

Fichas jurisprudencia nacional

Número	T- 008 de 2020
Autoridad	Corte Constitucional
Fecha	20 de enero de 2020
Magistrada/o ponente	Diana Fajardo
Etiquetas	Entrevista y testimonio de NNA víctimas de violencia sexual Debida diligencia en procesos por violencia sexual
Sinopsis	
<p>Demanda de tutela instaurada por un hombre que es acusado de actos sexuales abusivos con su hija, contra la decisión del Juez Penal de Conocimiento de ordenar la práctica del testimonio de la niña víctima, alegando que dicha orden vulnera los derechos de la niña como víctima a no ser entrevistada de forma repetitiva sobre los hechos de acuerdo a la Ley 1652 de 2013. La primera instancia negó el amparo aduciendo que la decisión estaba sustentada en la necesidad de la prueba. La segunda instancia concede el amparo de los derechos a la dignidad y la salud de la niña, dejando sin efectos la decisión de ordenar la prueba.</p>	
Principales elementos jurídicos	
<p>Testimonio en procesos penales de niños, niñas y adolescentes de delitos contra la libertad, integridad y formación sexual.</p> <p>Para esto la corte divide su argumentación en dos puntos: i. El estándar de debida diligencia reforzando que debe regir en los procesos penales adelantados por delitos contra la libertad, integridad y formación sexual cuando la presunta víctima es un NNA; ii. Cuando el alcance de las leyes 1098 del 2006 y 1652 del 2013 en relación con los testimonios que ellos pueden presentar en la audiencia de juicio oral.</p> <p>Debida diligencia reforzada en casos de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes.</p> <p>Las actuaciones de las autoridades judiciales deben hacerse en el marco de los siguientes principios:</p>	

- a. Oficiosidad. Deber del estado de conocer una grave violación de derechos humanos, iniciar una investigación de oficio seria y efectiva.
- b. Oportunidad: es previsto bajo la inmediatez de las investigaciones, plazo razonable para su consecución y de carácter positivo.
- c. Competencia: que las investigaciones se realicen rigurosamente, por profesionales y con los procedimientos competentes.
- d. Independencia e imparcialidad de la investigación.
- e. Exhaustividad. Que a investigación se realice con todos los medios legales disponibles y orientada a orientar la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables.
- f. Participación. Toda persona que se considere víctima de una grave violación a los derechos humanos, tiene derecho a acceder a la justicia para conseguir que el Estado cumpla con su deber de investigar dicha violación.

La Corte IDH, en relación con el tema, ha determinado que se deben tomar, al menos las siguientes medidas especiales para evitar su revictimización:

(i) El derecho a la información sobre el procedimiento, así como los servicios de asistencia jurídica, de salud y demás medidas de protección disponibles.

(ii) La asistencia gratuita de un abogado proporcionado por el Estado, especializado en niñez y adolescencia, con facultades de realizar cualquier acto procesal tendiente a defender sus derechos.

(iii) El derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, que conlleve un criterio reforzado de celeridad.

(iv) El derecho a participar en el proceso penal -mediante las protecciones especiales y el acompañamiento especializado- en función de su edad y madurez, siempre que no implique un perjuicio en su bienestar biopsicosocial. Para ello, deben realizarse las diligencias estrictamente necesarias y evitarse la presencia e interacción con su agresor. La entrevista deberá llevarse a cabo por un psicólogo especializado o un profesional de disciplinas afines debidamente capacitado en la toma de este tipo de declaraciones de niños, niñas y adolescentes, en un entorno seguro y no intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado, que brinde privacidad y confianza.

(v) El personal del servicio de justicia que intervenga deberá estar capacitado en la temática.

(viii) Deberá brindarse asistencia inmediata y profesional, tanto médica como psicológica y/o psiquiátrica, a cargo de un profesional específicamente capacitado en la atención de víctimas de este tipo de delitos y con perspectiva de género.

(ix) El acompañamiento no solo debe mantenerse durante el proceso penal, sino que también debe incorporar con posterioridad, para lograr la recuperación, rehabilitación y reintegración social de los niños, niñas y adolescentes, teniendo en cuenta su derecho a la supervivencia y al desarrollo integral.

Adicionalmente, la corte constitucional en su jurisprudencia ha desarrollado la importancia de atender las obligaciones positivas y negativas que se derivan del principio pro infans.

(i) 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 los menores víctimas en el marco del proceso, especialmente sus derechos a la verdad, justicia y reparación, y las garantía de no repetición.

(ii) Restringe la autonomía de los funcionarios para decretar y valorar pruebas.

(iii) 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.

(iv) Constituye un condicionamiento para la aplicación del principio in dubio pro reo en los casos de delitos sexuales contra menores, y una exigencia reforzada de debida diligencia en las investigaciones por estos delitos.

- i. Alcance de las leyes 1098 de 2006 y 1652 de 2013: testimonio en la audiencia de juicio oral de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos contra la libertad, integridad y formación sexual.

El código de infancia y adolescencia dispone los requisitos que se deben cumplir para que se lleve a cabo una entrevista a NNAs cuando son víctimas de delitos. En esto, los funcionarios deben tener en cuenta: i. El interés superior del menor; ii. Los funcionarios tienen que priorizar las diligencias, pruebas, actuaciones y decisiones; iii. en todas las diligencias en las que intervengan niños, niñas y adolescentes se les debe escuchar, se les debe respetar su dignidad, intimidad y demás derechos y, en esa línea, deben velar porque no se les estigmatice ni se vulneren sus derechos en el trámite del

proceso; en caso de tener que rendir testimonio deben estar acompañados de autoridad especializada por un psicólogo; en las diligencias en que deba intervenir, la autoridad judicial debe asegurar que no se vulneren los derechos; no se puede exponer frente al agresor.

Las entrevistas que se realizan a los menores de edad son pruebas de referencia. Adicionalmente, se pronunció sobre 3 puntos: i. Los derechos de los menores que comparecen a la actuación penal en calidad de probables víctimas de delitos sexuales “Al respecto, trajo a colación la Sentencia C-177 de 2014 para destacar la obligación de considerar el principio *pro infans* en las decisiones que deben tomar los funcionarios judiciales y la obligación de brindar el mayor nivel de protección posible a los menores víctimas de abuso sexual, debido a su corta edad y la naturaleza de los comportamientos sujetos de reproche penal”; ii. Armonización de los derechos del acusado y los derechos de los menores en el derecho comparado “en el plano internacional la armonización de los derechos del acusado y los de los menores que comparecen en calidad de víctimas de delitos sexuales se ha caracterizado por lo siguiente: (i) evitar que los menores presuntas víctimas de delitos sexuales sean objeto de victimización secundaria; (ii) garantizar, en la mayor proporción posible, los derechos del procesado; (iii) limitar el valor probatorio de las declaraciones frente a las que el acusado no tuvo la oportunidad de ejercer el derecho a la confrontación, (iv) limitar la posibilidad del acusado de estar frente a frente con el testigo (menor) pero brindarle herramientas para que pueda ejercer el contra interrogatorio, (v) la utilización de la grabación de la declaración como una forma de preservar el testimonio y garantizar la defensa, y (vi) cuando deba anticiparse la declaración del menor, debe garantizarse en la mayor proporción posible los derechos del procesado, sin perjuicio de las medidas necesarias para evitar que el menor sea objeto de victimización secundaria.”; iii. la armonización de los derechos del acusado y los derechos de los menores en el ordenamiento jurídico interno, en este punto, se tiene que lograr un punto de equilibrio entre los derechos del procesado; armonización de los tres bloques de derechos, en este punto se hizo énfasis en las reglas aplicables a cualquier testigo, reglas generales para aplicar cuando un menor de edad es testigo en un proceso penal y las reglas a tener en cuenta cuando un menor de edad es víctima dentro de un proceso penal.

Adicionalmente, se pronunció sobre el alcance la prueba de referencia “(i) la disponibilidad del declarante es un presupuesto insoslayable, por lo que la excepción a los principios básicos del sistema y la utilización de la prueba de referencia ha de reducirse a verdaderos casos de necesidad; (ii) la disponibilidad de los niños, niñas y adolescentes es relativa. A pesar de la tendencia proteccionista, es posible que el niño víctima de abuso sexual sea presentado como testigo en el juicio oral, circunstancia que obliga a los funcionarios judiciales a tomar los correctivos necesarios para evitar que pueda ser revictimizado, por cuanto es posible que para el momento del juicio oral el niño no esté en capacidad de entregar un relato completo de los hechos, bien porque haya iniciado un proceso de superación del episodio traumático, porque su corta edad y el paso del tiempo le impidan recordar, por las presiones propias del escenario judicial (así se tomen las medidas dispuestas en la ley para aminorarlo), por lo inconveniente que puede resultar un

nuevo interrogatorio exhaustivo (de ahí la tendencia a que sólo declare una vez), entre otras razones; (iii) cuando el testigo comparece al juicio oral, por regla general sus declaraciones anteriores no podrán ser aducidas como prueba, sin perjuicio de su uso para refrescar memoria e impugnar la credibilidad, excepto cuando se trata de declaraciones de niños, y factores como la edad, la naturaleza del delito, las particularidades del menor, entre otros, también habilitan el uso de las declaraciones anteriores a título de prueba de referencia, así el menor haya sido llevado como testigo al juicio oral; y (iv) la parte que pretende aducir como prueba una declaración anterior al juicio oral, a título de prueba de referencia, debe agotar todos los trámites correspondientes a cualquier prueba, sin perjuicio de los requisitos específicos para la admisión de este tipo de declaraciones”.

Y, por último, hizo referencia a la importancia de la prueba anticipada como una forma de brindar garantías procesales al menor, verdad al juez y permitir que su testimonio sea controvertido dentro de los parámetros que dispone la ley.

Sentencias relacionadas	Auto- 009 de 2015 T -554 de 2003	T 116 del 2017 CSJ SP Sentencia de 16 de marzo de 2016. M.P. Patricia Salazar Cuéllar, radicación N° 43.688.
Referencia bibliográfica	Corte Constitucional de Colombia. (20 de enero de 2020) Sentencia T-008/20. M.P.: Diana Fajardo.	