensa, pues puede buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar elementos materiales probatorios y evidencia física; realizar entrevistas y valoraciones que requieran conocimientos especializados por medio de los técnicos e investigadores autorizados por la ley; para estos efectos las entidades públicas y privadas, además de los particulares, prestarán la colaboración que requieran, sin que puedan oponer reserva, siempre que se acredite por parte del defensor que la información será utilizada para efectos judiciales (Art. 125 numeral 9, C.P.P., modificado por el Art. 47 Ley 1142 de 2007)⁴¹.

Frente a la **teoría fáctica de la defensa**, nuestro modelo adversarial, diferencia claramente los roles de las partes, por un lado el del acusador, dirigido a desvirtuar la presunción de inocencia y convencer al juez acerca de la responsabilidad del acusado en los hechos, y por otro la defensa, dirigida a desvirtuar

³⁹ CSJ SP, 14 agosto 2013, rad. 41.375; CSJ SP rad. 47.909 de 13 mayo 2020.

⁴⁰ CSJ AP 694-2023, rad. 62.880 de 8 marzo 2023.

⁴¹ Corte Constitucional, sentencias C-1194 de 2005, C-186 de 2008, C-536 de 2008; CSJ AP, 1° diciembre 2010, rad. 35.432; CSJ AP, 12 septiembre 2012, rad. 39.602.

o atenuar ese grado de conocimiento, frente a su probable responsabilidad en los hechos; de allí que las partes deban adelantar su propia actividad investigativa, con el fin de obtener los elementos de conocimiento necesarios, que servirán a su propia teoría del caso, y la correlativa exigencia de argumentar su pertinencia directa o indirecta, al momento de sustentar la relevancia de la prueba, lo que dependerá del enunciado fáctico que quieren demostrar, su relación con el hecho acusado y la hipótesis o teoría que pretenden plantear en el desarrollo del juicio⁴².

La defensa, al igual que la fiscalía, está facultada para recolectar elementos de conocimiento, a través de órganos de investigación, no existe norma en el ordenamiento jurídico colombiano que imponga su necesario ejercicio como requisito de legalidad de los medios de convicción recolectados⁴³.

Cuenta además con un amplio catálogo de facultades investigativas enlistadas en los artículos 267 a 274 del C.P.P., advirtiéndose que las entidades públicas y privadas, así como los particulares, no pueden oponer reserva al defensor que ha obtenido la autorización del juez de control de garantías, el cual ponderará si se justifica la afectación de derechos fundamentales, en casos particulares⁴⁴.

En el Capítulo VI de la Ley 906 de 2004, bajo el rótulo «*Facultades de la defensa en la investigación*», se enlista todo el catálogo de

⁴² CSJ AP rad. 35.130 de 8 junio 2011; CSJ AP 4640-2022, rad. 61.078 de 24 agosto 2022.

⁴³ CSJ AP 1700-2018, rad. 47.681 de 25 abril 2018.

⁴⁴ Corte Constitucional, sentencia C-186 de 2008.

actividades investigativas permitidas desarrollar al imputado y al profesional del derecho que lo asiste, entre otras, conforme el artículo 268 del C.P.P.: *«buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar los elementos materiales probatorios y evidencia física. Con la solicitud para que sean examinados y la constancia de la Fiscalía de que es imputado o defensor de éste, los trasladarán al respectivo laboratorio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde los entregarán bajo recibo»*; o, según el artículo 271 *«entrevistar a personas con el fin de encontrar información útil para la defensa»*; o también, de acuerdo al artículo 272 *«solicitar a un alcalde municipal, inspector de policía o notario público, que reciba declaración jurada a la persona, cuya exposición pueda resultar de especial utilidad para la investigación»*⁴⁵.

Para el sistema mixto inquisitivo, la jurisprudencia precisó que la actitud pasiva del defensor no es en sí misma indicativa de ninguna irregularidad, pues, existen casos en donde la mejor defensa es dejar que el Estado asuma toda la carga de la prueba ante la evidencia de que las que se pidan perjudican al acusado; o en donde no conviene recurrir, dado el acierto indiscutible del fallador⁴⁶.

Una estrategia **«defensiva pasiva»** o **«defensa negativa»** es posible en ambos sistemas procesales –Ley 600 de 2000 y Ley

⁴⁵ CSJ AP, 12 septiembre 2012, rad. 39.602.

⁴⁶ CSJ SP, 11 agosto 1998, rad. 13.029; CSJ SP, 16 diciembre 1998, rad. 10.373; CSJ SP, 6 octubre 1999, rad. 12.909; CSJ SP, 16 junio 2000; CSJ SP, 16 junio 2000, rad. 12.231; CSJ SP 19617-2017, rad. 45.899 de 13 noviembre 2017.

906 de 2004–, la que no es, *per se*, sinónimo de abandono en el ejercicio de la defensa técnica⁴⁷.

En la denominada «**defensa pasiva**» o «**defensa negativa**», en el sistema acusatorio, el abogado defensor no está obligado a presentar prueba de descargo o contraprueba, ni a intervenir activamente durante el juicio oral (Art. 125 numeral 8, C.P.P.), puede tener como estrategia refutar la teoría del caso del fiscal, mostrar sus debilidades y las dudas razonables que se deriven, mostrar los vacíos y errores en la investigación, y capitalizar los errores de la contraparte, etc.⁴⁸.

Aunque también se puede pensar que, en verdad, la actitud pasiva en el sistema acusatorio ya no es realmente una estrategia defensiva⁴⁹.

El defensor puede adoptar una estrategia de «**defensa afirmativa**», que consiste en aceptar la comisión del hecho, pero bajo alguna circunstancia de justificación o de exceso; también puede adoptar «**hipótesis alternativas**» de inocencia⁵⁰ o una «**defensa de coartada**» (*vr. gr.* que se encontraba en otro sitio)⁵¹.

⁴⁷ CSJ AP 2036-2023, rad. 60.893 de 12 julio 2023.

⁴⁸ CSJ AP rad. 34.787 de 15 septiembre 2010.

⁴⁹ CSJ SP rad. 26.827 de 11 junio 2007; CSJ SP rad. 35.130 de 8 junio 2011.

⁵⁰ CSJ SP 4787-2020, rad. 54.147 de 25 noviembre 2020, donde se dijo: «*En esas condiciones probatorias, esto es, ante la concurrencia de elementos suasorios que acreditan razonablemente y sin refutación interna tanto la tesis de la acusación como la tesis defensiva, el principio de duda favorable al reo obliga a sostener la absolución*».

⁵¹ Chiesa Aponte, Ernesto L. Compendio de evidencia (en el sistema adversarial), Editorial Tirant lo Blanch, México, 2024. Chaia, Rubén Alberto. *Técnicas de litigación penal*, Volumen 1, Editorial Hammurabi, Argentina, 2020, p. 65. Mauet, Thomas. *Trial techniques and trials*, 9ª ed., Aspen Publishers, Editorial Wolters Kluwer Law & Business, USA, 2013, pp. 489 y ss.

Si el deseo de la defensa es encontrar mayores elementos juicio para su ejercicio defensivo y así contribuir al acervo probatorio, debe emprender una **defensa activa** que, en el marco de sus funciones, le permita proponer alternativas resolutivas del caso. Esto, de ninguna forma entraña una carga dinámica de la prueba o una alteración en la obligación probatoria del ente persecutor⁵².

Que la defensa no tenga la obligación de comprometerse con la superación de determinado estándar de conocimiento, no implica que no esté llamada a probar lo que sea de su interés. Es el defensor quien, al estudiar su caso y definir su estrategia, debe preparar las solicitudes probatorias que encuentre indispensables⁵³.

14.2 TESTIMONIO DIRECTO DE LA VÍCTIMA Y PRUEBA DE REFERENCIA

Aduce la abogada defensora que en el juicio únicamente se practicó un testimonio directo, el de la menor, y siete testimonios de referencia, lo cual no puede ser suficiente para una decisión adversa a los intereses del justiciable.

14.2.1 LOS TESTIGOS NO SE CUENTAN, SE PESAN Y VALORAN

⁵² CSJ AP 351-2026, rad. 63.856 de 28 enero 2026.

⁵³ CSJ AP 351-2026, rad. 63.856 de 28 enero 2026.

En materia de valoración de la prueba no se tiene en cuenta cuántos testimonios trajo la defensa o la fiscalía para demostrar su *teoría del caso*, sino la calidad y el peso de las declaraciones rendidas en el juicio, pues, «*en el sistema de valoración propio de la sana crítica no importa el factor cuantitativo de las pruebas, sino el cualitativo, esto es, el poder demostrativo que de ellas dimane*»⁵⁴.

No puede el fallador atender criterios numéricos, de cantidad de testigos que respalden la tesis de una u otra parte, porque como lo indica la máxima procesal «*los testigos no se cuentan, los testigos se pesan*», dando a entender que lo importante no es el número de personas que concurran a afirmar un hecho sino la coherencia y corroboración con las demás pruebas legalmente allegadas a la actuación⁵⁵.

Corresponde a los funcionarios judiciales un análisis imparcial pero también racional, que se ocupe en detalle sólo de los tópicos útiles, conducentes y pertinentes respecto del tema de prueba, así como de los inescindiblemente ligados al mismo, sin que aspectos superfluos, suficientemente decantados por otras vías, meramente accesorios o intrascendentes, deban ser analizados, o siquiera referidos⁵⁶.

El testimonio en su calidad de medio de prueba requiere ser recaudado y valorado en estricto rigor científico, pues confluyen

⁵⁴ CSJ SP 33952-2021 de 8 septiembre 2021, rad. 56.920; CSJ SP 1929-2022, rad. 60.426 de 18 mayo 2022.

⁵⁵ CSJ SP 513-2024, rad. 55.411 de 31 enero 2024.

⁵⁶ CSJ SP 1929-2022, rad. 60.426 de 18 mayo 2022.

en su formación una serie de elementos psicológicos y jurídicos que se deben analizar. Las conclusiones devienen de las habilidades del interrogador y de otras circunstancias tales como la inmediación, las condiciones particulares del declarante, clases de preguntas, entre otros⁵⁷.

Es imperioso que el juez, no sólo el de primera instancia, sino también el de segundo grado e incluso la Corte en sede de casación o impugnación especial, verifique la integralidad de las pruebas que se recaudaron en el juicio oral.

Solo así, a partir de consultar todos los contenidos probatorios que fueron practicados en el debate, podrá abordar de manera adecuada los fundamentos por cuyo medio ha de emitir la decisión respectiva y, por esa vía, dictar una sentencia justa⁵⁸.

Esa, por supuesto, es una de las principales finalidades del sistema acusatorio.

En los apartados anteriores se analizaron las versiones de los testigos de parte y parte, y se brindaron las razones de la credibilidad y solidez de la prueba de cargo.

⁵⁷ Muñoz Sabaté, Luis. *Técnica probatoria. Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*, Editorial Temis, Bogotá, 1997. Del Río González, Enrique. *La audiencia preparatoria. Aspectos controversiales*, Grupo Editorial Ibáñez, segunda edición, Bogotá, 2022, p. 60.

⁵⁸ CSJ SP 3133-2024, rad. 61.827 de 20 noviembre 2024.

14.2.2 **CONOCIMIENTO PERSONAL Y DIRECTO POR PARTE DEL TESTIGO (ART. 402 DEL C.P.P.)**

Expresa el canon 402 del C.P.P.:

«Artículo 402. **Conocimiento personal.** El testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir. En caso de mediar controversia sobre el fundamento del conocimiento personal podrá objetarse la declaración mediante el procedimiento de impugnación de la credibilidad del testigo».

La prueba más común e importante en el sistema probatorio es el testimonio⁵⁹.

Con la vigencia de los principios de inmediación, contradicción y concentración, el testimonio de referencia ya no es la regla sino la excepción, precisamente por limitar el derecho de contradicción, de confrontación y el derecho fundamental de defensa.

El testigo es toda persona que ha tenido conocimiento de hechos anteriores, coetáneos o subsiguientes al acontecimiento

⁵⁹ Reyes Medina, César y Solanilla, César Augusto. *La prueba en el sistema penal acusatorio colombiano*, Módulo IV para Defensores Públicos, Documento elaborado por *Checchi and Company Consulting*, Colombia, bajo contrato institucional con USAID, Defensoría del Pueblo, Bogotá, 2007, pp. 31 y ss. Ruiz Carrero, Wilmer de Jesús. *Las pruebas en el proceso penal*, primera edición, Editorial Leyer, Bogotá, 2024.

delictivo⁶⁰. Puede ser (i) *directo o inmediato*, cuando percibe los hechos *ex propriis sensibus* (por sus propios sentidos) sin interferencia, en el *in facto, in actu o ipso facto* (en el acto) y así lo depone ante el juez; (ii) *indirecto o mediato*, cuando no percibe la vivencia directamente, sino que recibe un conocimiento de la persona que realmente tuvo contacto con la conducta o el hecho que se debate⁶¹, entre otros.

La práctica del interrogatorio tiene como objetivo lograr que el testigo informe todos los hechos que le constan⁶². El testigo es el protagonista del interrogatorio.

El proceso penal regula ampliamente el derecho a la confrontación del testimonio, erigido en **garantía judicial mínima** del procesado en la Convención Americana de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en los artículos 8 y 14, respectivamente⁶³. Este derecho está expresamente consagrado en las normas rectoras 8 y 16 del ordenamiento procesal penal, y encuentra un desarrollo específico en la reglamentación del interrogatorio cruzado de testigos.

⁶⁰ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián. *Derecho procesal penal chileno*, Edit. Jurídica de las Américas, México, 2008, p. 273. García Castillo, Zoraida. *La argumentación judicial sobre hechos en el juicio acusatorio*, Bosch, México, 2014, p. 117. CSJ AP 5312-2025, rad. 66.823 de 6 agosto 2025.

⁶¹ Rodríguez Chocontá, Orlando Alfonso. *El testimonio penal y sus errores, Su práctica en el juicio oral y público*, Editorial Temis, Bogotá, 2005, p. 305. Angulo Arana, Pedro Manuel. *Claves de la litigación oral en el proceso penal, Alegatos e interrogatorio*, primera edición, Gaceta Jurídica, Imprenta Editorial El Búho, Lima, Perú, 2017, p. 48.

⁶² Gorphe, François. *Apreciación judicial de las pruebas*, Temis, Bogotá, 1985 y 1998.

⁶³ CSJ AP, 30 septiembre 2015, rad. 46.153; CSJ SP 729-2021, rad. 53.057 de 3 marzo 2021.

La declaración o versión testimonial debe cumplir la exigencia del conocimiento personal contemplada en el artículo 402 del C.P.P., al amparo del cual el testigo sólo podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir⁶⁴.

Es responsabilidad de la parte que solicitó el testimonio, formular las preguntas necesarias para demostrar que el testigo «*tuvo la ocasión de observar o percibir directa y personalmente*» los hechos, lo que será más o menos complejo, según las particularidades del caso⁶⁵.

En el *sub lite*, la niña víctima declaró y expresó lo que padeció en esos momentos en que estuvo a solas con el acusado, relató la forma de ingreso a la vivienda, la razón para dicha estadía en su hogar, el momento preciso en que le mostró sus genitales y le pidió que lo tocara o que lo manoseara.

Su relato fue veraz, sólido, uniforme y coherente.

14.2.3 FACTORES RELEVANTES PARA APRECIAR O VALORAR EL TESTIMONIO

⁶⁴ CSJ SP, 27 febrero 2013, rad. 38.773; CSJ SP 8611-2014, rad. 34.131 de 2 julio 2014; CSJ SP 3221-2021; CSJ SP 462-2023, rad. 55.491 de 8 noviembre 2023.

⁶⁵ CSJ SP 462-2023, rad. 55.491 de 8 noviembre 2023. Cárdenas Bolaños, Jaime. *El testimonio como medio de prueba*, Editorial Leyer, Bogotá, 2025.

La **apreciación del testimonio** se hace con fundamento en el artículo 404 del C.P.P., que expresa⁶⁶:

«Artículo 404. **Apreciación del testimonio.** Para apreciar el testimonio, el juez tendrá en cuenta los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad».

La jurisprudencia⁶⁷ ha proporcionado parámetros a tener en cuenta para valorar la fiabilidad del testigo, tales como la ausencia de interés de mentir, las condiciones subjetivas, físicas y mentales para recordar lo percibido, la posibilidad de haber percibido, la coherencia de su discurso, la correspondencia con datos objetivos comprobables, la verificación de los asertos con otros elementos de prueba, entre otros, y ha descartado la condición moral del atestante como parámetro suficiente para restarle poder de convicción⁶⁸.

⁶⁶ CSJ SP 1721-2019, rad. 49.487 de 15 mayo 2019.

⁶⁷ CSJ SP, 13 marzo 2013, rad. 33.799; CSJ SP, 4 marzo 2015, rad. 38.635; CSJ, SP 13189-2018, rad. 50.836; CSJ SP 083-2019, rad. 51.378 de 30 enero 2019; CSJ SP 513-2024, rad. 55.411 de 31 enero 2024.

⁶⁸ CSJ SP, 23 noviembre 2016, rad. 44.312; CSJ SP 513-2024, rad. 55.411 de 31 enero 2024.

La **fiabilidad de un testigo** depende de unos factores, entre ellos: la entidad en la recordación de los hechos, la manera en que lo afectaron, la forma de percepción, la naturaleza principal o subsidiaria de los datos recogidos por la memoria, su lógica, su coherencia, las condiciones témporo-espaciales en que se dice haber advertido, la forma, época y justificación del por qué se declara y si la versión encaja en las demás pruebas, al tiempo que ha insistido en la importancia de corroborar los dichos del testigo con otros medios de convicción⁶⁹.

Con fundamento en tal idea, son útiles ciertos criterios generales y orientadores para justificar la razón por la cual un testigo es creíble y por qué el contenido de su declaración es fiable⁷⁰. Eso sí, con la advertencia de que sólo son parámetros de motivación del fallo, mas no reglas rígidas de validez de la prueba.

De un lado, está la credibilidad del declarante, la cual debe estudiarse desde sus dos facetas: la primera es la intrínseca o interna, que guarda relación con la factibilidad, la secuencia, la contextualización y la lógica del relato, aspecto que se aparta de ambigüedades o vaguedades y busca descartar una versión fantasiosa, contraria a las reglas de raciocinio o de la ciencia⁷¹.

⁶⁹ CSJ SP 4272-2020 de 4 noviembre 2020, rad. 50.022; CSJ SP, 24 septiembre 2014, rad. 38.097; CSJ SP 2287-2025, rad. 69.928 de 26 noviembre 2025.

⁷⁰ Estos han sido objeto de pronunciamiento y atención por parte de otros tribunales internacionales. Por ejemplo, en la decisión STS 630/2016, 14 jul. 2016, la Sala de los Penal del Tribunal Superior Español ha expuesto: «(...) Para verificar la estructura racional del proceso valorativo de la declaración testimonial de la víctima, el Tribunal Supremo viene estableciendo ciertas notas o parámetros que, sin constituir cada una de ellas un requisito o exigencia necesaria para la validez del testimonio, coadyuvan a su valoración, pues la lógica, la ciencia y la experiencia nos indican que la ausencia de estos requisitos determina la insuficiencia probatoria del testimonio, privándole de la aptitud necesaria para generar certidumbre. Estos parámetros consisten en el análisis del testimonio desde la perspectiva de su credibilidad subjetiva, de su credibilidad objetiva y de la persistencia en la incriminación». CSJ SP 2287-2025, rad. 69.928 de 26 noviembre 2025.

⁷¹ CSJ SP 474-2023 de 17 noviembre 2023, rad. 55.090; CSJ SP 2287-2025, rad. 69.928 de 26 noviembre 2025.

Por ejemplo, toman protagonismo la especificidad, la precisión y los detalles de la narración.

La credibilidad del testigo no depende necesariamente de que se le confirme por otros medios de prueba⁷². En tema de credibilidad no se exige, *ur. gr.*, realizar un cotejo de enlace link para comprobar si el abonado telefónico al que llamó el testigo lego correspondía al del procesado, pues, entregada la información de manera directa por quien la percibió, el análisis obligado de realizar corresponde exclusivamente al tópico de **credibilidad** y no reclama de otra prueba de corroboración⁷³.

Existen varios factores relevantes que deben estar presentes al momento de dar validez al testimonio, esto es, el testimonio de una persona acerca de un acontecimiento cualquiera depende esencialmente de esos factores⁷⁴:

Uno: la percepción: ¿el testigo pudo percibir correctamente lo que hoy describe? ¿Cómo ha percibido un acontecimiento?

Dos: la memoria: ¿el testigo ha retenido en forma precisa lo que percibió? ¿Cómo lo ha conservado en su memoria?

⁷² CSJ SP 3998-2019, rad. 46.310 de 17 septiembre 2019.

⁷³ CSJ SP 4036-2020, rad. 52.437 de 14 octubre 2020.

⁷⁴ Strong, John W. y otros, *McCormick on Evidence*, quinta edición, West Group, student edition, St. Paul, Minnesota, 1999, p. 373. Vial Campos, Pelayo. *Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno*, Librotecnia, Chile, segunda reimpresión 2009, p. 154. García Ramírez, Julio; Romero Santos, Luis y García González, Florentino. *La técnica del interrogatorio*, tercera edición, Editorial Rasche, Bogotá, 2013, pp. 25-26. Romero Cantor, Carlos Eduardo. *Manual de técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio en el sistema acusatorio*, Ediciones Jurídicas Andrés Morales, Bogotá, 2017, pp. 51-52.

Tres: la narración: ¿el lenguaje utilizado por el testigo es preciso para comunicar lo percibido?

Cuatro: la sinceridad: ¿tiene el testigo algún grado de intención o interés para declarar falsamente?

Cinco: la sinceridad: ¿tiene el testigo algún grado de intención o interés para declarar falsamente?

A estos factores es que se dirige la impugnación de credibilidad.

Así que las preguntas están orientadas a demostrar que el testigo no pudo percibir correctamente el evento, que no puede recordar en forma precisa lo percibido, que no puede comunicarlo en forma precisa, que está declarando en forma poco sincera, etc.

Es prácticamente imposible que dos personas que hayan observado un mismo hecho lo puedan percibir, conservar en su memoria, evocarlo y expresarlo de la misma manera⁷⁵.

Lo que se exige es motivar fáctica, probatoria y jurídicamente la providencia, deber que significa que el juez debe precisar cuál es el peso específico de la prueba en la decisión, sin necesidad de referirse a todos y cada uno de los detalles de esta, si estos no inciden en lo sustancial de la conclusión judicial⁷⁶.

⁷⁵ García Ramírez, Julio; Romero Santos, Luis y García González, Florentino. *La técnica del interrogatorio*, tercera edición, Editorial Rasche, Bogotá, 2013, p. 26. Romero Cantor, Carlos Eduardo. *Manual de técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio en el sistema acusatorio*, Ediciones Jurídicas Andrés Morales, Bogotá, 2017, p. 52.

⁷⁶ CSJ SP 2131-2019, rad. 50.963 de 12 junio 2019.

Estimar la prueba, por lo tanto, implica apreciar su **contenido esencial y su sentido** según los principios que informan la valoración de cada medio, y su influencia en la argumentación a partir de su asociación con el conjunto de elementos probatorios válidamente incorporados al juicio. De modo que no todo detalle, por significativo que parezca, es importante, si no tiene la trascendencia para afectar la evaluación que ha hecho el juzgador de la prueba en concreto y de sus implicaciones en el conjunto probatorio y en el sentido de la decisión⁷⁷.

La Sala *ad quem* ofreció las razones por las cuales considera que las pruebas de cargo merecen credibilidad, que no hay ninguna razón para dudar de sus dichos y que no se aprecia ánimo para perjudicar a ninguna persona, ni mucho menos para lograr la condena injusta de un inocente.

14.2.4 POSIBILIDAD DE PROFERIR SENTENCIA CONDENATORIA CON APOYO EN TESTIGO ÚNICO DE CARGO

Nuestro sistema procesal penal no prevé una cláusula probatoria soportada en la pluralidad de testimonios directos, así que no constituye falencia y, por ende, resulta válida la declaración de condena que se apoya en lo depuesto por un único testigo, siempre que la valoración respectiva haya atendido los parámetros legales dispuestos para el efecto y ese elemento lleve al convencimiento judicial, más allá de toda duda, sobre la

⁷⁷ CSJ SP 2131-2019, rad. 50.963 de 12 junio 2019; CSJ SP 2223-2025, rad. 65.198 de 26 noviembre 2025.

materialidad de la conducta punible y la responsabilidad del procesado⁷⁸.

Es perfectamente viable llegar al conocimiento de la verdad a través de un medio de convicción exclusivo, siempre que el mismo no sea prueba de referencia, por expresa prohibición del artículo 381 de la Ley 906 de 2004.

Existen casos donde un **testigo único** puede ser suficiente para establecer los hechos jurídicamente relevantes (HJR) en el proceso penal, dependerá entonces de la valoración cuidadosa que realice el funcionario judicial, siguiendo los específicos parámetros de valoración establecidos en el artículo 404 del C.P.P. de 2004, establecer si se condena o se absuelve⁷⁹.

Igualmente, se debe determinar su coherencia y armonía con el resto del acervo probatorio, o si, aun siendo insular consigue superar el examen sin inconveniente alguno y puede ser fundamento de una sentencia de condena⁸⁰.

El juzgador no puede limitarse a contabilizar el número de testigos que apoyan una u otra tesis, no es una suma aritmética de testigos la que permita darle mayor credibilidad a uno u otro

⁷⁸ CSJ AP, 15 septiembre 2008, rad. 24.780; CSJ AP 1542-2019, rad. 54.830 de 30 abril 2019; CSJ AP 3647-2019, rad. 53.939; CSJ SP 4357-2021, rad. 58.911; CSJ SP 2228-2022, rad. 59.771 de 29 junio 2022; CSJ AP 5641-2022, rad. 54.335; CSJ SP 833-2024, rad. 57.803; CSJ SP 924-2025, rad. 63.202; CSJ SP 1896-2025, rad. 60.931 de 17 septiembre 2025; CSJ SP 1962-2025, rad. 63.972 de 1° octubre 2025; CSJ SP 028-2026, rad. 61.951 de 28 enero 2026.

⁷⁹ CSJ SP 075-2023, rad. 52.848 de 1° marzo 2023; CSJ SP 076-2023, rad. 60.023 de 1° marzo 2023; CSJ AP 871-2023; CSJ AP 1286-2023, rad. 59.228 de 17 mayo 2023; CSJ SP 684-2024, rad. 58.073 de 6 marzo 2024; CSJ SP 1667-2025, rad. 61.039 de 25 junio 2025; CSJ SP 028-2026, rad. 61.951 de 28 enero 2026.

⁸⁰ CSJ SP rad. 27.973 de 5 septiembre 2011; CSJ SP 684-2024, rad. 58.073 de 6 marzo 2024.

relato. Es decir, lo determinante no es la cantidad de declarantes, sino la consistencia y la corroboración de sus dichos frente y con relación al resto del acervo probatorio⁸¹.

La jurisprudencia ha decantado que el estándar de conocimiento para condenar no requiere de multiplicidad probatoria, siendo suficiente un elemento cognoscitivo incriminatorio con coherencia interna y externa con los demás medios de conocimiento⁸².

El testigo de excepción en los casos de delitos de contenido sexual es la víctima, ya que sobre ella o él se ejecutan las maniobras que los configuran⁸³. Eso supone que, por lo general, estos actos se cometen en entornos ajenos a terceros, lo que lleva a que las versiones entre la víctima y el victimario suelen ser disímiles. Normalmente, tampoco se cuenta con pruebas directas que corroboren lo ocurrido y los pormenores del hecho⁸⁴.

Eso no implica que las sentencias no puedan sustentarse en una sola o única prueba. Si así fuera sería prácticamente imposible aproximarse racionalmente a la verdad y obtener el conocimiento más allá de toda duda razonable para descubrir este tipo de

⁸¹ CSJ SP 924-2025, rad. 63.202 de 9 abril 2025; CSJ SP 1637-2025, rad. 62.929 de 13 junio 2025; CSJ SP 1823-2025, rad. 59.691; CSJ SP 1896-2025, rad. 60.931 de 17 septiembre 2025; CSJ SP 028-2026, rad. 61.951 de 28 enero 2026.

⁸² CSJ AP, 17 junio 2010, rad. 33.734; CSJ AP 3964-2022, rad. 57.118 de 2 agosto 2022.

⁸³ CSJ SP 3069-2019 de 6 agosto 2019, rad. 54.085; CSJ SP 161-2023, rad. 58.617; CSJ SP 296-2025, rad. 59.066 de 12 febrero 2025; CSJ SP 796-2025, rad. 63.611 de 26 marzo 2025; CSJ SP 926-2025, rad. 64.587 de 2 abril 2025.

⁸⁴ CSJ SP 161-2023, rad. 58.617 de 26 abril 2023; CSJ SP 296-2025, rad. 59.066 de 12 febrero 2025; CSJ SP 796-2025, rad. 63.611 de 26 marzo 2025; CSJ SP 1590-2025, rad. 69.070 de 4 junio 2025.

comportamientos en los que el agresor y la víctima son los protagonistas únicos testigos directos de lo sucedido⁸⁵.

De este modo, la capacidad demostrativa del testimonio de la víctima dependerá de que pueda descartarse algún animo vindicativo o animadversión contra el denunciado. Simultáneamente, debe establecerse su sanidad mental y la coherencia interna y externa de la narración de los hechos.

Que el testimonio único provenga del menor de edad víctima de un delito sexual no cambia las pautas expuestas. La jurisprudencia, con plena observancia de instrumentos internacionales y jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha sostenido que esas declaraciones no pueden ser desestimadas simplemente debido a la falta de mayoría de edad; aunque, también ha afirmado que esa minoría no puede llevar, por sí sola, a otorgarles credibilidad. Como cualquier otra prueba, su valoración ha de hacerse bajo el tamiz de la sana crítica y en conjunto con los demás medios de convicción⁸⁶.

Tratándose de prueba directa, es suficiente con lo declarado por el testigo en la audiencia de juicio oral para soportar la sentencia de condena, siempre y cuando se considere creíble, en la medida

⁸⁵ Patrón Pérez, María Angélica. *Pruebas en delitos sexuales en el contexto del precedente judicial. Una aproximación desde el estudio de casos*, Grupo Editorial Ibáñez, primera edición, reimpresión, Bogotá, 2021. Otálvaro Sánchez, César Augusto. *Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales. Aspectos sustanciales y procesales*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2024. De La Pava Marulanda, Ricardo y De La Pava Betancourt, Nancy E. *Credibilidad del testimonio del menor abusado sexualmente*, primera edición, reimpresión, Editorial Ibáñez, Bogotá, 2023. CSJ SP 5103-2021, rad. 58.051; CSJ SP 296-2025, rad. 59.066 de 12 febrero 2025; CSJ SP 796-2025, rad. 63.611 de 26 marzo 2025; CSJ SP 1637-2025, rad. 62.929 de 13 junio 2025.

⁸⁶ Corte Constitucional, sentencias T-255 de 2003, T-544 de 2003, T-078 de 2010. CSJ AP 6291-2015, rad. 42.783; CSJ SP 2228-2022, rad. 59.771 de 29 junio 2022.

en que ella se soporta en consideraciones cualitativas y no cuantitativas⁸⁷.

Lo primero implica evaluar lo manifestado por el o la denunciante de acuerdo con los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria. En particular, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad de los sentidos de percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo del acontecer, los procesos de rememoración, su actitud durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas, así como su personalidad. Todo eso conforme a lo dispuesto en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.)⁸⁸.

Se analizó por el *a quo* y por el *ad quem* las pruebas, tanto la versión de la víctima en su calidad de único testigo del hecho, así como la prueba de ratificación o confirmatoria, y la prueba de refutación general de la defensa.

14.2.5 **SOBRE LA METODOLOGÍA DE LA CORROBORACIÓN PERIFÉRICA**

La ***metodología de la corroboración periférica*** propone acudir a la comprobación de datos marginales o secundarios, que

⁸⁷ CSJ AP 5641-2022 de 7 diciembre 2022, rad. 54.35; CSJ SP 833-2024, rad. 57.803; CSJ SP 1637-2025, rad. 62.929 de 13 junio 2025.

⁸⁸ CSJ SP rad 27.973 de 5 septiembre 2011; CSJ SP 296-2025, rad. 59.066 de 12 febrero 2025; CSJ SP 796-2025, rad. 63.611 de 26 marzo 2025.

puedan hacer más creíble la versión de la persona afectada⁸⁹. Dicha metodología es una manifestación de la sana crítica⁹⁰.

Aunque pueden presentarse «*huellas psicológicas*» en la víctima del delito, tales como: (i) se observó conmocionada al relatar los hechos, (ii) dijo sentirse culpable por lo que sucedió; (iii) ha recibido varias sesiones de tratamiento psicológico, etc.⁹¹.

Las entrevistas y el examen psicológico de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de delitos contra la libertad, formación e integridad sexual, constituyen elementos probatorios vitales para verificar la coherencia y fuerza demostrativa del relato inculpativo, siempre que se valoren en conjunto con las demás pruebas y se consideren las circunstancias específicas del caso⁹².

Por ejemplo, la prueba pericial en psicología forense, por medio de la cual se concluye que la víctima evidencia estrés postraumático, compatible con actos de abuso sexual infantil y el examen forense, o cuando el profesional pudo evidenciar directamente, en el comportamiento de la víctima una fuerte carga afectiva (sentimientos y reacciones), indicativa de que, efectivamente, fue agredida sexualmente; también son de corroboración los hallazgos clínicos conductuales⁹³.

⁸⁹ CSJ SP 086-2023, rad. 53.097 de 15 marzo 2023; CSJ SP 317-2023, rad. 59.828 de 2 agosto 2023; CSJ SP 409-2023, rad. 61.671 de 27 septiembre 2023; CSJ SP 196-2024, rad. 61.317 de 7 febrero 2024; CSJ SP 557-2024, rad. 57.837 de 20 marzo 2024; CSJ SP 1954-2024, rad. 60.603 de 24 julio 2024; CSJ AP 7737-2024, rad. 58.667 de 11 diciembre 2024; CSJ SP 758-2025, rad. 63.064 de 26 marzo 2025; CSJ SP 1590-2025, rad. 69.070 de 4 junio 2025; CSJ SP 1650-2025, rad. 64.251 de 18 junio 2025.

⁹⁰ CSJ SP 290-2023, rad. 63.906 de 26 julio 2023.

⁹¹ CSJ AP 2348-2022, rad. 61.626 de 1° junio 2022.

⁹² CSJ SP 3069-2019, rad. 54.085 de 6 agosto 2019.

⁹³ CSJ AP 523-2021, rad. 53.271 de 17 febrero 2021.

El solo hecho de que un testigo presente una deficiencia de carácter cognitivo, no conduce a la desvalorización de su dicho, máxime cuando se trata de la propia víctima⁹⁴.

Algunos psicólogos utilizan la expresión «*acuerdo inter-sujeto*»⁹⁵, es decir, que coincidan las diferentes declaraciones que varios sujetos realicen sobre un mismo hecho.

Pero las corroboraciones no tienen que venir siempre de personas, sino de hechos que sucedieran al mismo tiempo que el hecho principal que se está enjuiciando. Por ejemplo, en una agresión sexual, la mención de un hecho repentino que la interrumpió⁹⁶, como, por ejemplo, que se oyó el sonido de una puerta, si luego efectivamente aparece la persona que abrió esa puerta y confirma el hecho en ese mismo espacio y tiempo, puede ser un dato para tener muy en cuenta para señalar la verosimilitud de lo que está diciendo⁹⁷.

También a este modo de razonar se le llama «**prueba circunstancial**», porque de hecho lo que se busca es que se expresen las circunstancias en que sucedió todo, circunstancias que, en realidad, debían acompañar al hecho para que realmente pudiera suceder⁹⁸.

⁹⁴ CSJ AP 2323-2021, rad. 54.439 de 9 junio 2021.

⁹⁵ Manzanero, Antonio L. *Psicología del testimonio*, Madrid, 2008. p. 180. Nieva Fenoll, Jordi. *La valoración de la prueba*, Colección Proceso y Derecho, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010, p. 227.

⁹⁶ Manzanero, Antonio L. *Psicología del testimonio*, Madrid, 2008. p. 205

⁹⁷ Nieva Fenoll, Jordi. *La valoración de la prueba*, Colección Proceso y Derecho, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010, p. 227.

⁹⁸ Nieva Fenoll, Jordi. *La valoración de la prueba*, Colección Proceso y Derecho, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010, p. 227.

El juez tiene que exponer la existencia del dato apuntado como corroboración, y a partir del mismo debe explicar por qué dicho dato ha de ser corroborador. No se puede dejar a la imaginación del lector de la sentencia ese extremo, sino que, si para un juez un indicio es indicador de la existencia de un hecho, debe justificar por qué lo cree así para que su razonamiento pueda ser revisado⁹⁹.

Para el esclarecimiento y demostración de delitos sexuales resulta importante la prueba testimonial, y la versión de la víctima *«es crucial en la demostración de la materialidad y la responsabilidad delictivas; y adquiere superlativa connotación cuando tiene respaldo en otros medios de convicción, lo cual, ha explicado la Sala, tiene correspondencia con la figura del derecho español conocida como “corroboración periférica” (...)*»¹⁰⁰.

La declaración de la víctima ha de estar rodeada de **corroboraciones periféricas de carácter objetivo** obrantes en el proceso, lo que significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima¹⁰¹.

⁹⁹ Nieva Fenoll, Jordi. *La valoración de la prueba*, Colección Proceso y Derecho, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010, p. 228.

¹⁰⁰ CSJ SP, 15 mayo 2011, rad. 35.080; CSJ SP 3332-2016, 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ SP 133-2023, rad. 53.508 de 13 abril 2023; CSJ SP 196-2024, rad. 61.317 de 7 febrero 2024; CSJ SP 758-2025, rad. 63.064 de 26 marzo 2025; CSJ SP 932-2025, rad. 61.219 de 2 abril 2025.

¹⁰¹ Tribunal Supremo Español, Sentencias de 5 de junio de 1992; 11 de octubre de 1995; 17 de abril y 13 de mayo de 1996; y 29 de diciembre de 1997. Uriarte Valiente, Luis M. y Farto Piay, Tomás. *El proceso penal español: jurisprudencia sistematizada*, 2ª edición, La Ley, Wolters Kluwer, España, 2018, p. 961. Tribunal Supremo de España, ATS 6128/2015, del 25 de junio de 2015.

Por ese motivo es que la fiscalía tiene el deber de realizar lo que esté a su alcance para lograr la corroboración de la versión de la víctima, a través con **la denominada prueba de corroboración, incluso la de carácter «periférico»¹⁰²**, esto es, que la declaración sea **extrínsecamente creíble** o periféricamente corroborada¹⁰³.

La prueba de corroboración periférica, aquella que arroja datos que **hacen más creíble la versión de la víctima**¹⁰⁴.

En el derecho español se acuñó el término «**corroboración periférica**»¹⁰⁵, para referirse a cualquier **dato que pueda hacer más creíble la versión** de la víctima.

Ha señalado la jurisprudencia que a través de la «*corroboración periférica*» se puede otorgar mayor credibilidad a la versión de la víctima cuando probatoriamente se constatan datos como «(i) *la inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado; (ii) el daño psíquico causado a raíz del ataque sexual; (iii) el estado anímico de la víctima en los momentos posteriores a la ocurrencia de los hechos; (iv) regalos o dádivas que el procesado le haya hecho a la*

¹⁰² CSJ SP 3332-2016 de 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ SP 2709-2018 de 11 julio 2018, rad. 50.637; CSJ SP 399-2020, rad. 55.957 de 12 febrero 2020; CSJ SP 765-2022, rad. 50.524 de 16 marzo 2022; CSJ SP 196-2024, rad. 61.317 de 7 febrero 2024; CSJ SP 758-2025, rad. 63.064 de 26 marzo 2025; CSJ SP 932-2025, rad. 61.219 de 2 abril 2025.

¹⁰³ CSJ SP 2197-2020, rad. 49.704 de 8 julio 2020.

¹⁰⁴ CSJ SP 3332-2016, rad. 43.866; CSJ SP 2944-2020, rad. 55.663 de 12 agosto 2020; CSJ SP 3274-2020, rad. 50.587 de 2 septiembre 2020; CSJ SP 196-2024, rad. 61.317 de 7 febrero 2024; CSJ SP 758-2025, rad. 63.064 de 26 marzo 2025; CSJ SP 932-2025, rad. 61.219 de 2 abril 2025.

¹⁰⁵ Tribunal Supremo de España, ATS 6128/2015, de 25 junio 2015; ATS 6128/2015; CSJ SP 3332-2016, rad. 43.866 de 16 marzo 2016; CSJ AP 623-2021, rad. 54.757 de 2 febrero 2021; CSJ SP 2409-2021, rad. 54.712 de 16 junio 2021; CSJ SP 765-2022, rad. 50.524 de 16 marzo 2022; CSJ SP 196-2024, rad. 61.317 de 7 febrero 2024; CSJ SP 932-2025, rad. 61.219 de 2 abril 2025.

víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, entre otros. (...)»¹⁰⁶.

Resulta útil traer a colación algunos **ejemplos de corroboración**, con el único propósito de resaltar la posibilidad y obligación de realizar una investigación verdaderamente exhaustiva¹⁰⁷:

(i) El daño psíquico sufrido por el menor a raíz del ataque sexual.

(ii) El cambio comportamental de la víctima, en general, el estado anímico de la víctima en los momentos posteriores a la ocurrencia de los hechos.

(iii) Las características del inmueble o el lugar donde ocurrió el abuso sexual.

(iv) La verificación de que los presuntos víctima y victimario pudieron estar a solas según las circunstancias de tiempo y lugar incluidas en la teoría del caso.

(v) Las actividades realizadas por el procesado para procurar estar a solas con la víctima.

¹⁰⁶ CSJ SP 3332-2016 de 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ SP 1525-2016; CSJ SP 108-2019; CSJ SP 2107-2020, rad. 48.846 de 1º julio 2020; CSJ SP 2409-2021, rad. 54.712 de 16 junio 2021; CSJ SP 015-2023, rad. 57.126 de 25 enero 2023; CSJ SP 557-2024, rad. 57.837 de 20 marzo 2024; CSJ SP 932-2025, rad. 61.219 de 2 abril 2025.

¹⁰⁷ Tribunal Supremo de España, ATS 6128/2015, del 25 de junio de 2015. CSJ SP 1525-2016; CSJ SP 108-2019, rad. 51.672 de 30 enero 2019; CSJ SP 3069-2019, rad. 54.085 de 6 agosto 2019; CSJ AP 523-2021, rad. 53.271 de 17 febrero 2021; CSJ SP 992-2021, rad. 53.141 de 24 marzo 2021; CSJ AP 015-2023, rad. 57.126 de 25 enero 2023; CSJ SP 409-2023, rad. 61.671 de 27 septiembre 2023; CSJ SP 1590-2025, rad. 69.070 de 4 junio 2025.

(vi) Los contactos que la presunta víctima y el procesado hayan tenido por vía telefónica, a través de mensajes de texto, redes sociales, etcétera.

(vii) La explicación de por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas presentes en el lugar donde el mismo tuvo ocurrencia, cuando ello sea pertinente.

(viii) La confirmación de circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual, entre otros.

(ix) La inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado.

(x) Los regalos o dádivas que el procesado le haya hecho a la víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, entre otros.

(xi) Persistencia en la incriminación, que debe ser mantenida en el tiempo, y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones. Este factor de ponderación supone: (a) persistencia o ausencia de modificaciones en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima sin contradecirse ni desdecirse. Se trata de una persistencia material en la incriminación, valorable «*no en un aspecto meramente formal de repetición de un disco o lección aprendida, sino en su constancia sustancial de las diversas declaraciones*»¹⁰⁸, (b) concreción en la declaración que ha de

¹⁰⁸ Tribunal Supremo Español, Sentencia de 18 de junio de 1998. Uriarte Valiente, Luis M. y Farto Piay, Tomás. *El proceso penal español: jurisprudencia sistematizada*, 2ª edición, La Ley, Wolters Kluwer, España, 2018, p. 961.

hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades. Es valorable que especifique y concrete con precisión los hechos narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar, (c) coherencia o ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes¹⁰⁹.

(xii) La uniformidad y detalle en la exposición de los tocamientos de los que fue víctima y el respaldo emocional en el relato.

Debe recordarse en todo caso que no se trata de condiciones objetivas de validez de la prueba sino de criterios o parámetros a los que ha de someterse la valoración del testimonio de la víctima, delimitando el cauce por el que ha de discurrir una valoración verdaderamente razonable, y controlable.

Una cosa es la prohibición legal que la condena esté basada exclusivamente en prueba de referencia, y otra que **las pruebas plurales** (algunas pueden ser de referencia) sean suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia, según el estándar de conocimiento establecido por el legislador.

En un delito de concusión contra fiscal seccional se tuvo como pruebas de corroboración periférica la consignación del dinero incautado en diligencia de allanamiento y registro el mismo día que se realizaría audiencia de petición de entrega del dinero, así

¹⁰⁹ Sentencia del Tribunal Supremo Español 1222/2003, de 29 de septiembre 2003. Uriarte Valiente, Luis M. y Farto Piay, Tomás. *El proceso penal español: jurisprudencia sistematizada*, 2ª edición, la Ley, Wolters Klumer, España, 2018, p. 960.

como la falsedad documental ideológica sobre « *fuerza mayor* » para no solicitar la incautación del dinero con fines de comiso¹¹⁰.

En conclusión, esos datos periféricos pueden ser de gran utilidad, pero siempre y cuando no hayan sido inducidos en los testigos y, además, el juez motive debidamente.

En el *sub examine* se tiene como prueba de corroboración periférica: (i) la versión de la madre de la niña que relata que en efecto su hija estuvo en el primer piso mientras ella laboraba en el segundo piso; (ii) el asunto de la bicicleta a la que se le dañó la llanta, precisamente responsabilidad del implicado, razón por la cual le pidió en varias ocasiones que se la reparara; (iii) la visita a la casa del procesado para que le colaborara con la bicicleta, y así lo declara la propia madre del implicado; (iv) la versión que brindó en las entrevistas médicas forenses sobre el suceso objeto de investigación penal.

Toda la prueba periférica confluye en brindar solidez a la versión de la niña ofendida.

14.3 SOBRE LA INDUCCIÓN EN LAS RESPUESTAS DE LA NIÑA OFENDIDA

Dice la censora que se presentó una « *inducción en las respuestas* » de la niña.

¹¹⁰ CSJ SP 3419-2021, rad. 58.837 de 11 agosto 2021.

La Sala *ad quem* no observa algún manejo inadecuado en el interrogatorio de la niña en el juicio oral.

14.3.1 **MARCO NORMATIVO SOBRE DECLARACIÓN DE NNA**

El Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), establece los procedimientos especiales que deben cumplirse cuando los niños niñas y adolescentes (NNA) son víctimas de delitos o intervengan en los procesos penales seguidos contra adultos, así¹¹¹:

«Artículo 150. **Práctica de testimonios.** Los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales que se adelanten contra los adultos. Sus declaraciones solo las podrá tomar el Defensor de Familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el juez. El defensor sólo formulará las preguntas que no sean contrarias a su interés superior.

Excepcionalmente, el juez podrá intervenir en el interrogatorio del niño, la niña o el adolescente para conseguir que este responda a la pregunta que se le ha formulado o que lo haga de manera clara y precisa. Dicho interrogatorio se llevará a cabo fuera

¹¹¹ CSJ SP 3644-2021, rad. 59.370 de 18 agosto 2021.

del recinto de la audiencia y en presencia del Defensor de Familia, siempre respetando sus derechos prevalentes.

El mismo procedimiento se adoptará para las declaraciones y entrevistas que deban ser rendidas ante la Policía Judicial y la Fiscalía durante las etapas de indagación o investigación.

A discreción del juez, los testimonios podrán practicarse a través de comunicación de audio video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del niño, la niña o el adolescente».

El artículo 193 numeral 12, establece:

«Artículo 193. **Criterios para el desarrollo del proceso judicial de delitos en los cuales son víctimas los niños, las niñas y los adolescentes víctimas de los delitos.**

(...).

12. En los casos en que un niño, niña o adolescente deba rendir testimonio **deberá estar acompañado de autoridad especializada o por un psicólogo**, de acuerdo con las exigencias contempladas en la presente ley». (Negrillas fuera de texto).

El Art. 194 del CIA dispone:

«Artículo 194. **Audiencia en los procesos penales.**
En las audiencias en las que se investiguen y juzguen delitos cuya víctima sea una persona menor de dieciocho (18) años, no se podrá exponer a la víctima frente a su agresor. Para el efecto se utilizará cualquier medio tecnológico y se verificará que el niño, niña o adolescente se encuentre acompañado de un profesional especializado que adecúe el interrogatorio y contrainterrogatorio a un lenguaje comprensible a su edad. Si el juez lo considera conveniente en ellas sólo podrán estar los sujetos procesales, la autoridad judicial, el defensor de familia, los organismos de control y el personal científico que deba apoyar al niño, niña o adolescente» (se subraya).

14.3.2 PRESENCIA O AUSENCIA DEL DEFENSOR DE FAMILIA EN LA DECLARACIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES (NNA)

La presencia del defensor de familia en las declaraciones de los menores en actuaciones judiciales de carácter penal constituye una garantía de protección de los derechos preferentes de niños, niñas y adolescentes (NNA), ideario constitucional desarrollado en el artículo 79 de la Ley 1098 de 2006.

Su actividad no puede tornarse pasiva, limitándose a cumplir las veces de interlocutor o **simple lector**; debe surtir un análisis concienzudo y detallado de cada uno de los interrogantes, estableciendo su contenido y alcance previendo las implicaciones que su práctica podría conllevar para la integridad del NNA¹¹².

El interés superior del menor obliga a las autoridades judiciales a asumir una actitud activa orientada a la promoción y efectiva realización de sus derechos (Art. 44 C. Pol.)¹¹³, en especial, para minimizar el riesgo de revictimización secundaria¹¹⁴.

La intervención del Defensor de Familia en la práctica de testimonios de menores es determinante, pues, es quien adecúa las preguntas que se van a realizar, para que sean de fácil entendimiento, en un lenguaje comprensible y que no resulten lesivas de sus derechos¹¹⁵.

Los artículos 150 y 194 del CIA (Ley de Infancia y Adolescencia), con un criterio preservativo y tutor de los intereses y derechos de los menores, ha previsto un rito de formación de la prueba testimonial en que éstos tomen parte bajo dos supuestos distintos de tratarse simplemente de testigos o de testigos-víctimas de delitos en su contra¹¹⁶.

¹¹² CSJ SP 994-2021, rad. 58.182 de 24 marzo 2021.

¹¹³ Corte Constitucional, sentencia T-117 de 2013.

¹¹⁴ CSJ SP, 21 octubre 2020, rad. 56.919; CSJ SP 994-2021, rad. 58.182 de 24 marzo 2021.

¹¹⁵ CSJ SP 850-2022, rad. 52.719 de 16 marzo 2022; CSJ SP 1611-2024, rad. 59.389 de 26 junio 2024.

¹¹⁶ CSJ SP rad. 29.516 de 23 junio 2008; CSJ AP 5590, 30 agosto 2017, rad. 50.016; CSJ AP 1830-2021, rad. 53.023 de 22 mayo 2021.

Las formalidades previstas en la Ley 1098 de 2006 (Ley de Infancia y Adolescencia) para la recepción de los testimonios de los menores, es asunto que atañe a la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes, y su incumplimiento **no apareja la afectación de las garantías del procesado**, por lo que éste carece de interés para invocar la ilegalidad del procedimiento.

La intervención del Defensor de Familia (en su caso, Comisario de Familia o Inspector de Policía) es determinante, pues, es quien adecúa las preguntas que se van a realizar al menor, para que sean de fácil entendimiento, en un lenguaje comprensible y no resulten lesivas de sus derechos, con lo cual se materializa el mandato del artículo 79 del Código de la Infancia y la Adolescencia: prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

El cuestionario que se presente se debe revisar preliminarmente para que el interrogatorio sea fluido sin interrupciones por objeción de las partes¹¹⁷.

Algunos interrogantes pueden no estar incluidos en el cuestionario elaborado por las partes, sin embargo, tal aspecto no reviste ilegalidad alguna, en la medida que son propios de la labor que compete desarrollar a esa autoridad administrativa, en tanto están **orientados a ambientar** al NNA al sondeo del cual va a ser objeto, generarle tranquilidad y facilitarle la comprensión y expresión¹¹⁸.

¹¹⁷ CSJ SP 850-2022, rad. 52.719 de 16 marzo 2022.

¹¹⁸ CSJ SP 850-2022, rad. 52.719 de 16 marzo 2022.

De igual manera, la representación de la Defensoría de Familia puede repetir ciertos interrogantes, por lo general relacionados con aspectos sexuales, debido a varias circunstancias (el declarante baja la voz, calla, etc.) lo cual no resulta ilegal, ni empaña el testimonio, máxime porque no es sugestivo¹¹⁹.

La formalidad constituye una garantía consagrada a favor de los menores –niños, niñas y adolescentes (NNA)– .

Así pues, el implicado y su defensor no están legitimados para reclamar su cumplimiento porque su interés se extiende a procurar la revocatoria o la modificación de alguna decisión que lo afecta y nada los habilita para agenciar derechos de terceros¹²⁰.

La ausencia del defensor de familia en la diligencia de declaración del NNA no afecta la veracidad y espontaneidad del declarante¹²¹.

14.3.3 LA DECLARACIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES (NNA) EN EL PROCESO PENAL

De conformidad con los artículos 150 y 194 del Código de la Infancia y Adolescencia (CIA), las declaraciones o el testimonio de niños, niñas y adolescentes (NNA), «*sólo las podrá tomar el Defensor de Familia*» y «*por fuera del recinto de la audiencia*».

¹¹⁹ CSJ SP 850-2022, rad. 52.719 de 16 marzo 2022.

¹²⁰ CSJ AP 882-2015 de 25 febrero 2015, rad. 43.874; CSJ AP 1943-2017 de 22 marzo 2017, rad. 46.523; CSJ AP 1830-2021, rad. 53.023 de 22 mayo 2021.

¹²¹ CSJ AP 1830-2021, rad. 53.023 de 22 mayo 2021.

De todas maneras, según la jurisprudencia, la simple presencia del Defensor de Familia le da validez a la prueba¹²².

Se deben tomar algunas medidas para protección de NNA, tales como que «*no se podrá exponer a la víctima frente a su agresor*» (Art. 194 CIA).

En esas entrevistas, además, no es necesario imponer el contenido del Art. 33 de la Carta Fundamental¹²³.

La Corte Constitucional en la sentencia T-117 de 2013 estudió un caso de jueces que negaron valor probatorio a la entrevista porque no se puso de presente el canon 33 superior al NNA declarante. La Corte Constitucional tuteló el derecho fundamental y ordenó al juez penal de conocimiento proferir nueva providencia en la que se haga una valoración probatoria según los argumentos expuestos en la sentencia T-117 de 2013 y acorde los estándares constitucionales exigibles de imparcialidad, racionalidad y sana crítica.

Para la recepción de las entrevistas de niños, niñas y adolescentes, se ha explicado que no necesariamente debe tomarla o practicarse por psicólogo titulado, pues basta testigo con alguna experiencia y aptitud para orientar adecuadamente la conversación.

«(...) los psiquiatras, los psicólogos, los estudiantes que ya poseen alguna formación que los hace

¹²² CSJ SP rad. 29.516 de 23 junio 2008; CSJ AP rad. 33.364 de 9 diciembre 2010.

¹²³ Corte Constitucional, sentencia T-117 de 2013.

idóneos, los profesionales de la salud, los peritos, los policías judiciales capacitados en derechos humanos y de infancia y adolescencia, las madres comunitarias, en fin, personas que puedan concurrir al proceso penal como testigo, cuya aptitud e idoneidad les permita obtener la información mediante procedimientos éticamente aceptables, válidos, lícitos, limpios, respetuosos de los derechos humanos»¹²⁴.

Se debe evitar a toda costa la doble victimización, victimización secundaria o victimización institucional del niño, niñas o adolescente, en especial, cuando es víctima de delitos sexuales (Art. 44 C. Pol.)¹²⁵.

14.3.4 PROTECCIÓN DE LA INTIMIDAD DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES (NNA) EN EL PROCESO PENAL

En varias ocasiones se observa que en la sala de audiencias se ordena por parte del juez de conocimiento que cuando se refieran a la víctima de delito sexual menor de edad, lo hagan con las iniciales del nombre y no den, bajo ningún motivo, su nombre completo real, en otras ocasiones, se impone esa limitación desde el escrito de acusación.

¹²⁴ CSJ AP rad. 32.595 de 9 noviembre 2009.

¹²⁵ CSJ SP rad. 32.868 de 10-03-10; CSJ SP rad. 34.434 de 9 diciembre 2010; CSJ AP rad. 38.499 de 18 abril 2012; Corte Constitucional, sentencias T-205 de 2011, T-843 de 2011.

Esta práctica busca proteger en todo momento la indemnidad del NNA.

En efecto,

Uno: todo niño tiene derecho al nombre completo (Art. 3° Decreto 1260 de 27 julio de 1970). Esto es más que obvio. (Art. 18 CADH).

Dos: para facilitar la confrontación se debe mencionar el nombre de los testigos (y la víctima es un testigo), precisamente para permitir el derecho constitucional de defensa, en su arista de contradicción y confrontación, del implicado, acusado o procesado, pero desde el inicio de la audiencia el juez debe advertir la forma y manera en que se ha de mencionar al NNA.

Tres: el juez tiene amplios poderes de dirección del proceso para proteger la indemnidad de los intervinientes, entre otras decisiones, por ejemplo, puede disponer que la audiencia se haga a puerta cerrada (Arts. 192-197 del CIA).

Se debe garantizar el principio de inmaculación¹²⁶ o de indemnidad del testigo, así que corresponde al juez, cuando constate algún tipo de presión, establecerlo y tomar las medidas correccionales o penales a que hubiere lugar.

Con una medida de este jaez se garantizan los derechos del niño, niña o adolescente (NNA) víctima del delito y los derechos de defensa del acusado.

¹²⁶ Bustamante Alarcón Reynaldo. *El derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo*, Ediciones Ara, Lima, Perú, 2001, p. 279.

Cuatro: en la publicidad de las providencias judiciales, así como en su redacción, se eliminarán los nombres de víctima, victimario y demás que se consideren necesarios para impedir la identificación de sus participantes.

Cinco: precisamente en CSJ SP, 13 febrero 2008, rad. 28.742 la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia expresó: *«La Sala omite el nombre de la víctima por la prevención natural de no divulgar datos que la identifiquen o puedan conducir a su identificación. En el Código del menor existía la prohibición expresa de no publicar esos datos en las providencias judiciales (artículo 301 del Código del Menor, Decreto 2737 de 1989); sin embargo, el artículo 301 del C. del M. fue derogado por el artículo 217 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y Adolescencia) que rige a partir del 8 de mayo de 2007./ Con todo, la Sala Penal de la Corte continúa con esa línea de pensamiento (no publicar el nombre del menor víctima de delitos sexuales) en razón a que estima que la determinación contribuye con la finalidad del código de la Infancia y la Adolescencia relativa a garantizar a niños, niñas y adolescentes su pleno y armonioso desarrollo en la comunidad (art. 1 de la Ley 1098 de 2006)».*

Así mismo, en CSJ AP, 24 marzo 2010, rad. 33.433, dijo la alta Corporación: *«Se omite identificar a la menor y a su progenitora por respecto a su dignidad y a su derecho a un nombre de acuerdo con la Declaración de los Derechos del Niño y en acatamiento a los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder (Asamblea General de la ONU, Resolución N° 40/34 del 29 de noviembre de 1985) al contemplar que los*

procedimientos judiciales y administrativos deben adoptar medidas para evitar nuevamente su victimización, en concordancia también con lo previsto en los artículos 47, numeral 8°; 192 y 193, numeral 7° de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia)».

Seis: en la protección de datos de los procesados se deben tener en cuenta las «Reglas mínimas para la difusión de información judicial en Internet», conocidas como Reglas de Heredia ¹²⁷.

En CSJ AP, 19 agosto 2015, rad. 20.889; CSJ AP, 26 enero 2022, rad. 42.706; CSJ AP 1476-2022, rad. 43.706 de 6 abril 2022; CSJ STP 12454-2022, rad. 126.259 de 20 septiembre 2022, se reiteró el tema de la anonimización en las providencias judiciales.

14.3.5 REGLAS O PROTOCOLOS GENERALES APLICABLES CUANDO UN NIÑO, NIÑA O ADOLESCENTE (NNA) COMPARECE A LA ACTUACIÓN PENAL EN CALIDAD DE VÍCTIMA O TESTIGO DEL DELITO

Se debe indicar que el hecho de haberse decretado el testimonio de la víctima menor de edad no es razón suficiente para predicar la violación de sus derechos, pues la misma normativa en el

¹²⁷ Recomendaciones aprobadas durante el Seminario Internet y Sistema Judicial realizado en la ciudad de Heredia, Costa Rica, los días 8 y 9 de julio de 2003 con la participación de los poderes judiciales, organizaciones de la sociedad civil y académicos de Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, México, República Dominicana y Uruguay.

En: http://www.ijjusticia.edu.ar/Reglas_de_Heredia.htm

artículo 150 de la Ley 1098 de 2006 (CIA)¹²⁸ antes que prohibirlo, fija las pautas para su recepción¹²⁹.

Así mismo, la jurisprudencia ha fijado reglas generales aplicables cuando un menor comparece a la actuación penal en calidad de víctima o testigo de cualquier delito¹³⁰.

Entre las medidas, según la ley y la jurisprudencia, que deben adoptarse para evitar la revictimización, victimización secundaria, doble victimización, se tienen:

Uno: procurar que el menor esté acompañado de sus padres, representantes legales o las personas con quienes conviva, cuando no sean estos los agresores.

Dos: ordenar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los niños, las niñas y los adolescentes víctimas y/o testigos de delitos y de su familia.

Tres: evitar que la víctima esté frente a frente con el agresor.

¹²⁸ Artículo 150 del Código de Infancia y Adolescencia. «**Práctica de testimonios.** Los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales que se adelanten contra los adultos. Sus declaraciones solo las podrá tomar el Defensor de Familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el juez. El defensor sólo formulará las preguntas que no sean contrarias a su interés superior.

Excepcionalmente, el juez podrá intervenir en el interrogatorio del niño, la niña o el adolescente para conseguir que este responda a la pregunta que se le ha formulado o que lo haga de manera clara y precisa. Dicho interrogatorio se llevará a cabo fuera del recinto de la audiencia y en presencia del Defensor de Familia, siempre respetando sus derechos prevalentes.

El mismo procedimiento se adoptará para las declaraciones y entrevistas que deban ser rendidas ante la Policía Judicial y la Fiscalía durante las etapas de indagación o investigación.

A discreción del juez, los testimonios podrán practicarse a través de comunicación de audio video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del niño, la niña o el adolescente».

¹²⁹ CSJ SP 3332-2016, 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ STP 1066-2020, rad. 108.603 de 3 febrero 2020.

¹³⁰ CSJ SP 3332-2016, 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ STP 1066-2020, rad. 108.603 de 3 febrero 2020.

Cuatro: disponer que el niño, niña o adolescente se encuentre acompañado de un profesional especializado que adecue el interrogatorio y contrainterrogatorio a un lenguaje comprensible de acuerdo con su edad.

Cinco: se podrá limitar la publicidad de la actuación.

De otro lado, el artículo 150 del CIA establece las reglas generales para la recepción del testimonio de menores, entre las que se destacan: (i) los niños, niñas y adolescentes (NNA) pueden ser citados como testigos en los procesos penales; (ii) su declaración sólo podrá ser tomada por el defensor de familia, a partir del cuestionario remitido previamente por el fiscal o el juez; (iii) la defensa podrá realizar el interrogatorio, siempre y cuando no contravenga el interés superior del menor; (iv) el NNA no tendrá contacto directo con el acusado, y (v) a discreción del juez, es posible obviar la presencia física del NNA mediante la utilización de medios tecnológicos¹³¹.

Frente a esta reglamentación caben las siguientes precisiones: (i) se mantiene para el acusado la posibilidad de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo, aunque con las limitaciones inherentes a la intervención del Defensor de Familia; (ii) la defensa tiene la oportunidad de controlar el interrogatorio, (iii) se elimina la posibilidad de que el acusado esté frente a frente con los testigos de cargo¹³².

¹³¹ CSJ SP 3332-2016, 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ STP 1066-2020, rad. 108.603 de 3 febrero 2020.

¹³² CSJ SP 3332-2016, 16 marzo 2016, rad. 43.866; CSJ STP 1066-2020, rad. 108.603 de 3 febrero 2020.

De allí la importancia de garantizar que su declaración tenga lugar en un recinto libre de interferencias, en un ambiente lo más natural posible, aislado de un entorno que les pueda generar alteración, presión, vergüenza o desconfianza¹³³.

Es que, el interés superior del NNA obliga a todas las autoridades a asumir una actitud activa orientada a la promoción y efectiva realización de sus derechos¹³⁴.

14.3.6 TESTIMONIO DE NNA EN CÁMARA GESELL O GESELL DOME

Las Cámaras de Gesell (CG) o *Gesell Dome* son salas de apoyo logístico a las actividades de investigación, que hacen parte de la planta física de Laboratorios de Psicología.

El procedimiento de aducción de la prueba al proceso se relaciona con la manera didáctica como el experto (psicólogo, testigo acreditado, investigador judicial, persona entendida en la ciencia, técnica, arte, oficio o afición) aprehende el conocimiento de los hechos que relata el niño a través de diversas técnicas de entrevista, observación sistematizada y juego de roles; de lo que se trata es de propiciar al niño un ambiente amable, en el que supere los temores que lo apenan, que lo entristecen, y de esa

¹³³ CSJ SP 850-2022, rad. 52.719 de 16 marzo 2022.

¹³⁴ Corte Constitucional, sentencia T-117 de 2013.

manera pueda expresar la versión de los hechos con connotaciones de lógica, coherencia, credibilidad¹³⁵.

La *cámara de Gesell* es sólo un instrumento utilizado en la psicología al cual se acude en la investigación criminal para facilitar la recepción del testimonio de menores víctimas de delitos; se trata entonces de un espacio acondicionado principalmente para realizar observaciones relacionadas con el desarrollo de comunicación, comprensión y habilidades del atestante¹³⁶; se evita la revictimización del testigo NNA, se les observa durante su exposición, se busca recuperar la «*subjetividad*» perdida¹³⁷.

El testimonio rendido en *cámara Gesell*¹³⁸ es una prueba que participa de las características generales del testimonio, complementada por un informe de psicólogo que analiza ciertos aspectos, en atención a las características propia del testigo niño, niña o adolescente (NNA)¹³⁹.

En las legislaciones del mundo se privilegia la protección de niños víctimas sobre el trauma que podría acarrearles estar enfrentados cara a cara con el acusado.

¹³⁵ CSJ AP rad. 32.103 de 21 octubre 2009; CSJ AP rad. 32.595 de 9 noviembre 2009.

¹³⁶ CSJ AP rad. 27.478 de 27 junio 2007.

¹³⁷ Chaia, Rubén Alberto. *Técnicas de litigación penal*, Volumen 3, Editorial Hammurabi, Argentina, 2020, p. 149.

¹³⁸ Creada por el psicólogo y pediatra estadounidense Arnold Gesell, quien fundó y dirigió en 1911 la «Clínica de Desarrollo Infantil» de la Escuela de Medicina de Yale. Cada cámara incluye una cabina de observación, dotada con circuito cerrado de televisión, VHS, videograbadora, cabina de control, altavoces, deck y sala para observadores. El consultorio de la cámara de Gesell incluye un sofá, dos sillas y una mesa baja.

www.javeriana.edu.co/psicologia/departamento/infraestructura.php; raul.oyuela@javeriana.edu.co); Pontificia Universidad Javeriana, Edificio 95, Manuel Briceño S.J. Carrera 5 No. 39 Bogotá - Colombia.

¹³⁹ Chaia, Rubén Alberto. *Técnicas de litigación penal*, Volumen 2, Editorial Hammurabi, Argentina, 2020, p. 181.

En Estados Unidos, pese a lo que establece la V Enmienda, se permite el uso de elementos y dispositivos para evitar un enfrentamiento traumático¹⁴⁰.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos evaluó en un caso que el demandante pudo ver el video del testimonio de la víctima de abuso sexual y destacar sus inconsistencias o incoherencias dando su versión; tuvo especial consideración a la clase de delito, precisamente contra la integridad sexual, y la protección especial que merecen las víctimas de los mismos¹⁴¹.

El testimonio en *cámara Gesell* responde a parámetros que buscan proteger el testigo especialmente vulnerable y al mismo tiempo asegurar el derecho de defensa del acusado.

Las condiciones de realización de la entrevista en la *cámara Gesell* en manera alguna se constituye en requisito de validez para la exposición del menor víctima o de la declaración de la profesional receptora, ni se constituyen en ineludibles referentes para la valoración o credibilidad si se tiene en cuenta que el sistema penal acusatorio está basado en la libertad probatoria¹⁴².

14.3.7 **MARCO NORMATIVO DE OBJECIONES Y OPOSICIONES**

¹⁴⁰ *Coy v. Iowa*, 487, U.S. 1012, 1988.

¹⁴¹ TEDH en *Aigner v. Austria*. TEDH en *Al Khawaja y Tahery v. Reino Unido*, 15/12/11.

¹⁴² CSJ AP rad. 27.478 de 27 junio 2007.

Expresa el Art. 395 de la Ley 906 de 2004:

«Artículo 395. **Oposiciones durante el interrogatorio.** La parte que no está interrogando o el Ministerio Público, podrán oponerse a la pregunta del interrogador cuando viole alguna de las reglas anteriores o incurra en alguna de las prohibiciones. El juez decidirá inmediatamente si la oposición es fundada o infundada».

Este artículo fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la sentencia C-209 de 2007, y en forma específica, el apartado que dice «*La parte que no está interrogando o el Ministerio Público*», providencia confirmada por la sentencia C-343 de 2007 que declaró exequible el resto del artículo.

El fundamento de las objeciones es evitar el desconocimiento de las reglas de la prueba en la práctica del testimonio. No son un fin en sí mismas, son el medio para que el juez haga cumplir los principios probatorios¹⁴³.

¹⁴³ Decastro González, Alejandro. *Apuntes sobre la práctica del contrainterrogatorio en el sistema penal acusatorio*, Jornadas Iberoamericanas de derecho procesal penal, Edt. Lijursánchez, Tribunal Superior de Medellín, Sello Editorial Universidad de Medellín, primera edición, Medellín 2022, pp. 685-714.

14.3.8 LA OPOSICIÓN COMO EJERCICIO DE UN DERECHO

Como la oposición hace parte del ejercicio del derecho de defensa, resulta ineludible su fundamentación constitucional en el canon 29 superior, así como en los principios de contradicción, confrontación, inmediación y publicidad del Código de Procedimiento Penal.

Las objeciones, interpelaciones u oposiciones no son obligatorias, son un derecho o una facultad que surge de la contradicción¹⁴⁴. Aquellas específicamente consisten en oponer reparos a una actuación de un sujeto procesal mediante razones contrarias a lo que se ha dicho o expresado¹⁴⁵.

Además, hacen parte de la mecánica del sistema adversarial¹⁴⁶.

14.3.9 LAS OBJECIONES NO SON UN MECANISMO PARA ENTRABAR EL JUICIO ORAL

Las objeciones han de operar cuando de verdad se presentan circunstancias trascendentes que afectan en concreto a la parte o incluso al testigo, en determinados casos.

¹⁴⁴ CSJ AP 3219-2020, rad. 55.551 de 18 noviembre 2020.

¹⁴⁵ Cano Jaramillo, Carlos Arturo. *Habilidades comunicativas del defensor en el juicio oral*, Defensoría del Pueblo, Módulo III, Bogotá, p. 90.

¹⁴⁶ CSJ SP 3644-2021, rad. 59.370 de 18 agosto 2021.

Deben realizarse con energía, pero con mucha diplomacia, con tacto, porque al contradecir al interlocutor haciéndole ver, ejemplo algún error o mentira, se pueden ver comprometidos los sentimientos y pueden aparecer reacciones emotivas. Por eso hay que tener el equilibrio de poder ser cordial para objetar sin arrogancia¹⁴⁷.

No se debe abusar de este derecho como estrategia para interrumpir a la contraparte generando tensión en el escenario judicial.

Lógicamente, no se objetan todas las preguntas técnicamente objetables: hay que ser estratégico al interponer objeciones para maximizar la posibilidad de que la objeción cumpla el objetivo deseado¹⁴⁸.

La objeción no se puede convertir en un mecanismo de entrabamiento del trámite, así formalmente se ofrezca errada la pregunta o intervención de la contraparte¹⁴⁹.

Debe pensarse con seriedad en la necesidad de la objeción para que no produzca efectos contraproducentes¹⁵⁰.

¹⁴⁷ Cano Jaramillo, Carlos Arturo. *Habilidades comunicativas del defensor en el juicio oral*, Defensoría del Pueblo, Módulo III, Bogotá, p. 91.

¹⁴⁸ DeShazo, Andrea. *Una guía práctica para defensores penales*, Defensoría Penal Pública, primera edición, Chile, 2007, p. 162. Blanco Suárez, Rafael; Decap Fernández, Mauricio; Moreno Holman, Leonardo & Rojas Corral, Hugo. *Litigación estratégica en el nuevo proceso penal*, Lexis Nexis, Santiago, Chile, 2005, p. 203.

¹⁴⁹ CSJ SP 2447-2018, rad. 51.467 de 27 junio 2018.

¹⁵⁰ Cano Jaramillo, Carlos Arturo. *Habilidades comunicativas del defensor en el juicio oral*, Defensoría del Pueblo, Módulo III, Bogotá, p. 91.

La objeción busca que se cumplan los preceptos éticos que guían la actuación procesal, tales como la verdad, la buena fe y la lealtad, entre otros.

Es importante interponer sólo las objeciones que se puedan justificar legalmente¹⁵¹.

Aquí adquieren gran importancia los poderes de dirección y corrección del juez de conocimiento.

Principios como los de celeridad y economía procesal asoman consustanciales al trámite, así que debe ser labor del juez, en cuanto director de la audiencia, controlar estos excesos con el correspondiente llamado de atención a las partes¹⁵²; en fin, las inoportunas objeciones deben ser controladas por el juzgador¹⁵³.

14.3.10 CONCEPTO DE OPOSICIONES Y OBJECIONES. LA OPOSICIÓN COMO GÉNERO Y LA OBJECIÓN COMO CONCEPTO ESPECÍFICO

Realmente, según la ley, no hay diferencia alguna entre los conceptos de oposición y de objeción, y la jurisprudencia, en algunas ocasiones, trata los institutos de igual forma¹⁵⁴.

¹⁵¹ DeShazo, Andrea. *Una guía práctica para defensores penales*, Defensoría Penal Pública, primera edición, Chile, 2007, p. 163.

¹⁵² CSJ SP 2447-2018, rad. 51.467 de 27 junio 2018.

¹⁵³ CSJ SP 1202-2025, rad. 59.892 de 7 mayo 2025.

¹⁵⁴ CSJ AP 2080-2019, rad. 55.160 de 29 mayo 2019.

Pero se puede considerar el concepto de oposición como género y el de objeción como específico.

En efecto, la objeción es un aviso al juez de que hay un desacuerdo sobre un punto u otro asunto procesal¹⁵⁵.

También se objeta la pregunta o la respuesta de los interrogatorios y contrainterrogatorios, así como en el redirecto y recontradirecto; en general, para evitar que se admita una prueba.

La oposición es para todos los demás aspectos¹⁵⁶.

En fin, sea que se utilice uno u otro término, el asunto es de estilo de cada litigante, pero en modo alguno de fondo, sustancial o trascendental.

Las objeciones constituyen una manifestación del principio de contradicción¹⁵⁷. Son el mecanismo jurídico más adecuado para que las partes puedan controlar el cumplimiento de las reglas ético-jurídicas del debate¹⁵⁸. Son una adecuada protección contra una posible deformación de los hechos por parte de quien

¹⁵⁵ Seijo Ortiz, Berthaida. *Conferencias*, Cartagena, Colombia, marzo 2019. La conferencista es Juez Superior del Tribunal de Primera Instancia de Puerto Rico. Peña Gonzáles, Óscar. *Técnicas de litigación oral, Teoría y práctica*, APECC, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, quinta edición, Lima, Perú, 2022, pp. 587-608.

¹⁵⁶ Solórzano Garavito, Carlos Roberto. *Sistema acusatorio y técnicas del juicio oral*, quinta edición, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2016, pp. 333-334. Reyes Medina, César Augusto, Solanilla Chavarro, César Augusto y Solórzano Garavito, Carlos Roberto. *Sistema procesales y oralidad (teoría y práctica)*, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá 2003, p. 186. Romero Cantor, Carlos Eduardo. *Manual de técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio en el sistema acusatorio*, Ediciones Jurídicas Andrés Morales, Bogotá, 2017, pp. 92-93.

¹⁵⁷ Salas Beteta, Christian. *El proceso penal común*, Gaceta Penal y Proceso Penal, Gaceta Jurídica, Miraflores, Perú, 2011, p. 359.

¹⁵⁸ Blanco Suárez, Rafael; Decap Fernández, Mauricio; Moreno Holman, Leonardo y Rojas Corral, Hugo. *Litigación Estratégica en el nuevo proceso penal*, primera edición. C y C impresores, Santiago de Chile, abril, 2005, p. 194.

pregunta y de quien responde al interrogatorio o al contrainterrogatorio¹⁵⁹.

En el sistema acusatorio el término objeción significa poner reparo a algún elemento o material de prueba que se pretenda introducir al proceso por alguna de las partes litigantes¹⁶⁰. Es la forma de indicarle al juez que la evidencia, el testimonio o la pregunta de la otra persona no debería permitirse.

Las objeciones son incidencias que tienen por objeto que el juez decida sobre la admisibilidad de una determinada información, evidencia o prueba¹⁶¹, dicho de otra manera, son la forma de oponerse a que se acepte evidencia o información.

El tema de la prohibición de incorporar información inadmisibles al juicio se relaciona con la posibilidad de objetar alegatos y no solo sobre la incorporación de evidencia.

El uso de estas oposiciones está ligado intrínsecamente a la teoría del caso de cada parte.

En estricto rigor, el mecanismo de las objeciones es la manera en la que las partes en juicio pueden manifestar su disconformidad

¹⁵⁹ Decastro González, Alejandro. *El contrainterrogatorio. Estudio sobre la práctica de la prueba testimonial adversa*, Librería Jurídica Comlibros, Medellín, 2005, p. 29.

¹⁶⁰ Borrero Soto, Katharine. *Conferencias*, Fiscal Provincial Titular del Primer Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Judicial de Lima, Ayacucho 13 y 14 Setiembre 2011.

¹⁶¹ Lubet, Steven. *Modern trial advocacy: Analysis and practice* (inglés), LexisNexis / National Institute for Trial Advocacy, NITA, Fourth Edición, 2015, p. 262, las define como: «Una solicitud para que el tribunal falle sobre la admisibilidad de un cierto testigo o evidencia», definición también citada por Silva Jiménez, Ana María. *Las objeciones en el nuevo procedimiento penal chileno*, Cuadernos de Acceso, Escuela de Derecho Universidad Católica de Temuco. Vial Campos, Pelayo. *Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno*, Librotecnia, Chile, segunda reimpresión 2009, p. 245.

o inconformidad con cualquier actividad de la contraparte que pueda afectar sus derechos o poner en riesgo la vigencia de las reglas que rigen el desarrollo del juicio oral.

En este sentido, objeciones son aquellos problemas o cuestiones que en el contexto de los sistemas inquisitivos escritos llamaríamos *incidentes*. Las objeciones son incidentes, pero que, al presentarse en el contexto de un juicio oral, presentan un formato mucho más desformalizado, pues en el juicio oral están regidos simplemente por la *lógica del debate*¹⁶².

Los abogados no tienen absoluta libertad para preguntar cualquier cosa de cualquier manera.

A manera de conclusión diremos que la defensa tuvo a su disposición todas las garantías procesales para impedir alguna «*inducción*» en las respuestas de la niña declarante, adicionalmente, no explicó que apartados fueron esenciales, permitidos por el juez, con cuya eliminación se podría cambiar el sentido de la decisión penal adversa.

14.4 SOBRE LAS INCONSISTENCIAS ENTRE LA DECLARACIÓN EN JUICIO, LA ENTREVISTA EN CÁMARA GESELL Y EL ESCRITO DE ACUSACIÓN

¹⁶² Baytelman A., Andrés y Duce J., Mauricio. *Litigación penal, juicio oral y prueba*, Fondo Justicia y Sociedad, Fundación Esquel-USAID, Gráficas Valdez, Libro 41, Chile, 2004, p. 100.

Se aduce por la defensa que existen inconsistencias entre la declaración en juicio, la entrevista en cámara Gesell y el escrito de acusación

14.4.1 LEVES CONTRADICCIONES QUE EXISTEN EN TODA DECLARACIÓN JUDICIAL

Es apenas natural que los relatos exhiban algunas modificaciones cuando se producen de manera repetida en un lapso prolongado, bien porque con el paso del tiempo se recuerdan u olvidan algunos detalles, porque quien provoca la narración realiza preguntas diferentes u explora aspectos novedosos del relato sobre los que anteriores entrevistadores no recabaron¹⁶³.

Se ha entendido que *«resulta irrazonable exigir de quien en el curso de (varios) años acude a las autoridades en múltiples ocasiones a rendir testimonio que realice siempre exposiciones idénticas respecto de lo percibido»* y, así mismo, que *«una situación contraria, de absoluta coincidencia entre las plurales versiones, parecería – eso sí – sospechosa, pues indicaría que el deponente se ha provisionado de un relato preconcebido»*¹⁶⁴.

Ello se hace especialmente patente cuando el objeto de la rememoración no alude a un evento único sino a varios, lo cual puede ocasionar la confusión de ciertas circunstancias, tanto

¹⁶³ CSJ SP 1065-2024, rad. 59.018 de 8 mayo 2024.

¹⁶⁴ CSJ SP, 6 noviembre 2019, rad. 53.849; CSJ SP 1065-2024, rad. 59.018 de 8 mayo 2024.

más en el caso de menores cuyas facultades cognitivas están aún en desarrollo¹⁶⁵.

El testimonio no puede ser perfecto, pues en ocasiones los más perfectos resultan ser los más dudosos, precisamente por su inusual corrección. En su análisis se debe considerar, entre otros aspectos, como lo indica el artículo 404 del Código de Procedimiento Penal, el estado de sanidad de los sentidos por los cuales se tuvo la percepción y el proceso de rememoración, no para mostrar su perfección, sino su credibilidad¹⁶⁶.

Para otorgar credibilidad a la prueba testimonial no es indispensable absoluta uniformidad ni total precisión entre los diversos dichos, especialmente cuando entran en juego factores tales como la edad de los declarantes, su grado de escolaridad, el tiempo transcurrido, entre otros¹⁶⁷.

Se ha sostenido en múltiples ocasiones, **en todo proceso subsisten dudas, vacíos o lagunas, también contradicciones entre los declarantes o del mismo declarante**, que por lo general son tangenciales e insubstanciales y sin entidad suficiente para infirmar una decisión de condena.

Un mismo testigo puede incurrir en algunas contradicciones o imprecisiones, que pueden considerarse menores por no afectar el núcleo de lo referido, a más de explicables¹⁶⁸.

¹⁶⁵ CSJ SP 1065-2024, rad. 59.018 de 8 mayo 2024.

¹⁶⁶ CSJ SP 258-2024, rad. 59.582 de 14 febrero 2024.

¹⁶⁷ CSJ SP rad, 24.634 de 11 marzo 2015.

¹⁶⁸ CSJ AP 3795-2018, rad. 53.286 de 5 septiembre 2018.

La sana crítica impone al juzgador la carga de ponderar la trascendencia de las modificaciones frente a los **elementos centrales del hecho percibido**¹⁶⁹. Por eso es necesario que el juez, al momento de valorar el testimonio, establezca cuáles son esos **elementos esenciales** (que deben permanecer inmutables) y cuáles son los accesorios (cuya variación se puede justificar por razón de la falibilidad de la memoria)¹⁷⁰.

Esa es una verdad ya averiguada en los sistemas judiciales que a nadie debe sorprender, lo importante es que las pruebas analizadas en su conjunto arrojen certeza racional con respecto a la responsabilidad del implicado y que la misma sea más allá de toda duda razonable.

Sobre el particular expresó la Corte Constitucional en sentencia C-609 de noviembre 13 de 1996:

«Obviamente, como lo ha indicado la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional, no se trata de una certeza absoluta —pues ella es imposible en el campo de lo humano— sino de una certeza racional, esto es, más allá de toda duda razonable. Además, las dudas que implican absolución del condenado son aquellas que recaen sobre la existencia misma del hecho punible o la responsabilidad del procesado, pero no cualquier duda sobre elementos tangenciales del delito, pues

¹⁶⁹ CSJ SP 4804-2019; CSJ SP 1591-2020, rad. 49.323 de 24 junio 2020.

¹⁷⁰ CSJ AP, 15 septiembre 2010, rad. 34.372; CSJ SP 1591-2020, rad. 49.323 de 24 junio 2020.

es obvio que en todo proceso subsisten algunas incertidumbres sobre la manera como se pudieron haber desarrollado los hechos. Lo importante es que el juez tenga, más allá de toda duda razonable, la certeza de que el hecho punible aconteció y que el sindicado es responsable del mismo, tal y como esta Corte ya lo ha señalado».

Igualmente, se ha dicho por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁷¹, que:

«En punto de la credibilidad que se ha de conferir a un testimonio cuando el sujeto que lo rinde incurre en contradicciones consigo mismo o con otros medios de prueba, la Sala ha sido enfática en señalar que, ante inconsistencias irrelevantes o marginales entre varios relatos y coincidencia plena en lo principal, no es posible magnificar aquéllas para restarle crédito al dicho del deponente si no que, por el contrario, es posible conceder mérito persuasorio a la prueba».

Las discordancias entre una versión o entre varias versiones debe ser **relevante o esencial** y no meramente nimias o accesorias¹⁷², aunque es cierto que cuando una persona suministra varias

¹⁷¹ CSJ SP rad. 33.558 de 7 julio 2010.

¹⁷² CSJ SP rad. 25.503 de 27 julio 2006.

versiones en el mismo proceso, «*la discordancia en aspectos tangenciales no es motivo para deducir la mentira*»¹⁷³.

No es posible encontrar dos testimonios absolutamente idénticos¹⁷⁴, pues cada uno tiene una óptica diferente, por ejemplo, los ángulos visuales son muy diferentes. Al contrario, la perfecta coincidencia de testigos es sospechosa¹⁷⁵. Se repite, pues, que las leves contradicciones de los testigos son normales¹⁷⁶.

En realidad, de manera constante la jurisprudencia de la Corte ha coincidido en afirmar que las simples contradicciones o divergencias en las versiones vertidas por determinado testigo no son suficientes para restarles todo mérito, pues el sentenciador goza de la facultad de determinar, conforme a los parámetros de la sana crítica, cuál es verosímil, en parte o en todo¹⁷⁷.

De este modo, la jurisprudencia ha indicado que la experiencia enseña que cuando una misma persona rinde varias versiones o cuando varias declaran sobre idéntico asunto es normal que no concuerden en estricto sentido y, más bien, una perfecta coincidencia de todos los datos da lugar a sospechar que han sido preparados o aleccionados. Lo determinante, para restarles fuerza persuasiva, es que las divergencias recaigan sobre

¹⁷³ CSJ SP 042-2023, rad. 62.091 de 15 febrero 2023.

¹⁷⁴ CSJ SP, 26 enero 2006, rad. 23.706.

¹⁷⁵ CSJ SP rad. 30.305 de 05 noviembre 2008.

¹⁷⁶ CSJ SP rad. 23.142 de 2 julio 2008.

¹⁷⁷ CSJ SP 1962-2018, rad. 48.265 de 30 mayo 2018.

aspectos esenciales o fundamentales, no así si se trata de contradicciones meramente accesorias o tangenciales¹⁷⁸.

Al analizar el testimonio, lo que destruye su valor y credibilidad es la verdadera contradicción, interna o externa, sobre aspectos esenciales relevantes, cuya depreciación será mayor cuando sea menos explicable la inconsistencia. En contraste, las desarmonías sobre aspectos accesorios no destruyen la credibilidad del testimonio, aunque pueden aminorarla, sin que ello traduzca ruptura de la verosimilitud¹⁷⁹.

Siempre ha sido claro que cuando se presentan contradicciones, *«el sentenciador goza de la facultad para determinar con sujeción a los parámetros de la sana crítica, si son verosímiles en parte, o que todas son increíbles o que alguna o algunas de ellas tienen aptitud para revelar la verdad de lo acontecido»*¹⁸⁰.

14.4.2 EL RELATO DE VÍCTIMAS DE DELITOS TRAUMÁTICOS: OMISIONES Y ADICIONES

Según algunos autores¹⁸¹, el abordaje de víctimas de delitos sexuales sigue, más o menos, esta línea: (i) negación del evento,

¹⁷⁸ CSJ SP, 5 noviembre 2008, rad. 30.305; CSJ SP, 5 noviembre 2008, rad. 30.305; CSJ SP 8290-2017, rad. 42.176; CSJ SP 1962-2018, rad. 48.265 de 30 mayo 2018.

¹⁷⁹ CSJ SP, 17 junio 2010, rad. 33.734; CSJ SP, 22 mayo 2013, rad. 40.555; CSJ AP 688-2019, rad. 53.554 de 27 febrero 2019; CSJ AP 3198-2019, rad. 53.948 de 6 agosto 2019; CSJ SP 3213-2020, rad. 55.046 de 26 agosto 2020; CSJ AP 5542-2024, rad. 58.772 de 25 septiembre 2024.

¹⁸⁰ CSJ SP, 11 octubre 2011, rad. 16.471; CSJ AP, 24 abril 2013, rad. 40.841; CSJ AP 688-2019, rad. 53.554 de 27 febrero 2019; CSJ AP 3198-2019, rad. 53.948 de 6 agosto 2019.

¹⁸¹ Sorenson, Teena y Snow, Bárbara. *¿Cómo los niños dicen? El proceso de revelación en los casos de abuso sexual del niño*, texto colectivo Entrevista forense a niños y su

por el temor al rechazo, o a que no se le crea lo que dice haber percibido; (ii) conato o tentativa de revelación, en el cual puede haber aceptación apenas parcial de la actividad sexual abusiva, porque aún no se supera el temor a la retaliación familiar; (iii) etapa de revelación activa, en la cual de manera lacónica se acepta o se admite por el menor haber sido objeto de prácticas erótico sexuales; (iv) en muchos eventos se presenta retractación o negación de las manifestaciones del menor, por la crisis exógena y cuando debe enfrentar a su familia y al entorno de vida; (v) etapa de reafirmación o confirmación de lo revelado anteriormente sobre el abuso sexual de que fue objeto, evento en el cual puede relatar con claridad, amplitud y precisión, todo el devenir fáctico vivenciado.

Estudios que se ajustan a criterios lógicos y razonables en la valoración conjunta de las pruebas, a partir de los cuales se corroboran los hechos¹⁸². Sin olvidar que las víctimas de delitos sexuales por lo general son reticentes en la revelación de «*secretos relacionados con algún comportamiento negativo por parte de un adulto. Especialmente, si no se les pregunta directamente*»¹⁸³.

Las tendencias emocionales son el factor más efectivo capaz de perturbar determinado recuerdo. Ante una experiencia traumática puede ser difícil extraer detalles precisos; no necesariamente existe la relación directa que a mayor vivencia

preparación para el juicio, publicado por Agencia ICITAP, Santafé de Bogotá, 2010. CSJ SP 3143-2020, rad. 49.282 de 26 agosto 2020.

¹⁸² CSJ SP 3143-2020, rad. 49.282 de 26 agosto 2020.

¹⁸³ CSJ SP 3143-2020, rad. 49.282 de 26 agosto 2020. Montiel, Irene y Zubieta-Méndez, Xud. Revista Victimología journal of Victimology, Núm. 4/2016, pp. 53-81. Recuperado de file:///C:/Users/Maria%20Monica/Downloads/Dialnet-FactoresInhibidoresDeLaRevelacionDeAbusoSexualInfa-5774204.pdf.

emocional mejor el recuerdo, en muchos casos puede resultar lo contrario¹⁸⁴.

Cuando se está en presencia de **hechos altamente traumáticos y complejos**, cargados de situaciones de distinta índole, como los delitos sexuales violentos, es muy frecuente que la víctima en sus primeros relatos omita aspectos o detalles del acontecer delictivo, que luego revela en nuevos interrogatorios, o que habiéndolos inicialmente incluido, posteriormente los omite u olvide¹⁸⁵.

Pero esto no significa que el testigo esté mintiendo, porque lo que ocurre en estos casos, es que quien ha vivido o percibido el hecho, tiende a evocar las situaciones que considera más relevantes de cada episodio, o las que le han causado mayor impacto, y solo cuando el investigador profundiza en los interrogatorios, salen a flote nuevos detalles o pormenores, que el testigo no consideró trascendentes¹⁸⁶.

Cuando se trate de declaraciones de NNA, es apenas obvio que sus procesos mentales de percepción de los hechos, retención de la información, memorización y ubicación espacio temporal están en desarrollo y, por lo tanto, no se le puede exigir un nivel complejo de percepción de la realidad y fijación exacta e inmodificable de los hechos que percibió¹⁸⁷.

¹⁸⁴ García Ramírez, Julio, Romero Santos, Luis y García González, Florentino. *La técnica del interrogatorio*, tercera edición, Editorial Rasche, Bogotá, 2013, p. 29.

¹⁸⁵ CSJ SP rad. 47.909 de 13 mayo 2020; CSJ SP 785-2021, rad. 51.202 de 10 marzo 2021; CSJ SP 1650-2025, rad. 64.241 de 18 junio 2025.

¹⁸⁶ CSJ SP rad. 47.909 de 13 mayo 2020.

¹⁸⁷ CSJ SP, 12 febrero 2012, rad. 37.108; CSJ AP 2180-2015, rad. 40.740; CSJ AP 1640-2018; CSJ SP 1591-2020, rad. 49.323 de 24 junio 2020.

Ahora, lo dicho por las víctimas no puede mirarse como la simple contraposición a la versión que ofrece el victimario para exigirle más evidencias que sus afirmaciones si las mismas se adhieren a las circunstancias propias del medio y las condiciones en que éstas se desenvuelven, más cuando el agresor genera o aprovecha ambientes de soledad en los que la víctima difícilmente puede oponerse¹⁸⁸.

La narración de una víctima sobre hechos **altamente traumáticos**, como es el acometimiento sexual, por regla general, resulta atropellada, desordenada, en ocasiones confusa, hasta increíble, con mayor razón si se trata de NNA, *«pero lo importante es que el cuadro conjunto pueda ser reproducido y le permita al funcionario judicial reconstruir el escenario, sin quedarse en nimiedades capaces de convertir impropriamente el derecho a la presunción de inocencia, en un mal entendido derecho a la impunidad, insostenible en el modelo de Estado colombiano, además de no corresponderse con el referido estado de certeza racional relativa, más allá de toda duda sobre la responsabilidad del acusado»*¹⁸⁹.

La apreciación positiva de la prueba testimonial no se supedita a que las distintas declaraciones exhiban absoluta y total concordancia y uniformidad, sino a que posean consistencia en lo esencial del relato, de suerte que permitan forjar el conocimiento sobre el núcleo de este, con independencia de las variaciones que se adviertan respecto de particularidades

¹⁸⁸ CSJ SP 859-2020, rad. 56.997 de 11 marzo 2020.

¹⁸⁹ CSJ SP, 16 abril 2015, rad. 43.262; CSJ SP 993-2021, rad. 54.077 de 24 abril 2021.

tangenciales, que pueden modificarse por **el paso del tiempo** y otras circunstancias similares¹⁹⁰.

El testimonio de la víctima, cuando supera las reglas de la sana crítica, cobra relevante importancia, en especial cuando en la mayoría de los casos es sobre su propio cuerpo donde se ejecutan los actos libidinosos del invasor y no quedan huellas materiales del atentado sexual¹⁹¹.

Para la Corte, lo escabroso de las situaciones a las que fue forzada la víctima (en especial menor de edad en delitos sexuales), la falta de experiencia y las actitudes del agresor, son aspectos que también deben considerarse al momento de analizar el testimonio de la víctima. *«No son solo las palabras la fuente del análisis, sino es la forma que se expresa, las actitudes que asume el testigo en el estrado y, en general, el contexto en que rinde la declaración y explica las razones de sus afirmaciones las que deben ser consideradas igualmente»*¹⁹², razón por la que debe contrastarse si, efectivamente, se trata de contradicciones relevantes, pues las simples omisiones o defectos en la memoria pueden generar variaciones comprensibles, pero no llevan a la mendacidad.

¹⁹⁰ CSJ SP 2995-2021, rad. 57.127 de 14 julio 2021. De La Pava Marulanda, Ricardo y De La Pava Betancourt, Nancy E. *Credibilidad del testimonio del menor abusado sexualmente*, primera edición, reimpresión, Editorial Ibáñez, Bogotá, 2023.

¹⁹¹ CSJ SP 3069-2019, 6 agosto 2019, rad. 54.085; CSJ SP 859-2020, rad. 56.997 de 11 marzo 2020.

¹⁹² CSJ SP 785-2021, rad. 51.202 de 10 marzo 2021; CSJ SP 993-2021, rad. 54.077 de 24 marzo 2021.

14.4.3 MARCO NORMATIVO DE LA IMPUGNACIÓN DE CREDIBILIDAD DEL TESTIGO O MÉTODO PARA EVIDENCIAR CONTRADICCIONES

Expresan los Arts. 347, 402 y 403 del C.P.P.:

«Artículo 347. **Procedimiento para exposiciones.** Cualquiera de las partes podrá aducir al proceso exposiciones, es decir declaraciones juradas de cualquiera de los testigos llamados a juicio, a efectos de impugnar su credibilidad.

La Fiscalía General de la Nación podrá tomar exposiciones de los potenciales testigos que hubiere entrevistado la policía judicial, con el mismo valor anotado en el inciso anterior, si a juicio del fiscal que adelanta la investigación resultare conveniente para la preparación del juicio oral.

Las afirmaciones hechas en las exposiciones, para hacerse valer en el juicio como impugnación, deben ser leídas durante el contrainterrogatorio. No obstante, la información contenida en ellas no puede tomarse como una prueba por no haber sido practicada con sujeción al contrainterrogatorio de las partes».

«Artículo 402. **Conocimiento personal.** El testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir. En caso de mediar controversia sobre el fundamento del conocimiento personal podrá objetarse la declaración mediante el procedimiento de impugnación de la credibilidad del testigo».

«Artículo 403. **Impugnación de la credibilidad del testigo.** La impugnación tiene como única finalidad cuestionar ante el juez la credibilidad del testimonio, con relación a los siguientes aspectos:

1. Naturaleza inverosímil o increíble del testimonio.
2. Capacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar cualquier asunto sobre la declaración.
3. Existencia de cualquier tipo de prejuicio, interés u otro motivo de parcialidad por parte del testigo.
4. 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.

5. Carácter o patrón de conducta del testigo en cuanto a la mendacidad.

6. Contradicciones en el contenido de la declaración».

14.4.4 LA TELEOLOGÍA Y REGLAMENTACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN DE LA CREDIBILIDAD DE TESTIGOS

En CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025, la Sala Penal de la Corte recuerda la teleología de la impugnación de credibilidad de testigos en el proceso penal.

La jurisprudencia ha hecho énfasis en la importancia del derecho a la confrontación, consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 8) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14), y reglamentado ampliamente en la Ley 906 de 2004, tanto en las normas rectoras 8 y 16 como en los artículos atinentes al interrogatorio cruzado de testigos y, más puntualmente, al sistema de impugnación de credibilidad¹⁹³.

Se ha resaltado las herramientas otorgadas para el contrainterrogatorio, entre ellas, la habilitación para formular preguntas sugestivas, la posibilidad de utilizar declaraciones para evidenciar contradicciones, omisiones o cualquier otro

¹⁹³ CSJ AP, 30 septiembre 2015, rad. 46.153; CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025.

aspecto que afecte la credibilidad del testimonio, así como la posibilidad de impugnar la credibilidad frente a alguno de los aspectos referidos en el artículo 403 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.)¹⁹⁴.

Se trata de asuntos que afectan la capacidad del testigo para percibir y comunicar los hechos, o que pueden poner en entredicho su imparcialidad y credibilidad; por ello es razonable que el legislador haya dispuesto que estos temas se ventilen durante el interrogatorio cruzado, para lograr un punto de equilibrio entre la materialización del derecho a la confrontación y la posibilidad de que la parte que solicitó la prueba pueda pedir las aclaraciones que considere necesarias¹⁹⁵.

Los jueces, al valorar la prueba testimonial, deben tener en cuenta la impugnación de la credibilidad cuando consiste en preguntas durante el conainterrogatorio o cuando implica la confrontación con versiones anteriores del declarante, sin perjuicio del contenido de la *prueba de refutación* del artículo 362 del C.P.P.

La utilización de las declaraciones anteriores con el propósito de impugnación de credibilidad no debe confundirse con la incorporación de una versión anterior como prueba autónoma, a título de prueba de referencia o testimonio adjunto¹⁹⁶.

¹⁹⁴ CSJ SP, 25 enero 2017, rad. 44.950; CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025.

¹⁹⁵ CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025.

¹⁹⁶ CSJ SP 17660-2017 de 25 octubre 2017, rad. 44.819; CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025.

Es posible la impugnación de la credibilidad de los testigos y, al tiempo, la parte que solicitó la prueba puede pedir las aclaraciones que considere pertinentes y, por tanto, el testigo tenga la oportunidad de dar las explicaciones a que haya lugar.

Bajo esa lógica, la jurisprudencia ha resaltado lo siguiente: (i) para incorporar, mediante lectura, un fragmento de una declaración rendida por fuera del juicio oral, con el propósito de cuestionar la credibilidad del testigo, **debe dársele la oportunidad** a éste de aceptar o no la contradicción, omisión o cualquier otro aspecto objeto de cuestionamiento; (ii) ese ejercicio debe hacerse durante el interrogatorio cruzado, para que la parte que solicitó el testimonio tenga la oportunidad de pedir aclaraciones, lo que, a su vez, le permite al testigo dar las explicaciones necesarias para la mejor comprensión de su testimonio; (iii) para utilizar una prueba de refutación con el propósito de impugnar la credibilidad, debe **dársele la oportunidad al testigo** de referirse al punto de que trata dicha prueba; y (iv) es en ese contexto que puede incorporarse la prueba de refutación, para que la parte que solicitó la prueba testimonial pueda pedir las aclaraciones que considere necesarias, lo que, a su vez, le permite al testigo precisar el alcance de su versión¹⁹⁷.

De lo anterior se extrae lo siguiente: (i) la Ley 906 de 2004 consagró un sistema de impugnación de la credibilidad de los testimonios que incluye múltiples herramientas, entre ellas, la posibilidad de formular preguntas sugestivas, utilizar declaraciones anteriores y presentar pruebas de refutación; (ii)

¹⁹⁷ CSJ AP 2215-2019 de 5 junio 2019, rad. 55.337; CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025.

dichas herramientas deben utilizarse de tal manera que la parte que presentó el testimonio **tenga la oportunidad** de hacer las aclaraciones que considere pertinentes, a través del interrogatorio redirecto, la impugnación de la prueba de refutación, etcétera; (iii) ello se traduce en un trato respetuoso al testigo, pues podrá aclarar los puntos contradictorios y, principalmente, los temas ventilados para cuestionar su imparcialidad o cualquiera de los aspectos relacionados en el artículo 403 del estatuto procesal; y (iv) esta situación se acentúa cuando el testigo tiene, a la vez, la calidad de víctima, y, mucho más, cuando se trata de niños víctimas de delitos sexuales u otros delitos que afectan gravemente sus derechos¹⁹⁸.

14.4.5 SITUACIONES DE IMPUGNACIÓN DE LA CREDIBILIDAD DEL TESTIGO EN ASPECTOS RELEVANTES

Lo que destruye el valor y credibilidad de un testimonio es la verdadera incoherencia, interna o externa, sobre **aspectos esenciales relevantes**, cuya depreciación será mayor cuando esta sea menos explicable¹⁹⁹.

En contraste, las inconsistencias sobre aspectos accesorios no destruyen la credibilidad del testimonio, aunque sí la aminoran, sin que ello traduzca ruptura de la verosimilitud²⁰⁰.

¹⁹⁸ CSJ SP 2147-2025, rad. 60.684 de 12 noviembre 2025.

¹⁹⁹ CSJ SP, 17 junio 2010, rad. 33.734; CSJ SP, 22 mayo 2013, rad. 40.555; CSJ SP 4523-2020 de 4 noviembre 2020, rad. 55.599; CSJ SP 919-2024, rad. 60.655 de 17 abril 2024.

²⁰⁰ CSJ SP, 17 junio 2010, rad. 33.734; CSJ SP, 22 mayo 2013, rad. 40.555; CSJ AP 660-2020, rad. 55.041 de 26 febrero 2020.

Cuando las contradicciones advertidas en la declaración anterior y la otorgada en sede de juicio oral resulten de tal entidad que pueda influir en la decisión de instancia, **que sean trascendentes**, debe ineludiblemente, en curso del interrogatorio cruzado, agotarse el procedimiento para impugnar credibilidad²⁰¹.

Se puede presentar el trámite de impugnación de la credibilidad del testigo con una entrevista rendida con anterioridad al juicio, pero el asunto puede ser desestimado por los jueces por su *falta de relevancia*²⁰².

En efecto,

«Lo que se advierte es que el recurrente pretende exhibir alguna inconsistencia en la declaración de los testigos, con la finalidad de restarles la credibilidad que les fue otorgada por los juzgadores en doble instancia y que, entre otras cosas, no se hizo mediante los mecanismos legalmente dispuestos durante la práctica probatoria del juicio oral»²⁰³.

²⁰¹ «En todo caso, debe precisar la Sala, la crítica del demandante se torna intrascendente, pues, el que oliere o no a marihuana en el lugar, se destaca como hecho indiciario, más no fundamental en la determinación de responsabilidad penal, en tanto, no se controvierte que JGC conocía que desde días atrás el alijo había llegado al negocio por él administrado»: CSJ SP 3065-2021, rad. 52.068 de 21 julio 2021.

²⁰² CSJ AP 2256-2025, rad. 62.396 de 9 abril 2025.

²⁰³ CSJ SP 2222-2024, rad. 56.631 de 14 agosto 2024.

Se trata de una herramienta muy poderosa de desacreditación, en la medida que las inconsistencias en las declaraciones del testigo sean genuinas y recaigan sobre aspectos relevantes.

Existen dos maneras de socavar la credibilidad de un declarante²⁰⁴:

Uno: la desacreditación del testigo como persona confiable.

Dos: la desacreditación del contenido de la declaración en su verosimilitud (Art. 403 C.P.P.).

| MANERAS DE SOCAVAR LA CREDIBILIDAD DE UN DECLARANTE²⁰⁵ | |
|--|---|
| La desacreditación del testigo como persona confiable. | La desacreditación del contenido de la declaración en su verosimilitud. |

El hecho materia de la impugnación debe ser de tal importancia que la contradicción descubierta no admita explicaciones y al exponerse en juicio el juez comience a desconfiar de todo lo señalado por el testigo²⁰⁶.

²⁰⁴ Mauet, Thomas A. *Las técnicas del juicio penal, oral y contradictorio*, traducido y modificado por James H. Mánahan, para aplicarse al nuevo proceso penal de Chile, marzo 2002, p. 92.

²⁰⁵ CSJ SP 859-2025, rad. 62.221 de 2 abril 2025.

²⁰⁶ Vial Campos, Pelayo. *Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno*, Librotecna, Santiago de Chile, 2006, pp. 172-183. Vial Campos, Pelayo. *Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno*, Librotecna, segunda reimpresión, Chile, 2009, p. 155.

La credibilidad del testigo no se afecta porque el declarante guarde silencio sobre algunos aspectos tangenciales o irrelevantes, o no narre con detalle algún hecho concreto y particular²⁰⁷. En ese caso, la credibilidad del testigo se mantiene incólume sobre los elementos centrales del hecho percibido²⁰⁸.

La credibilidad de un testimonio no depende de que el testigo actúe según una reacción que el juzgador considere ideal. En delitos sexuales, por ejemplo, la forma en que un testigo asimila y responde a un hallazgo varía según múltiples factores²⁰⁹.

El doctrinante Thomas A. Mauet en *Trial techniques*, en su apartado de *Bench Trials (Juicios ante jueces)*²¹⁰, hace especial mención que en este tipo de juicios **deben eliminarse las impugnaciones triviales** dado que los jueces saben que los testigos son humanos y cometen errores.

En todo proceso subsisten dudas, vacíos o lagunas, también contradicciones entre los declarantes, que por lo general son tangenciales e insubstanciales y sin entidad suficiente para infirmar una decisión de condena.

²⁰⁷ CSJ SP 1476-2020, rad. 52.072 de 17 junio 2020.

²⁰⁸ CSJ SP 4804-2019, rad. 53.849 de 6 noviembre 2019; CSJ AP, 15 septiembre 2010, rad. 34.372; CSJ SP 1591-2020, rad. 49.323 de 24 junio 2020.

²⁰⁹ CSJ SP 719-2025, rad. 59.479 de 5 marzo 2025.

²¹⁰ Mauet, Thomas A. *Las técnicas del juicio penal, oral y contradictorio*, traducido y modificado por James H. Máhanan, para aplicarse al nuevo proceso penal de Chile, marzo 2002. Mauet, Thomas A. *Trial Techniques*, séptima edición, Wolter Kluwer, Nueva York, 2007. Mauet, Thomas A., *Trial techniques and trials*, 9ª ed., Wolter Kluwers Law & Business, Aspen Coursebook Series, United State of America, 2013. Mauet, Thomas A., *Trial techniques and trials*, 10ª ed., Wolter Kluwers, Nueva York, 2017. Vial Campos, Pelayo. *Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno*, Librotecnia, segunda reimpresión, Chile, 2009, p. 155.

Esa es una verdad ya averiguada en los sistemas judiciales que a nadie debe sorprender, lo importante es que las pruebas analizadas en su conjunto arrojen certeza racional con respecto a la responsabilidad del implicado y que la misma sea más allá de toda duda razonable.

Para la Corte Constitucional en todo proceso subsisten algunas incertidumbres sobre la manera como se pudieron desarrollar los hechos. Lo importante es que el juez tenga, más allá de toda duda razonable, la convicción de que el hecho punible aconteció y que el sindicado es responsable del mismo²¹¹.

Para la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en punto de la credibilidad que se ha de conferir a un testimonio cuando el sujeto que lo rinde incurre en contradicciones consigo mismo o con otros medios de prueba, ante inconsistencias irrelevantes o marginales entre varios relatos y coincidencia plena en lo principal, no es posible magnificar aquéllas para restarle crédito al dicho del deponente, sino que, por el contrario, es posible conceder mérito persuasorio a la prueba ²¹².

Las discordancias entre una versión, o entre varias versiones, **debe ser relevante o esencial y no meramente nimias o accesorias**²¹³.

²¹¹ Corte Constitucional, sentencia C-609 de 13 noviembre 1996.

²¹² CSJ SP rad. 33.558 de 7 julio 2010.

²¹³ CSJ SP rad. 25.503 de 27 julio 2006.

No es posible encontrar dos testimonios absolutamente idénticos²¹⁴, pues cada uno tiene una óptica diferente, por ejemplo, los ángulos visuales son muy distintos para cada uno.

La perfecta coincidencia de testigos es sospechosa²¹⁵. Las leves contradicciones de testigos son cuestiones normales²¹⁶.

En realidad, de manera constante la jurisprudencia de la Corte ha coincidido en afirmar que las simples contradicciones o divergencias en las versiones vertidas por determinado testigo no son suficientes para restarles todo mérito, pues el sentenciador goza de la facultad de determinar, conforme a los parámetros de la sana crítica, cuál es verosímil, en parte o en todo²¹⁷.

La experiencia enseña que cuando una misma persona rinde varias versiones o cuando varias declaran sobre idéntico asunto es normal que no concuerden en estricto sentido y, más bien, una perfecta coincidencia de todos los datos da lugar a sospechar que han sido preparados o aleccionados.

Lo determinante, para restarles fuerza persuasiva, es que las divergencias recaigan sobre aspectos esenciales o fundamentales, no así si se trata de contradicciones meramente accesorias o tangenciales²¹⁸.

²¹⁴ CSJ SP, 26 enero 2006, rad. 23.706.

²¹⁵ CSJ SP rad. 30.305 de 5 noviembre 2008.

²¹⁶ CSJ SP rad. 23.142 de 2 julio 2008.

²¹⁷ CSJ SP 1962-2018, rad. 48.265 de 30 mayo 2018.

²¹⁸ CSJ SP, 5 noviembre 2008, rad. 30.305; CSJ SP 8290-2017, rad. 42.176; CSJ SP 1962-2018, rad. 48.265 de 30 mayo 2018.

Las eventuales contradicciones en que incurra un testigo no impiden su estimación por parte de los jueces, porque pueden versar sobre aspectos secundarios u obedecer a causas diferentes a la falsedad de la declaración (tiempo transcurrido desde la percepción, capacidad de rememoración, entre otras)²¹⁹.

En otras ocasiones, realmente no se trata de versiones contradictorias sino de distintos niveles de detalle respecto de las circunstancias en que ocurrieron los hechos²²⁰.

En CSJ SP 3106-2019, rad. 50.426 de 6 agosto 2019, se dice que en el contrainterrogatorio se sobredimensionaron los giros lingüísticos realizados por la testigo y no se orientó a demostrar la existencia de *contradicciones relevantes*, que pudieran poner en tela de juicio la credibilidad del declarante, no fue una *verdadera impugnación* pues no se orientó a aspectos *sustanciales*.

En CSJ SP 1590-2025, rad. 60.070 de 4 junio 2025, se intentó impugnación de credibilidad sobre si la víctima había renunciado o fue despedida de su trabajo por el agresor sexual, dijo la Corte que a raíz de la revelación de los hechos a dos residentes y el consiguiente apoyo para denunciar, la denunciante tuvo que soportar dos cargas: una justificada, como lo fue ventilar su intimidad sexual ante las autoridades judiciales, en el marco de la investigación para el esclarecimiento de los hechos. Otra sí del

²¹⁹ «De esa manera, salvo que se denuncie y sustente una violación de los principios de la sana crítica en la apreciación de un testimonio de esas características, caso en el que se configuraría un falso raciocinio; el solo argumento de incoherencias internas del testimonio no es suficiente para sustentar una violación indirecta de la ley sustancial». CSJ AP 3219-2020, rad. 55.551 de 18 noviembre 2020.

²²⁰ CSJ SP 780-2025, rad. 63.703 de 19 marzo 2025.

todo injusta, como lo fue la afectación a su permanencia en el puesto del trabajo, según dio cuenta la agraviada al defensor, cuando este hizo uso de la impugnación de credibilidad durante el redirecto.

Se agregó que:

«Además, es irrazonable exigirle a la declarante, quien no tiene una formación jurídica, un uso técnico de categorías propias del derecho laboral. En otras palabras, no es proporcionado demandar un conocimiento especializado en derecho laboral a una ciudadana que no es abogada. Menos aun cuando se trata de una persona con dificultades en la comunicación verbal, como se percibe a simple vista en sus respuestas»²²¹.

En fin, que la denunciante no haya señalado a ciencia cierta si la terminación de su contrato laboral fue una renuncia, un despido directo o, incluso, uno indirecto no le resta credibilidad a su testimonio. Si bien esas categorías son cruciales en materia laboral, se observan **irrelevantes** en la determinación de la ocurrencia del acceso carnal violento y la responsabilidad del procesado.

Igualmente, en ese caso se dijo que el punto de cotejo empleado por el apelante para cuestionar la credibilidad de la víctima son tres declaraciones previas (denuncia, anamnesis y entrevista

²²¹ CSJ SP 1590-2025, rad. 60.070 de 4 junio 2025.

ante psicóloga), muy a pesar de que ninguna de ellas fue utilizada por el defensor para poner en duda la fiabilidad del testimonio, en relación con el número de accesos carnales. Tal proceder inobserva el debido proceso probatorio, en lo relativo al uso de declaraciones previas para impugnar credibilidad (arts. 403-4 y 347 C.P.P.).

A modo de conclusión se ha de indicar que la parte interesada no reveló ante el *ad quem* las contradicciones relevantes o esenciales en el relato de la niña con entidad suficiente para variar el sentido de la decisión adversa.

14.5 SOBRE LA PRUEBA DEL DOLO, LA ANTIJURIDICIDAD MATERIAL Y EL DAÑO

Para la censora, no se probó el dolo ni la antijuridicidad material y que hay falta de demostración del daño en el proceso adelantado en contra de su poderdante.

14.5.1 SOBRE EL DOLO Y SU COMPROBACIÓN

La Ley 599 de 2000, en el título dedicado a las normas rectoras, en su artículo 12, prevé como característica del hecho punible el «*principio de culpabilidad*», en el sentido de que no pueden imponerse penas sin dolo, culpa o preterintención, y que en el ordenamiento jurídico penal colombiano queda erradicada toda forma de responsabilidad objetiva; a su vez, el artículo 9 *idem*,

establece que para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable, advirtiendo perentoriamente que la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado²²².

Desde esa perspectiva, la responsabilidad penal es una consecuencia directa de la culpabilidad, entendida como una categoría político-jurídica de raigambre constitucional, dado que constituye el contrario de la presunción de inocencia, según la cual, conforme al artículo 29 de la Carta, «*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable*». El concepto, implica, entonces, también una garantía ciudadana y un límite inequívoco al *ius puniendi*, ya que sólo se puede ser culpable por un acto cometido dentro de condiciones de elegibilidad, vale decir, con la conciencia, tanto del acto que se ejecuta u omite, como de la posición del sujeto frente a la conducta, esto es, del papel que el Estado o la sociedad le asigne, o que él mismo asume, y que, como tal, lo vincula con la sociedad, ante la cual ese comportamiento trasciende. Es así como se ha desarrollado el principio de *culpabilidad por el hecho*²²³.

Según lo prevé el actual ordenamiento penal sustantivo (*Ley 599 de 2000, artículo 21*), en el sistema colombiano se es responsable por conductas punibles dolosas, culposas o preterintencionales, pero en los dos últimos eventos sólo en los casos taxativamente señalados por el legislador.

²²² CSJ SP 497-2025, rad. 67.167 de 5 marzo 2025.

²²³ Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazábal Malarée, Hernán. «*Teoría político-criminal del sujeto responsable*» en Lecciones de derecho penal, Editorial Trotta, Vol. I. P. 153 y ss. y Vol. II, p. 311 y ss.

La conducta punible se entiende que es dolosa cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. El dolo, como manifestación o forma de culpabilidad (según el artículo 35 del Decreto Ley 100 de 1980) o como modalidad de ejecución de la conducta punible (Ley 599 de 2000, artículo 21), significa, en términos elementales, disposición de ánimo hacia la realización de una conducta definida en la ley como delictiva (tipicidad objetiva) y causante de daño o de puesta en peligro, sin justificación alguna (tipicidad o antijuridicidad material)²²⁴.

Tradicionalmente se ha definido al dolo como la conjunción de un conocer y un querer, materializado en la conciencia o psique del individuo. En consecuencia, el dolo se integra de dos elementos: uno intelectual o cognitivo, que exige tener conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal respectivo, y otro volitivo, que implica querer realizarlos. Por lo tanto, en materia penal se dice que actúa dolosamente quien sabe que su acción es objetivamente típica y quiere su realización²²⁵.

El dolo requiere de lo cognoscitivo como de lo volitivo, dado que la conducta punible sólo es dolosa cuando se sabe, cuando se conoce y se comprende aquello que se quiere hacer es un comportamiento contrario a derecho, y voluntariamente se hace²²⁶.

²²⁴ CSJ SP 497-2025, rad. 67.167 de 5 marzo 2025.

²²⁵ CSJ SP 497-2025, rad. 67.167 de 5 marzo 2025.

²²⁶ CSJ SP 497-2025, rad. 67.167 de 5 marzo 2025.

De acuerdo con la dogmática, los aludidos componentes del dolo no siempre presentan los mismos grados de intensidad, ni de determinación, lo cual ha dado lugar a que la doctrina dominante distinga, en atención a la fluctuación de estos aspectos, tres clases de dolo: el directo de primer grado, el directo de segundo grado y el eventual.

Sobre el particular se ha considerado:

«El dolo directo de primer grado se entiende actualizado cuando el sujeto quiere el resultado típico. El dolo directo de segundo grado, llamado también de consecuencias necesarias, cuando el sujeto no quiere el resultado típico pero su producción se representa como cierta o segura. Y el dolo eventual, cuando el sujeto no quiere el resultado típico, pero lo acepta, o lo consiente, o carga con él, no obstante habérselo representado como posible o probable.

En todos los eventos es necesario que concurren los dos elementos del dolo, el cognitivo y el volitivo, pero en relación con este último sus contenidos fluctúan, bien porque varía su sentido o porque su intensidad se va desdibujando, hasta encontrarse con las fronteras mismas de la culpa consciente o con representación, que se presenta cuando el sujeto ha previsto la realización del tipo objetivo como

probable (aspecto cognitivo), pero confía en poder evitarlo»²²⁷.

De acuerdo con lo anterior, al sujeto activo se le atribuye el resultado dañoso, cuando obra con dolo directo de primero o segundo grado, e igualmente cuando la realización de la conducta implica el riesgo de causarlo, sin que la probable producción detenga el actuar, con tal de obtener el propósito inicial, es decir, cuando actúa con «*dolo eventual*», modalidad a la cual se refiere el ordenamiento penal sustantivo (Ley 599 de 2000, artículo 22) al disponer que la conducta punible también será dolosa «(...) *cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar*»²²⁸.

Por ser el dolo una manifestación del fuero interno puede conocerse, **directamente por confesión**, o **indirectamente por manifestaciones externas** concretadas durante el *iter criminis*, o con posterioridad a la consumación del delito.

Se debe examinar cada caso en concreto, probatoriamente, para establecer si racional y razonablemente el sujeto agente asumió como probable o posible el resultado que jurídicamente se le recrimina²²⁹.

En el caso concreto se probó que el procesado, de manera consciente y voluntaria, aprovechando la confianza depositada

²²⁷ CSJ SP, 25 agosto 2010, rad. 32.964.

²²⁸ CSJ SP 497-2025, rad. 67.167 de 5 marzo 2025.

²²⁹ CSJ SP 497-2025, rad. 67.167 de 5 marzo 2025.

por la niña, la ocasión propia de la excusa del arreglo de una llanta de la bicicleta que había dañado días antes, sacó su miembro viril y le pidió que se lo manoseara, pero ante el rechazo salió raudo de la vivienda.

No hay duda entonces que nos encontramos ante una conducta con dolo directo de primer grado.

14.5.2 **SOBRE LA ANTIJURIDICIDAD MATERIAL**

De acuerdo con la categoría dogmática de la antijuridicidad, la conducta no sólo debe contrariar el ordenamiento jurídico considerado en su integridad (**antijuridicidad formal**), sino que además, debe lesionar o poner efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídico protegido por la ley (**antijuridicidad material**), de manera que no todo daño o peligro comporta un delito, pero sí, todo delito supone necesariamente como condición insustituible la presencia de un daño real o por lo menos, de un peligro efectivo para el interés objeto de protección jurídica²³⁰.

Ese bien jurídico tutelado se erige en un elemento de interpretación en la órbita de protección de las normas que cobija, en cuanto permite al intérprete desentrañar el ámbito protector de cada disposición, y a partir de ello constatar la antijuridicidad que pueda o no predicarse de la conducta analizada²³¹.

²³⁰ CSJ SP 5356-2019, rad. 50.525 de 4 diciembre 2019.

²³¹ CSJ SP 5356-2019, rad. 50.525 de 4 diciembre 2019.

Para ello suele diferenciarse entre delitos de lesión y delitos de peligro. Los primeros son aquellos que comportan la destrucción o mengua del bien jurídico protegido, como ocurre, por ejemplo, con los establecidos en los artículos 103 (homicidio – vida) o 239 (hurto – patrimonio económico) de la Ley 599 de 2000, respectivamente²³².

Formalmente la conducta puede adecuarse a un tipo penal en concreto, pero para evitar sanciones a esta clase de conductas se estructuró por la doctrina el denominado «*principio de la insignificancia*», desarrollado por Claus Roxin (1964):

En efecto, «Esta construcción, desde luego, está llamada la contribuir a la buena marcha de la administración de justicia penal, la cual no ha sido instituida para perseguir bagatelas o lesiones insignificantes del bien jurídico, como a veces suele creerse, aun a espaldas de la consagración expresa del principio de lesividad, del cual se desprende el postulado examinado. Como muy bien lo expresa el padre de esta teoría, ella permite en la mayoría de los tipos excluir desde un principio daños de poca importancia: maltrato no es cualquier tipo de daño de la integridad personal, sino solamente uno relevante; análogamente, deshonesto en el sentido del C. P. es solo la acción sexual de una cierta importancia; injuriosa en su forma delictiva es solo la lesión grave a la pretensión social de respeto. Ejemplos de este tipo de comportamientos abundan en la vida cotidiana: no hay conducta típica de hurto cuando el agente se apodera violentamente de una

²³² CSJ SP 5356-2019, rad. 50.525 de 4 diciembre 2019.

cerilla para encender un cigarrillo (art. 350-1); ni lesiones personales consistentes en un leve rasguño en la mejilla, ocasionado por un puñetazo (art. 332-1); no hay cohecho por dar u ofrecer si cada año se entrega aguinaldo al cartero o al recolector de basura (art. 143); no se configura cohecho propio cuando el juez acepta una invitación a tomar un café por parte del abogado que defiende a un cliente ante su despacho (art. 141); no comete peculado por apropiación el empleado oficial que utiliza una hoja de papel para escribir una carta de amor o un poema (art. 153); no comete hurto agravado quien arrebatata un banano a un transeúnte (art. 351-10); no constituye injuria o calumnia las imputaciones que se hacen en el seno del hogar (arts. 313 y 314), etc. En fin, los ejemplos son de diversa índole, pudiéndose agregar otros: quien amenaza de manera reiterada a su novia con abandonarla, no lleva a cabo una conducta típica de constreñimiento ilegal (art. 276); el que planta dos arbustos de coca o de marihuana en su casa no realiza conducta típica alguna como lo reconoce, dando aplicación a este axioma, la Ley Antidrogas (Estatuto Nacional de Estupefacientes, art. 32); no constituyen lesiones personales los mordiscos dados en el cachete a la mujer amada (art. 332-1), o las pequeñas lesiones producidas en el curso de la relación sexual normal; no realiza conducta típica de desconocimiento del habeas corpus el juez que decide la solicitud cinco minutos después de vencido el término legal (art. 275), etc. En estos eventos y en otros semejantes se está enfrente de acciones toleradas por el conglomerado social, así no hayan sido descartadas de plano por el legislador al redactar los tipos penales; de lo contrario, sería indispensable postular otro cometido para el derecho penal,

diferente al de perseguir los atentados más graves contra los bienes jurídicos»²³³.

El principio de lesividad, del bien jurídico o de la objetividad jurídica del delito —conocido como antijuridicidad material— se sintetiza en el tradicional aforismo liberal no hay delito sin daño que, traducido al lenguaje actual, equivale a la no existencia de hecho punible sin amenaza real o potencial para el bien jurídico tutelado²³⁴.

En el caso concreto, es más que evidente que el acto afectó la libertad, integridad y formación sexual de la niña vulnerada.

El alcance, sentido y contenido, de los bienes jurídicos protegidos en los delitos sexuales es el siguiente²³⁵:

La libertad sexual: consiste en la facultad del ser humano de determinarse autónomamente en el ámbito de la sexualidad, lo cual implica que cada persona tenga la posibilidad de escoger la opción sexual de su preferencia, el cómo, cuándo y dónde la práctica o ejerce²³⁶.

²³³ Velásquez Velásquez, Fernando. Derecho penal, Parte General, segunda edición, Editorial Temis, Bogotá, 1995, pp. 380-381.

²³⁴ Velásquez Velásquez, Fernando. Derecho penal, Parte General, segunda edición, Editorial Temis, Bogotá, 1995, p. 246.

²³⁵ Saray Botero, Nelson y Peláez Mejía, José María. *La construcción de los hechos jurídicamente relevantes en el proceso penal. Bases generales y aplicación práctica en los delitos en particular*, Editorial Leyer, Bogotá, 2022.

²³⁶ Castro Cuenca, Carlos Gustavo (Coord.). *Manual de derecho penal, parte especial*, tomo I, segunda edición, editorial Temis, Bogotá, 2018, p. 416.

La integridad sexual: es el derecho a mantenerse incólume, indemne, intacto frente a cualquier tipo de actividad sexual.

La formación sexual: es el derecho a gozar de un ambiente donde el sujeto pueda evolucionar y forjarse sin ningún tipo de intromisión que le permita, llegado el momento, disponer de su libertad sexual una vez tenga la capacidad para disponer de ella.

14.5.3 **SOBRE EL DAÑO OCASIONADO A LA NIÑA VÍCTIMA**

Sobre el tema, la FGN demostró la afectación emocional, el cambio comportamental, que si bien es cierto no requirió un amplio tratamiento médico psicológico, se evidenció objetivamente en cambios de comportamiento de la niña afectada.

Hay una relación directa entre el hecho y el daño ocasionado.

14.6 **SOBRE PRUEBA DOCUMENTAL Y PERICIAL**

Dice la censora que no se aportó prueba documental ni pericial que acreditara daño psicológico o afectación concreta derivada del hecho.

14.6.1 **MARCO NORMATIVO DE LA LIBERTAD PROBATORIA**

Expresa el Art. 373 del C.P.P./2004:

«Artículo 373. **Libertad.** Los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos».

Esta norma se acompasa con el artículo 382 del mismo ordenamiento al fijar como medios de conocimiento «*la prueba testimonial, la prueba pericial, la prueba documental, la prueba de inspección, los elementos materiales probatorios, evidencia física, o cualquier otro medio técnico o científico que no viole el ordenamiento jurídico*»²³⁷.

14.6.2 **EL SISTEMA DE «TARIFA LEGAL»**

El sistema de «*prueba legal*», se caracterizan porque el legislador establece con qué medios se puede o debe probar un determinado hecho, o cuáles medios de prueba están prohibidos.

En este sistema se trata de precisar cuáles son las pruebas dispuestas por el legislador para probar un hecho o circunstancia

²³⁷ CSJ SP 3209-2019, rad. 52.762 de 14 agosto 2019; CSJ SP 796-2025, rad. 63.611; CSJ SP 708-2025, rad. 61.447; CSJ SP 1953-2025, rad. 63.345 de 24 septiembre 2025.

en particular, o las prohibidas legalmente para los mismos efectos. Lo relevante en este sistema es verificar si el legislador le ha otorgado un determinado valor a una prueba en particular, como sucede con el excepcional evento consagrado en el artículo 381 inciso 2° de la Ley 906 de 2004, que le otorga un valor probatorio menguado a la prueba de referencia y, en consecuencia, prohíbe que la condena esté basada exclusivamente en esta clase de declaraciones²³⁸.

En un sistema de tarifa legal, de prueba tasada o prueba tarifada, la ley dice o impone qué valor probatorio tiene determinado medio. El juez determina el poder de convicción de acuerdo con las reglas que al efecto expresamente establece la ley. Es un simple silogismo que sigue reglas específicas.

El sistema de las pruebas legales fue perdiendo prestigio por la forma en que los jueces lo aplicaban y por las arbitrariedades a que daba lugar, surgiendo así otros sistemas que otorgan a los jueces libertad en la apreciación de las pruebas.

El sistema de la sana crítica es el sometimiento a la ley, en cuanto a la presentación y apreciación de las pruebas, en forma individual y en conjunto, con el auxilio de todas las actividades científicas, tales como la lógica, la razón, la prudencia, la buena fe y las reglas de la experiencia, a efectos de su valoración; todo lo cual debe ser debidamente motivado y razonado siguiendo los criterios impuestos por el legislador para cada prueba.

²³⁸ CSJ AP 5785-2015, rad. 46.153 de 30 septiembre 2015.

En términos elementales, la sana crítica es el estudio de la prueba esencialmente con base en las indicaciones de la lógica y en las pautas trazadas por la ciencia y la experiencia²³⁹. Es el análisis liberal, racional, cualitativo, que hace el funcionario judicial, mediante el cual puede llegar a la certeza razonable o convicción positiva o negativa frente a la responsabilidad del procesado²⁴⁰. Es, en fin, el estudio que conforma el norte del juzgador es la ponderación, la lógica misma, las reglas de la experiencia los fundamentos que debe tener en cuenta para demeritar o ensalzar determinada probanza no solo en cuanto a sí misma sino en relación con sus homólogos del devenir procesal²⁴¹.

El legislador impone criterios de valoración, como en efecto se hace en la Ley 906 de 2004 en el Art. 380.

Esos criterios de valoración se deben expresar en la sentencia pues constituyen su motivación. Es que la obligación de motivación de la sentencia de condena y de absolución es un derecho fundamental, ya que por la condena se afecta al ciudadano en sus derechos de libertad de locomoción, sus derechos políticos, su patrimonio personal, y se pueden afectar determinadas actividades, etc.²⁴².

La carencia absoluta de motivación respecto a un elemento del delito, o sobre la responsabilidad del acusado, o bien no obstante tener motivación la misma es ambigua o contradictoria, o se

²³⁹ CSJ SP, 21 abril 1998, rad. 12.812.

²⁴⁰ CSJ SP, 2 noviembre 1993, rad. 7.423.

²⁴¹ CSJ SP, 10 noviembre 1993, rad. 8.205.

²⁴² CSJ SP, 6 julio 2005, rad. 19.708.

fundamenta en supuestos fácticos o racionales inexistentes, la «*nulidad se erige como la única vía plausible de solución*»²⁴³. Esa irregularidad debe ser de contenido sustancial, pues no son suficientes la falta de claridad, profundidad, ambigüedad o contradicción en un segmento o parte de la sentencia ya que el fallo es una integridad²⁴⁴.

Un sólo deponente de cargo, perfectamente, puede afianzar la certidumbre de una sentencia de condena, pues, conforme a los parámetros del artículo 373 del Código de Procedimiento Penal, lo esencial y determinante es que proporcione credibilidad y certeza en virtud, ineludiblemente, del rigor e imperioso escrutinio de las reglas de la sana crítica²⁴⁵. Un único testigo valorado correctamente se corresponde con las reglas de la libre apreciación probatoria²⁴⁶.

La valoración de los elementos de conocimiento en materia penal se gobierna por la libre y racional apreciación del juez²⁴⁷.

Por ello, en los **delitos de connotación sexual**, se ha considerado que el testimonio de la víctima es preponderante y puede llegar a ser suficiente para encontrar acreditado más allá de toda duda razonable la existencia del delito y la

²⁴³ CSJ SP, 11 julio 2002, rad. 11.862.

²⁴⁴ CSJ SP, 5 junio 2003, rad. 19.689.

²⁴⁵ CSJ SP, 1º julio 2017, rad. 46.165; CSJ SP 13451-2017, rad. 48.231 de 30 agosto 2017.

²⁴⁶ Pastor Alcoy, Francisco. *Prueba de indicios, credibilidad del acusado y presunción de inocencia*, editorial Tirant lo Blanch, España, 2003. CSJ SP, 15 septiembre 2008; CSJ SP, 4 agosto 2010; CSJ SP 16841-2014 rad. 44.602; CSJ SP 2746-2019 rad. 51.258; CSJ SP 2228-2022 rad. 59.771; CSJ SP 075-2023, rad. 52.848 de 1º marzo 2023; CSJ SP 474-2023, rad. 55.090 de 17 noviembre 2023.

²⁴⁷ CSJ SP, 12 julio 1989, rad. 3.159; CSJ SP, 15 diciembre 2000, rad. 13.119; CSJ SP, 8 julio 2003, rad. 18.025; CSJ SP, 17 septiembre 2003, rad. 14.905; CSJ SP, 28 abril 2004, rad. 22.122, CSJ SP, 17 septiembre 2008, rad. 28.541; CSJ SP, 27 octubre 2008, rad. 26.416; CSJ SP, 1º julio 2009, rad. 26.869; CSJ SP, 28 noviembre 2012, rad. 36.895; CSJ SP 513-2024, rad. 55.411 de 31 enero 2024.

responsabilidad del procesado, pues lo relevante es que, atendiendo los parámetros del artículo 373 del Código de Procedimiento Penal, brinde credibilidad y certeza en virtud, ineludiblemente, del rigor e imperioso escrutinio de las reglas de la sana crítica²⁴⁸.

Como lo ha destacado la jurisprudencia, corresponde al funcionario judicial verificar que «*exista congruencia sobre aspectos esenciales del testimonio, tales como los actos sexuales a que fue sometido, el lugar donde ocurrieron los hechos y la [identidad] del autor del injusto*»²⁴⁹.

En el *sub lite* no puede exigirse tarifa legal probatoria para la demostración de algún elemento del delito, como en efecto, no se ha hecho.

14.7 QUE SE TRATA DE UN SIMPLE ACTO DE EXHIBICIONISMO Y ES CONDUCTA ATÍPICA

Se aduce por la defensa que es un simple acto de exhibicionismo conforme la providencia CSJ SP 4762-2020.

Uno de los ejes centrales del recurso es la tesis de atipicidad, pues aun aceptando que el procesado exhibió sus genitales, tal

²⁴⁸ CSJ SP, 1° julio 2017, rad. 46.165; CSJ AP 2689-2018, rad. 52.371; CSJ AP 1542-2019, rad. 54.830; CSJ SP 2228-2022, rad. 59.771; CSJ SP 3993-2022, rad. 58.187 de 14 diciembre 2022; CSJ SP 216-2025, rad. 64.762 de 5 febrero 2025.

²⁴⁹ CSJ SP 2544-2024, rad. 58.834; CSJ SP, 26 enero 2006, rad. 23.706; CSJ SP, 5 noviembre 2008; CSJ SP 216-2025, rad. 64.762 de 5 febrero 2025.

conducta no necesariamente configura el delito de actos sexuales con menor de catorce años si no se demuestra un contexto inequívocamente libidinoso y una inducción efectiva a práctica sexual (sentencia SP 4762-2020); sostiene que el exhibicionismo, por sí solo, no siempre constituye acto sexual típico, y que la indebida aplicación del artículo 209 del Código Penal puede dar lugar a absolución cuando no se acreditan los elementos objetivos y subjetivos del tipo.

14.7.1 **LA PROVIDENCIA CSJ SP 4762-2020, RAD. 54.816 DE 2 DICIEMBRE 2020**

En las providencias CSJ SP 2894-2020 de 12 agosto 2022, rad. 52.024; CSJ SP 4762-2020, rad. 54.816 de 2 diciembre 2020, se abordó con amplitud el estudio de la relevancia típica de la **exhibición de órganos genitales** ante niños o adolescentes con edad inferior a los 14 años, concluyéndose que se adecúa a uno de los supuestos descritos en el artículo 209 del C.P., *«siempre que constituya una conducta sexual explícita, lo que ocurrirá cuando el agente tenga ánimo libidinoso y, además, sus manifestaciones objetivas, más allá del simple desnudo, generen un contexto sexual, como por ejemplo aquél acompañado de palabras, comentarios, masturbación u otros gestos o movimientos corporales asociados al ejercicio de la sexualidad.»*

Las razones centrales de esa conclusión fueron:

- «1. La tendencia normativa internacional es a considerar el *exhibicionismo* y otros actos con alguna

significación sexual en espacios públicos, como una forma de violencia de género catalogada como «*acoso sexual callejero*», no como una modalidad de violencia o abuso sexual. En ese contexto, la mayoría de las legislaciones foráneas distingue, expresamente, entre actos de *connotación* y actos de *naturaleza sexual*²⁵⁰.

2. Los estados (americanos y europeos) que tipifican los actos exhibicionistas de manera autónoma, no abarcan la totalidad de estos sino los «obscenos»²⁵¹ o, de manera más unívoca, los de *contenido sexual explícito* (Chile), sin perder de vista que, en todo caso, constituyen uno «*de los más bajos peldaños en la tutela del bien jurídico [libertad e indemnidad sexuales]*»²⁵², como lo demuestra la levedad de las penas que le son impuestas en comparación con las asignadas a las formas propias de violencia o abuso sexual.

3. La jurisprudencia de esta Sala ha admitido que actos humanos con algún tinte libidinoso no alcanzan la categoría de sexuales porque no trascienden al mundo exterior, lo hacen con una entidad insuficiente o a través de conductas inidóneas; en particular, se ha aclarado que la desnudez o exhibición de zonas corporales erógenas

²⁵⁰ Argentina, Uruguay, Ecuador, Perú y Costa Rica.

²⁵¹ Argentina y España.

²⁵² Ibidem, p. 16.

sólo configura una actividad sexual si es manifiesta o explícitamente sexual, acorde con la tendencia internacional.

(...).

Dos razones adicionales cimientan aún más esa conclusión:

- Primera: el mismo legislador colombiano consideró, en el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (L. 1801/2016), que *«no constituyen actos sexuales o de exhibicionismo **los besos o caricias** que las personas, sin importar su género, color de piel, orientación sexual o identidad de género, manifiesten como expresiones de cariño, en ejercicio de su derecho al libre desarrollo de la personalidad»*. En consecuencia, la percepción de esta clase de conductas con alguna indiscutible significación sexual, aun cuando sea por niños o adolescentes, ni siquiera constituye una contravención policiva.

En otras palabras, en Colombia -así como en la mayoría de estados constitucionales y democráticos del mundo- existen actos de alguna connotación sexual cuya ejecución pública es tolerada o socialmente aceptada, aun cuando para algunos sectores de la población puedan considerarlos vulgares, inmorales, grotescos o impúdicos.

- Y, segunda: la educación sexual desde el nivel preescolar que permita «*desarrollar una sana sexualidad que promueva el conocimiento de sí mismo y la autoestima, la construcción de la identidad sexual dentro del respeto por la equidad de los sexos, la afectividad, el respeto mutuo y prepararse para una vida familiar armónica y responsable*», constituye un imperativo y un objetivo común del sistema educativo colombiano (arts. 13.d y 14.e, L. 115/1994). Por tanto, la observación de la desnudez corporal inclusive desde temprana edad, más allá de los prejuicios morales que al respecto subsistan, por sí sola no constituye una conducta penalmente relevante».

En el *sub lite*, no se trató únicamente de la exhibición de los genitales a una niña, sino que se le invitó a tocarlos, a manipularlos, con clara intención de aumentar la libido del atacante y el inicio precoz de la sexualidad por parte de la víctima.

Así entonces, la conducta es típica según el tipo penal agravado endilgado.

15. SOBRE EL PRINCIPIO PRO INFANS

El principio de interés superior de las niñas y los niños es un concepto que transformó el tradicional enfoque que concebía las relaciones de los niños, las niñas y los adolescentes (NNA). Esto

es así porque permitió abandonar la visión que los catalogaba como seres humanos incapaces para, en su lugar, reconocer la potencialidad de que se involucren en la toma de decisiones que les conciernen²⁵³.

El sistema jurídico reconoce la existencia de dos principios que afianzan la especial protección a favor de los niños, niñas y adolescentes: (i) el principio de *interés superior del menor*, «que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes» (Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y Adolescencia), y (ii) el principio *pro infans*, considerado como «un instrumento jurídico valioso para la ponderación de derechos de rango constitucional, frente a eventuales tensiones, debiendo escogerse la interpretación que brinde la mayor protección a los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes»²⁵⁴.

El **principio pro infans**²⁵⁵ establece una serie de obligaciones, positivas y negativas, así²⁵⁶:

²⁵³ Corte Constitucional, sentencia T-186 de 2021.

²⁵⁴ Corte Constitucional, sentencias C-177 de 2014, T-718 de 2015, T-142 de 2019 y SU-433 de 2020.

²⁵⁵ Criterio hermenéutico derivado del contenido del artículo 44 de la Constitución Política y de múltiples tratados internacionales que contemplan garantías especiales para los menores de edad.

²⁵⁶ Corte Constitucional, providencias A-009 de 2015, T-554 de 2003, T-458 de 2007, T-520A de 2009, T-078 de 2010, T-1015 de 2010, T-205 de 2011, T-843 de 2011, T-008 de 2020. Al respecto, en la **Sentencia T-554 de 2003** la Corte indicó que, en su **dimensión negativa**, los funcionarios judiciales deben (i) abstenerse de comportamientos y expresiones que afecten la dignidad de los menores; y (ii) evitar el decreto de pruebas que impliquen una intromisión excesiva en la intimidad o integridad física y emocional del niño o la niña, de tal suerte que, en los casos en que se advierta la necesidad de dichas pruebas relevantes, el funcionario debe ponderar la necesidad de la prueba y el nivel de afectación del menor en cada caso concreto.

Por su parte, la **dimensión positiva** implica que las autoridades involucradas en la investigación y juzgamiento de conductas lesivas de la integridad sexual de un menor de edad deben (i) mostrar especial diligencia en la determinación de los hechos, la atribución de responsabilidad penal y el pleno restablecimiento de los derechos del menor de edad; (ii)

Uno: impone exigencias reforzadas de diligencia a los funcionarios judiciales que se encuentran a cargo de investigaciones penales por delitos sexuales contra menores de edad, quienes deben ejecutar todos los esfuerzos investigativos necesarios para materializar los derechos fundamentales de menores víctimas en el marco del proceso, especialmente sus derechos a la verdad, justicia y reparación, y la garantía de no repetición²⁵⁷.

Dos: restringe la autonomía de los funcionarios para decretar y valorar pruebas²⁵⁸.

informar al ICBF sobre la presencia de un menor de edad en situación de riesgo; (iii) procurar desde la *noticia criminis* la protección integral del menor de edad; y (iv) utilizar sus facultades para el decreto de pruebas que le permitan alcanzar la verdad procesal.

²⁵⁷ Aunque no se estudió en el Auto A-009 de 2015, la sentencia T-595 de 2013, sirve para ejemplificar este punto. La Corte sostuvo que las autoridades se encuentran en la obligación de (i) prevenir, investigar, juzgar y sancionar los delitos sexuales contra mujeres que constituyen graves violaciones a los derechos humanos, de conformidad con las normas internacionales, de manera que se apliquen los principios de *debida diligencia* y rigurosidad, y cumplimiento de un plazo razonable; (ii) la garantía de los derechos de información y participación de las víctimas y sus familiares dentro del proceso penal, máxime cuando se trata de mujeres que se encuentran en especiales condiciones de vulnerabilidad, dada su pertenencia a algún grupo étnico, el bajo nivel de escolaridad o analfabetismo, el tratarse de personas en estado de discapacidad, y tratarse de personas en especiales o extremas condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta; (iii) la necesidad de tomar medidas cautelares frente al agresor para evitar una revictimización, tales como medidas restrictivas de la libertad, protección de la identidad de la víctima; y (iv) el imperativo de tomar medidas en favor de las mujeres víctimas de violencia sexual, tales como valoración por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la atención médica física, psicológica y de rehabilitación idónea y adecuada.

²⁵⁸ Así, por ejemplo, en la sentencia T-520A de 2009, se estudió si la decisión de un fiscal, de archivar la investigación penal relacionada con la denuncia de una madre por el presunto delito de abuso sexual eventualmente cometido contra su hija de 3 años, vulneró los derechos de acceso a la justicia y a la protección especial de los niños y niñas en el marco del proceso penal. Esto, porque la decisión de archivo se dio sin considerar los elementos aportados por la madre de la víctima, bajo los argumentos de que la tutelante «*subjetivamente se ha creado en la mente esas circunstancias*», y de la supuesta inexistencia de la conducta típica. La Corte consideró que el fiscal no cumplió con sus obligaciones de investigar de manera eficiente y exhaustiva la posible existencia de un delito sexual contra una niña de tres años, desconociendo con ello el derecho de la menor de edad al acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

Tres: conlleva que, en caso de dudas sobre la ocurrencia de agresiones sexuales, las decisiones que se adopten deben ser resueltas a favor de los derechos de los menores.

Cuatro: constituye un condicionamiento para la aplicación del principio *in dubio pro reo* en los casos de delitos sexuales contra menores²⁵⁹, y una exigencia **reforzada** de debida diligencia en las investigaciones por estos delitos.

En el ámbito nacional e internacional se ha dado cabida, atendiendo ese interés superior del menor ampliamente reconocido, al denominado principio *pro infans*, al considerarlo un instrumento jurídico valioso para la ponderación de derechos de rango constitucional, frente a eventuales tensiones, debiendo escogerse la interpretación que brinde la mayor protección a los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes²⁶⁰.

Con fundamento en la sentencia de la Corte Constitucional T-717 de 2013, es válido que los profesionales capacitados en interrogatorios a menores adecuen las preguntas para obtener las respuestas que buscan resolver los interrogantes planteados. Además, en atención al principio *pro infans* es natural que el lenguaje utilizado se adecúe a la edad de los niños y niñas en

²⁵⁹ No obstante, en la sentencia T-1015 de 2015, la Corte precisó que la aplicación del principio *pro infans* no supone la prohibición absoluta de aplicar el principio del *in dubio pro reo*, sino que supone una condición para su aplicación, de tal manera que, si una vez agotada la investigación aún permanece la duda razonable sobre la responsabilidad del presunto autor, puede aplicarse el principio pues (i) a falta de certeza sobre los hechos no es claro tampoco que la medida redunde en beneficio del menor de edad; y (ii) el derecho penal mantiene su carácter sancionatorio, de manera que su ejercicio requiere estándares serios de convicción.

²⁶⁰ Corte Constitucional, sentencias T-593 de 28 agosto 2009, T-078 de 11 febrero 2010; T-117 de 7 marzo 2013, C-177 de 2014.

búsqueda de la mayor claridad bajo un margen que evite su revictimización²⁶¹.

La Sala Penal, en fallos como CSJ SP, 22 junio 2011, rad. 35.943, entre otros, ha reconocido que «*no puede haber principio, derecho o valor absoluto*»²⁶² y en especial que «*el debido respeto al interés superior del menor no implica un reconocimiento mecánico, irrazonable o autoritario de sus derechos*»²⁶³.

En ese orden, la jurisprudencia nacional y foránea ha otorgado prevalencia al **interés superior** de menores víctimas de delitos sexuales, aún frente a otros derechos, principios y valores superiores inmersos dentro del proceso penal, como la inmediación y la contradicción, etc.

La aludida **ponderación** resulta más evidente cuando garantías como las referidas, entre otras, se contraponen a los derechos fundamentales de los menores de edad y la prevalencia de los mismos, máxime cuando se trata de procesos penales originados por delitos sexuales o similares, donde **prevalece el interés superior** y herramientas hermenéuticas forzosas²⁶⁴ como el principio *pro infans*.

En ese orden, el interés superior del menor y la aplicación del principio *pro infans* **deben sopesarse frente a otras garantías de los intervinientes**, dando prelación a los primeros, dada su

²⁶¹ CSJ AP 2323-2021, rad. 54.439 de 9 junio 2021.

²⁶² CSJ SP, 22 junio 2011, rad. 35.943; CSJ SP 4573-2019, rad. 47.234 de 24 octubre 2019.

²⁶³ CSJ SP, 22 junio 2011, rad. 35.943; CSJ SP 4573-2019, rad. 47.234 de 24 octubre 2019.

²⁶⁴ Corte Constitucional, sentencia T-593 de 2009.

preponderancia constitucional y el estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta en la que se encuentran los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos atroces²⁶⁵.

Resulta ajustado a los postulados de los artículos 44 y 45 de la Constitución, al igual que a diferentes instrumentos internacionales relacionados con los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de conductas execrables²⁶⁶, establecer medidas legislativas y judiciales para garantizar no sólo su dignidad y su intimidad (evitando injerencias indebidas en su vida privada), sino para protegerlos en todas las etapas del proceso, **evitando causarles nuevos daños**²⁶⁷.

La aplicación de ese interés superior del menor como marco hermenéutico para aclarar eventuales conflictos entre los derechos y los deberes de proteger a los menores de edad **no puede conllevar, en el campo procesal penal, el desconocimiento del derecho al debido proceso y a un juicio justo de los indiciados, imputados o procesados**²⁶⁸.

La Corte Constitucional se ha referido a las reglas de valoración de la prueba aplicables a casos de violencia sexual en contra de

²⁶⁵ Corte Constitucional, sentencia C-177 de 2014.

²⁶⁶ Convención sobre los Derechos de los Niños y Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, entre muchos otros reseñados en esta providencia.

²⁶⁷ Acorde con doctrina especializada, los niños sexualmente abusados pueden mostrar reacciones emocionales negativas como la depresión, culpa o autoestima disminuida, fobias, pesadillas, inquietudes, neurosis, rechazo escolar, embarazos adolescentes, tentativa de suicidio, entre otras conductas. Pabón Parra, Pedro Alfonso, *Delitos sexuales. La sexualidad humana y su protección penal*, Ed. Doctrina y Ley Ltda., Bogotá, 2005, p. 342. Igualmente, puede consultarse a Monge Fernández, Antonia. *Los delitos de agresiones sexuales violentas (Análisis de los artículos 178 y 179 CP conforme a la LO 15/2003, de 25 de noviembre)*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 2005.

²⁶⁸ Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (Art. 8.6), entre muchos otros. Corte Constitucional, sentencia C-177 de 2014.

menores de edad, teniendo en cuenta que la especial protección constitucional que les asiste, se manifiesta a través de la aplicación del principio ***pro infans***²⁶⁹.

La aplicación del principio *pro infans* **no supone la prohibición absoluta de aplicar el principio *in dubio pro reo***²⁷⁰.

La Corte Constitucional ha dejado en claro que, si una vez agotada la investigación, **aún permanece la duda razonable** sobre la responsabilidad del presunto autor, puede aplicarse el principio de presunción de inocencia pues (i) a falta de certeza sobre los hechos no es claro tampoco que la medida redunde en beneficio del menor; y (ii) el derecho penal mantiene su carácter sancionatorio, de manera que su ejercicio requiere estándares serios de convicción²⁷¹.

En ese sentido, la aplicación del principio *in dubio pro reo*²⁷² sólo opera **una vez se ha agotado una investigación seria y exhaustiva**, en la que se hayan decretado y practicado todas las pruebas conducentes y pertinentes para alcanzar la verdad sin lograr disipar la duda, de manera que no puede aplicarse para terminar apresuradamente el proceso, en beneficio del investigado²⁷³.

²⁶⁹ Corte Constitucional, auto 0009 de 27 enero 2015.

²⁷⁰ Corte Constitucional, auto 0009 de 27 enero 2015.

²⁷¹ Corte Constitucional, auto 0009 de 27 enero 2015.

²⁷² La jurisprudencia, incluso, tratándose de causales de justificación, ha aplicado la duda en favor de su reconocimiento para el procesado (CSJ SP, 26 enero 2005, rad. 15.834; CSJ SP 291-2018, rad. 48.609; CSJ SP 3070-2019, rad. 52.750 de 6 agosto 2019).

²⁷³ Al igual que en la sentencia T-1015 de 2010, en esta providencia la Corte aclaró que la aplicación del principio *pro infans* en los procesos penales por delitos sexuales contra menores de edad, no implica la prohibición de aplicar el principio *in dubio pro reo*, sino que su ejercicio se condiciona a estándares particularmente exigentes en cuanto a la seriedad y diligencia de la investigación.

En la sentencia T-554 de 2003²⁷⁴, la Corte precisó que el principio *pro infans* figura como un condicionamiento para la aplicación del *principio in dubio pro reo*, en el sentido de que la aplicación del primero «[...] *no significa que en casos de delitos sexuales cometidos contra menores le esté vedado al funcionario judicial aplicar el principio del in dubio pro reo, sino que solamente se puede apelar al mismo en última instancia, luego de haber adelantado una investigación realmente exhaustiva, seria, en la cual se hayan decretado y efectivamente practicado todas las pruebas conducentes y pertinentes para llegar a la verdad, y a pesar de todo, subsista una duda razonable la cual debe ser resuelta a favor del sindicado. Se insiste, sólo en estos casos es constitucionalmente válido aplicar el mencionado principio*».

Con respecto al **valor probatorio de las declaraciones anteriores al juicio rendidas por el menor en delitos sexuales**, la Sala Penal de la Corte expresó que, a pesar de la tendencia proteccionista ampliamente desarrollada por la jurisprudencia, es posible que el niño víctima de abuso sexual sea presentado como testigo en el juicio oral y que las declaraciones rendidas por el menor antes del juicio oral son admisibles como prueba para todos los efectos, por las siguientes razones²⁷⁵:

²⁷⁴ La Corte se pronunció sobre el principio *pro infans* señalando que en los procesos penales donde las víctimas sean menores de edad el decreto, la práctica y la valoración de las pruebas periciales junto con las demás que hayan sido recaudadas a lo largo de la investigación y la construcción de los indicios, deben estar siempre orientados por la salvaguarda del interés superior del niño, recogido en el artículo 20 del Código del Menor y en varios tratados y declaraciones internacionales. En esa perspectiva, «*el poder discrecional con que cuenta el funcionario judicial para decretar y practicar pruebas de oficio necesariamente debe ser empleado para alcanzar la verdad, la justicia y una reparación integral al menor agredido sexualmente, cuando quiera que exista una duda razonable derivada del análisis del acervo probatorio*». En ese sentido, «[...] *las dudas que tenga el funcionario judicial sobre la ocurrencia del hecho o el grado de responsabilidad del autor o de los partícipes no deben ser resueltas, ab initio en beneficio de éstos y en desmedro de los derechos del menor, sino que es menester, en estos casos, profundizar aún más en la investigación a fin de despejar cualquier duda razonable al respecto*».

²⁷⁵ CSJ SP 14844-2015, rad. 44.056 de 28 octubre 2015.

En primer término, por la vigencia del **principio pro infans**, de especial aplicación en atención a la corta edad de la víctima y la naturaleza de los delitos investigados. Aunque **el principal efecto de la aplicación de este principio es que el niño no sea presentado en el juicio oral**, el mismo adquiere especial relevancia cuando el menor es llevado como testigo a este escenario, porque una decisión en tal sentido incrementa el riesgo de que sea nuevamente victimizado y, en consecuencia, obliga a los funcionarios judiciales a tomar los correctivos que sean necesarios para evitarlo.

Las declaraciones rendidas por fuera del juicio oral por un niño víctima de abuso sexual, son admisibles como prueba, así el menor sea presentado como testigo en el escenario del juicio oral.

El principio *pro infans* es ciertamente importante, pero no significa la supresión absoluta de los derechos de los demás sujetos, entre ellos el de **presunción de inocencia**²⁷⁶, como ya quedó dicho.

En todo caso, las falencias probatorias no se pueden sortear acudiendo a la máxima de que los derechos de los menores priman sobre los derechos de los demás (*Artículo 44 de la Constitución Política*)²⁷⁷.

²⁷⁶ CSJ SP 791-2019, rad. 47.140 de 13 marzo 2019.

²⁷⁷ CSJ SP 4234-2020, rad. 55.615 de 4 noviembre 2020.

16. FUNDAMENTOS DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA

El artículo 250 de la Constitución Política establece que a la Fiscalía General de la Nación le compete el ejercicio de la acción penal y la investigación de los hechos que revistan las características de un delito.

En tal medida, el ejercicio de la acción penal reclama demostrar no solo la materialidad de la conducta, sino la totalidad de presupuestos de la responsabilidad.

Por tanto, el mandato constitucional citado debe armonizarse con lo dispuesto en los artículos 9° del Código Penal; 7° y 381 de la Ley 906 de 2004.

Un análisis sistemático de los preceptos indicados permite afirmar, pues, que la Fiscalía tiene la carga de probar igualmente el tipo subjetivo, la antijuridicidad material, así como los presupuestos de la culpabilidad²⁷⁸.

Por expresa disposición del citado canon 7° del Código de Procedimiento Penal, dicha carga no podrá invertirse.

El artículo 381 del C.P.P. establece que para dictar sentencia de condena es necesario un conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio. Igualmente, indica

²⁷⁸ CSJ SP, 13 mayo 2020, rad. 47.909; CSJ SP 1787-2025, rad. 68.495 de 6 agosto 2025.

que una decisión adversa «*no podrá fundamentarse exclusivamente en pruebas de referencia*».

En otras palabras, la decisión de condena supone haber superado el estado de *duda razonable* y contar con la prueba que permita superar el estándar de incertidumbre para llegar a la comprobación del tipo penal objetivo y del subjetivo que conforman la conducta delictiva materia de juzgamiento²⁷⁹.

Lo anterior implica que, para arribar a una decisión de condena, la prueba aducida al proceso tiene que suministrar un conocimiento lo más fiable posible de los hechos y de la responsabilidad del acusado (art. 372 C.P.P.). Esto es comprensible, pues si bien la ley somete a distintos estándares las decisiones que restringen derechos fundamentales, el más exigente de todos está previsto para la declaratoria de responsabilidad penal dados los efectos punitivos que le son inherentes: conocimiento más allá de toda duda razonable²⁸⁰.

Bajo tal perspectiva de análisis, para determinar la responsabilidad penal en el caso concreto y establecer la necesidad de una sanción, debe existir un conocimiento que satisfaga el estándar probatorio aludido. Esto implica establecer la ocurrencia de una conducta típica, antijurídica y culpable (art. 9º Ley 599 de 2000) hasta el grado más alto de probabilidad previsto para una hipótesis en la estructura probatoria del proceso penal contemporáneo.

²⁷⁹ CSJ SP 1462-2025, rad. 60.234 de 18 junio 2025.

²⁸⁰ CSJ SP 1606-2025, rad. 63.257 de 28 mayo 2025.

En el sistema penal colombiano, la condena requiere el conocimiento más allá de toda duda sobre la comisión de una conducta penalmente relevante y la responsabilidad del procesado²⁸¹.

Este estándar, regulado en los artículos 7°, 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, demanda que la hipótesis delictiva esté suficientemente corroborada con pruebas debatidas en juicio, valoradas de manera individual y conjunta, acorde con las reglas de cada medio probatorio.

Este método procura que la conclusión alcanzada resista cualquier refutación racional²⁸² y cumpla con los requisitos de justificación epistémica exigidos por la dogmática penal y la teoría de la prueba²⁸³.

Se debe reiterar el criterio consistente en que, tratándose de **prueba directa**, es suficiente con lo declarado por el testigo en la

²⁸¹ La certeza racional o corroboración absoluta es inalcanzable en cualquier ámbito del conocimiento y, por tanto, también en el proceso penal. Por supuesto, ello no impide que la persona juzgadora pueda adquirir la certeza psicológica de que un hecho ha ocurrido, pero esa certeza es irrelevante desde el punto de vista justificativo de una decisión judicial (Ferrer Beltrán, Jordi. *Manual de razonamiento probatorio*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Dirección General de Derechos Humanos, primera edición, México, 2022, pp. 64 y 65). CSJ SP 1635-2025, rad. 61.022 de 24 junio 2025.

²⁸² En materia probatoria, coexisten dos concepciones: la persuasiva o subjetivista y la racional. La primera vincula la motivación judicial con la convicción íntima del juzgador, de modo que un hecho se considera probado cuando este se persuade de su veracidad, sin necesidad de una justificación objetiva rigurosa.

La segunda, en contraste, sostiene que la prueba de una hipótesis fáctica no depende de las creencias del juez, sino de su corroboración suficiente en el acervo probatorio. La función del juzgador no es validar subjetivamente su certeza, sino acreditar racionalmente si la hipótesis se sostiene con respaldo probatorio o, por el contrario, si este resulta insuficiente. (*Ibidem*, pág. 463 y ss.). CSJ SP 1635-2025, rad. 61.022 de 24 junio 2025.

²⁸³ La Sala de Casación Penal ha reafirmado la concepción racional de la prueba, según la cual la decisión judicial debe basarse en un análisis objetivo del material probatorio. En fallos como CSJ SP, 26 octubre 2011, rad. 36.357; CSJ SP, 20 agosto 2014, rad. 41.390; CSJ SP 3006-2015 de 18 marzo 2015, rad. 33.837; CSJ AP 5321-2022 de 11 noviembre 2022, rad. 62.136; CSJ SP 1635-2025, rad. 61.022 de 24 junio 2025, ha señalado que el proceso penal exige un enfrentamiento lógico y objetivo entre teorías, donde la prueba debe explicar el problema y refutar hipótesis contrarias.

audiencia de juicio oral para soportar la sentencia de condena, siempre y cuando se considere creíble, en la medida en que ella se soporta en consideraciones cualitativas y no cuantitativas²⁸⁴.

En CSJ AP 5641-2022 de 7 diciembre 2022, rad. 54.335, se expuso por la Core que, actualmente, *«la persuasión del juez dependerá de la solidez del testimonio -sea que proceda de un tercero o del ofendido- la cual puede derivar, entre otros factores, de las condiciones de percepción del testigo, de su capacidad de recordación, de la ausencia de circunstancias anteriores o concomitantes al hecho incidentes en su imparcialidad, de la ponderación, coherencia, razonabilidad y seguridad, y no del número de testigos con que se cuente»*.

En la misma providencia se señaló que *«ello explica la prevalencia de la apreciación cualitativa y no cuantitativa al acervo probatorio por parte del juez, donde lo importante no es el número de pruebas de respaldo a una y otra teoría del caso, sino la coherencia interna del elemento de juicio y su corroboración externa con los restantes medios probatorios que llegasen a concurrir»*.

17. CONCLUSIÓN PARCIAL SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Lo anterior es suficiente para llegar a la conclusión de la responsabilidad penal con respecto al señor JOHN ADALBERTO

²⁸⁴ CSJ SP 833-2024, rad. 57.803; CSJ SP 2499-2025, rad. 60.397 de 10 diciembre 2025.

GARCÍA TORRES, tal como lo colige el juez de instancia con argumentos que acoge y avala esta Sala de decisión penal.

De esta forma, al plenario se aportó la prueba que demuestra más allá de toda duda la materialidad de las conductas punibles imputadas, lo mismo que la responsabilidad del inculcado, lo cual desvirtúa los planteamientos del impugnante y obliga la confirmación del fallo de primera instancia por su acierto y legalidad.

El proceder del implicado fue antijurídico formal y materialmente porque vulneró sin justa causa el bien jurídico tutelado por la ley y no se advierte que el comportamiento obedeciera a presupuestos objetivos o subjetivos que configuren alguna causal de justificación.

Además, es culpable porque actuó con plena conciencia de que su conducta era contraria al derecho, con la capacidad de entender esa ilicitud y de actuar conforme a esa comprensión.

Lo hizo de manera libre y voluntaria, es decir, sin que existiera coacción ni obligación que lo forzara a actuar contra la ley. Por lo tanto, no puede afirmarse que se trate de una persona inimputable por razones socioculturales, y mucho menos que presente inmadurez psicológica.

En torno a la dosificación de la pena impuesta y lo resuelto respecto de los subrogados penales, no hubo controversia alguna y se aprecia respetuoso del ordenamiento jurídico aplicable.

En definitiva, los disensos de la defensa no modifican el panorama probatorio.

18. SOBRE LA CAPTURA DEL JUSTICIABLE

18.1 SE LIBRÓ ORDEN DE CAPTURA DESDE EL ANUNCIO DE SENTIDO DE FALLO

En las alegaciones finales o conclusivas, la defensa solicitó se le de aplicación al artículo 450 del C.P.P., por cuanto su defendido ha estado presente a todas las llamadas hechas por la judicatura, dejándosele en libertad hasta que se haga la lectura de la sentencia.

Aunque el despacho de instancia no se refirió en concreto a esa pretensión, en caso de gozar de libertad provisional, se ha de entender que la captura se hará efectiva una vez cobre ejecutoria la sentencia penal de condena.

En efecto, en el numeral tercero de la sentencia simplemente se dijo:

«TERCERO: Le **NIEGA** la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la Prisión Domiciliaria por no tener derecho a ellos, por expresa prohibición legal. Por lo que deberá cumplir la pena de Prisión en el establecimiento de reclusión que designe el INPEC o quien llegare a hacer sus veces».

Pero el 19 de julio de 2021, el juez de primer grado, al momento de leer el sentido del fallo, expidió orden de captura en contra del procesado en los siguientes términos: *«de conformidad con los artículos 299 y 450 del Código de Procedimiento Penal se hace necesario expedir la orden de captura en contra del ciudadano»*, sin más consideraciones.

18.2 SE EXIGE ARGUMENTACIÓN SUFICIENTE PARA LA EXPEDICIÓN DE ORDEN DE CAPTURA

Mediante providencias CSJ STP 5495-2023, rad. 130.745 de 8 de junio de 2023; CSJ STP 732-2025, rad. 141.591 de 23 enero 2025, se hace una reinterpretación del canon 450 del C.P.P.

Se dice en dichas providencias que nunca ha estado en discusión la facultad que le otorga la ley al sentenciador de anticipar la captura del acusado no privado de la libertad, pues, el mismo canon 450 del Código de Procedimiento Penal así lo establece, cuando indica *«(s)i la detención es necesaria»*, podrá hacerlo con efecto inmediato.

Los artículos 295 y 296 de la Ley 906 de 2004, encabezan el título IV alusivo al régimen de la libertad y su restricción y consagran en términos generales las disposiciones comunes que desarrollan el principio general de la libertad contenido en la Constitución y código adjetivo penal.

De tales normas se extraen varias conclusiones:

Uno: las aludidas pautas normativas transversalizan todo el régimen de privación de la libertad en el proceso penal, por lo tanto, en manera alguna se limitan a una etapa procesal en concreto, como sería, por ejemplo, la que se desarrolla en los albores del mismo, a la hora de examinar la procedencia o no de la detención preventiva. Con lo cual, debe concluirse que el carácter excepcional de la restricción en comento, su aplicación bajo ciertos criterios y el seguimiento de sus fines se predicen de toda decisión en la que esté en juego la limitación a la libertad del implicado.

Refuerza lo dicho recordar que tales normas hacen parte de las «*disposiciones comunes*», que consagra el Código de Procedimiento Penal.

Dos: desarrollan tácitamente la escogencia y aplicación de una metodología de análisis denominada el *test de razonabilidad*, a partir del cual, la intromisión en un derecho fundamental, en este caso, la libertad, está justificada siempre que la medida aflictiva sea adecuada, necesaria y proporcional.

Cuando el artículo 295 del C.P.P. indica que la restricción de la libertad, además de ser excepcional, su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales, está incorporando en otras palabras el mencionado *test de razonabilidad* al exigir un juicio de

ponderación y proporcionalidad, esta vez, entre la medida restrictiva, sus fines y la libertad del procesado.

Tres: el reconocimiento expreso y legal del principio *pro libertate*, pues, el primer artículo en cita entrega herramientas de suma importancia para afirmar que ante «*situaciones en las que se llegue a la conclusión motivada, justificada y, especialmente, razonable acerca de que pasajes legales puedan ser oscuros o contradictorios, es necesario que se interpreten de manera restrictiva, resaltando la excepcionalidad con que debe ser vista la permisión constitucional y legal de autorizar la privación y la restricción a la libertad personal*» (CSJ AP, 20 octubre 2005, rad. 24.152).

Este principio impone que el operador jurídico debe preferir la norma o interpretación de esta que restrinja en menor grado la libertad, lo que supone entonces que para ir en contra de esta **se exigen intensos niveles de justificación y argumentación** de cara a su limitación.

A la par del principio *pro libertate* puede agregarse a este escenario de análisis el principio general de *presunción de inocencia*.

Cuatro: de manera *prima facie* mientras no haya fallo de responsabilidad en firme, no habría lugar a privar de la libertad a un procesado, en tanto ello sería equivalente a tratarlo como «*culpable*», sabiéndose que, dicho precepto en manera alguna, ostenta carácter absoluto, pues, habrá casos en los que, dicha regla deba exceptuarse y, en ese orden de prioridades, justificarse

por qué, a pesar de la presunción en cita, un enjuiciable tiene que esperar los resultados del proceso en condición de detenido.

Bajo esa lógica, a partir de los principios en comentario, alusivos a la preferencia de la libertad y presunción de inocencia, **la carga argumentativa la tiene el operador judicial** cuando, pese a no contar con sentencia de condena ejecutoriada, debe explicar el porqué de la intromisión anticipada que derive en el encarcelamiento del acusado.

Por lo tanto, la negativa a los subrogados penales, no es razón suficiente para proceder a disponer la aprehensión inmediata, en la medida que una interpretación de ese tenor se ofrece restrictiva y contraria a la teleología del sistema penal actual.

Cinco: a similar conclusión llega la Corte Constitucional en sentencia T-082 de 2023, cuando estimó como razón fundamental (*ratio decidendi*) de una violación al derecho a la libertad el que el juez, al momento de dar lectura al fallo condenatorio, no haya argumentado por qué era necesario ordenar la captura inmediata del actor.

Para la Corte: *«Esa motivación era indispensable para explicar las razones que llevaron a cambiar la posición del juzgador respecto de la necesidad de la pena, como lo establece la Sentencia C-342 de 2017. El requerimiento de la carga argumentativa era reforzado, toda vez que la pena de restricción de la libertad es la medida más excepcional en el ordenamiento jurídico criminal».*

Seis: son factores para tener en cuenta a la hora de motivar la necesidad de imponer captura inmediata de acuerdo con el artículo 450 del Código de Procedimiento Penal, entre otros, los principios de necesidad y proporcionalidad, junto con los artículos 54 y 63 del Código Penal, es decir, las circunstancias de mayor y menor punibilidad y la suspensión condicional de la ejecución de la pena y demás subrogados.

18.3 CONCLUSIÓN SOBRE LA ORDEN DE CAPTURA LIBRADA EN EL CASO CONCRETO

Es claro que el juez fallador de instancia no presentó una carga argumentativa suficiente y sólida para librar orden de captura en contra del filiado, razón por la cual se ha de revocar la orden emitida desde el anuncio de sentido de fallo.

En su lugar, se dispondrá que la orden de captura se libre una vez cobre ejecutoria la sentencia de condena, lo que se hará por el despacho de primera instancia y/o en su lugar, por el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad a quien corresponda la vigilancia de la sanción penal.

De todas maneras, de constatarse que el filiado haya sido o sea capturado por razón o con ocasión de la orden de captura librada desde el anuncio de sentido de fallo en este asunto, entonces, por el despacho de primera instancia o por el *ad quem* (magistrado sustanciador) se dispondrá la libertad inmediata que se hará efectiva si el procesado no es requerido por otra autoridad judicial.

19. CONCLUSIONES

Como se ha logrado el estándar suficiente para una decisión adversa a los intereses del justiciable, se ha de confirmar la sentencia de condena objeto de censura.

La orden de captura librada para el momento del anuncio de sentido de fallo, como no tuvo argumentación suficiente, se ha revocado; en su lugar, se dispuso a librar orden de captura una vez cobre ejecutoria la sentencia penal, como así lo impetró la abogada defensora.

20. RESOLUCIÓN

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **(i) CONFIRMA** la sentencia de condena proferida por el juzgado décimo (10º) penal del circuito con funciones de conocimiento de Medellín, en contra del ciudadano JOHN ADALBERTO GARCÍA TORRES, de condiciones civiles y naturales ya conocidas, por las razones expuestas; **(ii) SE REVOCA** la orden de captura emitida desde el anuncio de sentido de fallo, para en su lugar, disponer que la orden de captura se libere una vez cobre ejecutoria la sentencia de condena, lo que se hará por el despacho de primera instancia y/o en su lugar, por el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad a quien corresponda la vigilancia de la sanción penal; **(iii) ADVERTIR** que de constatarse que el filiado haya sido o sea capturado por razón

o con ocasión de la orden de captura librada desde el anuncio de sentido de fallo en este asunto, entonces por el despacho de primera instancia o por el *ad quem* (magistrado sustanciador) se dispondrá la libertad inmediata que se hará efectiva si el procesado no es requerido por otra autoridad judicial; **(iv)** contra esta decisión procede casación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NELSON SARAY BOTERO
Magistrado



CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN
Magistrada

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, stylized loop on the left and a more complex, angular shape on the right.

ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ

Magistrado (con salvamento parcial de voto)

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Medellín, marzo 25 de 2026

DOCTORES:

NELSON SARAY BOTERO y

CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN.

Señores sujetos procesales e intervinientes.

Sea lo primero advertir que comparto la ponencia presentada respecto a la responsabilidad penal del procesado, el señor GARCÍA TORRES. Dejo de compartir, para este caso, la existencia de la agravante establecida en el numeral 2 del artículo 211.

La norma en mención dice lo siguiente: **“Las penas para los delitos descritos en los artículos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando:**

2. El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.

Tanto en primera instancia, como en segunda, se habla que el procesado era vecino de la cuadra, que existía un vínculo muy lejano de afinidad, reconocen que las familias agresoras y agredidas no eran cercanas, solo intercambiaban saludos, que no era el procesado un extraño pues era vecino del sector, que la menor fue varias veces a la casa de este para que le arreglara la bicicleta, que exigió que fuera a la casa de esta para que hiciera el arreglo, cuando fue permitió para ese efecto el ingreso a su residencia, que supuestamente existió por ello una confianza básica derivada de la vecindad aunado a los contactos previos y a la lejana relación de afinidad, todo ello disminuyó las barreras defensivas de la menor por ello se da la causal de agravación....

Con el fundamento anterior le aumentaron tres años de privación de libertad al condenado. El desafío siguiente es establecer si este argumento es suficiente para sostener ese incremento de pena. Lo primero a advertir es que la norma se debe interpretar integralmente, se tiene que

establecer la existencia del carácter, la posición o el cargo que de autoridad o confianza. Se habla que tal situación se da por el hecho de la vecindad. Personalmente no comparto esa afirmación, es cierto que la convivencia urbana y rural genera algunos vínculos de convivencia, pero no alcanzan a satisfacer las estrictas exigencias frente al principio de legalidad, menos en la situación concreta en que se dio el hecho, enfatizo que todo fue causado por la bicicleta que el procesado dañara y el consecuente compromiso de arreglarla, si bien eran vecinos, es reconocido que el trato entre ellos era lejano, el ingreso a la residencia de la menor se orientó al arreglo de la llanta dañada del velocípedo, momento en que aprovechó el acusado para hacer su actuación sexual indebida.

Creo que la relación de vecindad no es un cargo, una posición o un carácter de los exigidos en la norma, menos cuando se dice que la relación de las familias del agresor y la agredida era solo de intercambio de saludos, los contactos fueron muy esporádicos, se tiene claro que la única vez que ingresó a la residencia de la menor fue para el arreglo de la bicicleta, este es el único trato que se generó entre la víctima y el victimario, de tal situación no desprende un vínculo de confianza, lo anterior, que no es más de lo que se tiene probatoriamente, no se puede configurar una agravante de la magnitud de la comentada, ello si se es coherente con un control estricto, repito, del principio de legalidad que también se aplica para estas causales.

Sin otro particular,



OSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ.

Magistrado.