



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO
Magistrado ponente

SP722-2025
Radicación No. 60889
Acta No.064

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veinticinco (2025).

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve la impugnación especial interpuesta por el defensor de MARTÍN PINZÓN en contra del fallo proferido el 7 de septiembre de 2021 por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, que revocó la absolución emitida en primera instancia y, en consecuencia, lo condenó por el delito de actos sexuales con menor de 14 años (art 209), en la modalidad de concurso homogéneo y sucesivo de conductas punibles.

II. HECHOS

Por el sentido de la decisión que tomará la Sala, debe resaltarse que, según la Fiscalía, entre el 19 y el 20 de junio de 2014, MARTÍN PINZÓN tocó libidinosamente el pecho y el pene de Y.S.P.C., de 11 años de edad, y el pecho y los testículos de M.A.S.C., de 6 años. Para ello, aprovechó que estuvo departiendo con los menores y con el padre de éstos, quienes se bañaron en una quebrada y amanecieron en su residencia. Los hechos ocurrieron en el sector Villa Vista, vereda Los Molinos, del municipio de Soatá –Boyacá–.

III. ACTUACIÓN RELEVANTE

Por estos hechos, el 23 de julio de 2018 la Fiscalía le imputó el delito de actos sexuales con menor de 14 años (art 209), en la modalidad de concurso homogéneo de conductas punibles. Lo acusó en los mismos términos.

El dos de septiembre de 2019, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Soatá lo absolvió.

Resaltó que las versiones incriminatorias que sirvieron de base a la acusación fueron desvirtuadas en el juicio, pues quedó claro que el procesado no pudo estar a solas con las víctimas, lo que contraría la máxima de la experiencia según la cual los abusadores sexuales buscan la clandestinidad para realizar sus conductas ilegales. En efecto, se estableció que en una misma habitación durmieron seis personas, lo

que hace poco creíble que allí hubiera ocurrido el referido abuso sexual.

Igualmente, los testigos plantearon que el procesado utilizó un ungüento para aliviar un resfriado, lo que genera duda sobre su intención de someter a los niños a prácticas libidinosas. Concluyó:

Se dijo que Martín le había aplicado un líquido verde a los niños en la nariz y el pecho y los hizo vomitar, situación que inicialmente haría pensar en otra hipótesis de lo sucedido, pero en el juicio con el testimonio de Juan Carlos Sandoval, se indica que lo se aplicó a los niños fue Vick Vaporub, lo cual es creíble teniendo en cuenta que se narra que los niños estaban resfriados después de haberse bañado en una quebrada.

Tras referirse al buen comportamiento del procesado en su trato con menores de edad (resaltado por los testigos de descargo) y al hecho de que en los exámenes médico - legales no se hallaron huellas de abuso sexual, concluyó que la Fiscalía no cumplió con la carga de desvirtuar más allá de duda razonable la responsabilidad penal del procesado.

La apelación interpuesta por la Fiscalía y el representante de las víctimas activó la competencia del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, que revocó la absolución y, en consecuencia, lo condenó a la pena de 10 años de prisión, tras hallar probados los cargos incluidos en la acusación. Consideró improcedentes la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

El defensor impugnó la condena emitida en contra del procesado.

III. LOS FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

En primer término, el Tribunal expuso las razones por las que procede valorar las versiones rendidas antes del juicio oral por los menores que comparecen en calidad de víctimas. Dijo:

La Fiscalía no incorporó las entrevistas rendidas por los menores M.A.S.C. y Y.S.P.C. como prueba de referencia (...) empero, las mismas sí fueron utilizadas como herramienta para refrescar memoria conforme el artículo 399 del Código de Procedimiento Penal, por ende, el testimonio rendido por el servidor público de policía judicial tendrá el mismo valor que los demás y, por lo tanto, deberá ser valorado en su integridad, máxime cuando estos son psicólogos¹.

A renglón seguido, trajo a colación lo que expuso el menor Y.S.P.C. en el juicio oral, especialmente lo sucedido luego de que regresaron del paseo a una quebrada y se instalaron en la casa del procesado, en el sentido de que: “*mi papá estaba allá ordenando la pieza y él me dijo que me acostara así en calzoncillos y nos dijo que el pene no se*

¹ Negrillas fuera del texto original.

llamaba pene sino la niña y cuando estábamos durmiendo allá en la cama yo sentí que me estaba tocando el pecho”.

Asimismo, hizo notar que el testigo dijo que sintió “como fastidio” ante ese tocamiento y por ello “*me eché más pa’ allá, hacia el lado del colchón*”.

De otro lado, resaltó que Doris Angélica Villamil, quien practicó la entrevista al referido menor, “*utilizó el informe de investigador de campo para refrescar memoria*”. En su opinión, “*fue bastante clara*” al referirse a la versión del niño sobre los actos sexuales perpetrados por el procesado aquella noche.

A continuación, se refirió a lo expuesto por el menor M.A.S.C. durante el juicio oral, donde reiteró lo expuesto por su hermano sobre la manera como PINZÓN se refería al pene (“*la niña*”). En esa oportunidad, dijo que el procesado se limitó a untarle “*un líquido verde por las narices*” y “*me tocó el pecho*”. Negó que le hubiera tocado otras partes del cuerpo.

Bajo la misma dinámica, contrastó esta versión del menor con lo que expuso durante la entrevista rendida antes del juicio oral ante la “*servidora judicial Derly Johana García Bedoya*”, donde dijo que el procesado tocó su zona genital.

Tras valorar lo que los menores expresaron en las entrevistas, concluyó que ello se aúna a lo expuesto durante el juicio oral, pues *“los nombres errados de los genitales masculinos no representan una conversación que pueda circunscribirse a temas relacionados con la educación sexual”*.

Por demás, resaltó que los menores describieron adecuadamente el inmueble donde ocurrieron los hechos y la manera como se acomodaron para dormir aquella noche.

Sobre esta base, halló probado más allá de duda razonable que los abusos sexuales ocurrieron y que los mismos fueron perpetrados por el procesado. Por ello, le impuso la sanción referida en precedencia.

IV. LA IMPUGNACIÓN

El defensor sostiene que el Tribunal incurrió en la violación indirecta de la ley sustancial, por error de hecho, en la modalidad de falso juicio de legalidad, como quiera que valoró las versiones de los menores antes del juicio oral, a pesar de que las respectivas entrevistas *“fueron excluidas en la audiencia preparatoria, al no haber sido descubiertas”*.

Ello implica que *“las testigos aludidas hablaran de algo que nunca entró al juicio para ser valorado”*, a lo que se suma

que dichas funcionarias *“hacen su trabajo como policía judicial y no como peritos expertos en psicología”*.

Por tanto, las versiones anteriores de los menores no se aportaron como prueba de referencia o testimonio adjunto, ya que la Fiscalía no llevó a cabo los procedimientos dispuestos para cada una de estas modalidades.

Concluye que si el Tribunal no hubiese incurrido en el referido error, *“la decisión no sería otra que confirmatoria de la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Soatá”*.

De otro lado, sostiene que el fallador de segundo grado incurrió en un error de hecho, por falso juicio de identidad, pues no es cierto que el menor Y.S.P.C. haya dicho en el juicio oral que el procesado le tocó el pene. Al efecto, transcribe el interrogatorio de dicho testigo, donde únicamente se refirió a la utilización de un líquido verde y al apelativo que el procesado utilizó para referirse al pene, tal y como se precisó en el acápite anterior.

Hizo énfasis en que, según el padre de los menores, el *“líquido verde”* corresponde a *“vick vaporub”*, que fue aplicado ante el hecho evidente de que los niños estaban resfriados. Así, no puede concluirse que se trató de un acto sexual,

máxime si se tiene en cuenta que el pecho no es una zona erógena de los hombres.

En todo caso, en el juicio oral los menores no se refirieron a actos sexuales realizados por el procesado MARTÍN PINZÓN.

A continuación, transcribe el testimonio del padre de los menores, para concluir lo siguiente:

Se evidencia que el señor Juan Carlos sí tenía conocimiento desde el otro día de ocurridos los hechos del tocamiento en el pecho y de que le había dicho que se quitara los calzoncillos porque estaban mojados, a lo cual él no le dio importancia, porque el mismo con sus propios ojos vio que el niño estaba con los calzoncillos y la pantaloneta mojados, lo cual para cualquier persona racional que le pida a alguien que se quite la ropa lo hace con el fin de evitarles un resfriado, ya que el testigo argumenta que el menor YSPC le contó al día siguiente de ocurridos los hechos. Refiere que él mismo aplicó el Vick Vaporub a los menores, que el señor Martín Pinzón se lo entregó para su aplicación.

Él afirma que durmieron de manera incómoda pues no había más manera de acomodarse y poder pasar la noche.

El testigo afirma nunca haber escuchado ni observado algo que le llamara la atención sobre su hijo Y.S.P.C. de alguna conducta ejercida por MARTÍN PINZÓN.

El testigo habla de la gran confianza que se le tenía a don MARTÍN PINZÓN y a su señora madre, porque eran personas humildes que siempre lo recibían con cariño y como lo dijo en sus palabras textuales les mataban el hambre y la sed, y que jamás dentro del conocimiento que tiene de la conducta de MARTÍN PINZÓN respecto no solo de ellos sino a otros jóvenes que han sido a ese sitio a bañarse y siempre fue el de una persona cariñosa, respetuosa y solidaria. Él advierte de haberse enterado de algo indebido hubiese llamado a las autoridades o hubiera actuado por su propia mano, pero dentro de su saber y entender está claro que nunca ocurrió nada en contra de sus hijos.

Con fundamento en lo anterior, solicita a la Corte revocar el fallo confutado.

V. INTERVENCIONES DE LOS NO RECURRENTES

Según las constancias dejadas por la segunda instancia, no se pronunciaron frente a la impugnación presentada por la defensa.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia

Como el Tribunal profirió la primera condena al resolver el recurso de apelación, la Sala es competente para conocer del

recurso de impugnación especial interpuesto por la defensa, de conformidad con lo establecido en el artículo 235, numeral 7°, de la Constitución Política.

6.2. Delimitación del debate

En términos generales, el debate gira en torno a la existencia de pruebas suficientes para concluir más allá de duda razonable que el procesado tocó libidinosamente a las víctimas cuando éstas tenían menos de 14 años.

Más específicamente, la controversia se reduce a los siguientes aspectos: (i) si el Tribunal incurrió en un error de derecho, en la modalidad de falso juicio de legalidad, al valorar las entrevistas rendidas por los menores que comparecen en calidad de víctimas; y (ii) en caso afirmativo, si las demás pruebas practicadas durante el juicio oral le brindan respaldo suficiente a la condena.

Para abordar este asunto, la Sala: (i) relacionará los apartes pertinentes de su línea jurisprudencial sobre la utilización de declaraciones rendidas por fuera del juicio oral, en procesos adelantados por delitos sexuales cometidos en contra de niños, niñas o adolescentes; (ii) como quiera que varios testigos declararon sobre la existencia y el contenido de las versiones rendidas por los menores por fuera del juicio oral, hará algunas precisiones sobre la prueba de referencia y el denominado “*testigo de oídas*”; y (iii) analizará el caso sometido a su conocimiento.

6.3. La línea jurisprudencial sobre el uso de declaraciones anteriores en casos por delitos de abuso sexual cometidos en contra de niños, niñas o adolescentes

En primer término, la Sala ha establecido la diferencia entre la utilización de declaraciones anteriores al juicio oral para facilitar el interrogatorio cruzado de los testigos, y el uso de esas declaraciones como prueba (CSJSP606, 25 ene 2017, Rad. 44950, entre muchas otras).

En la primera categoría (*uso de declaraciones anteriores para facilitar el interrogatorio cruzado*), ha hecho énfasis en lo siguiente: (i) la posibilidad de utilizar declaraciones anteriores durante el contrainterrogatorio, para impugnar la credibilidad de los testigos, constituye una de las principales herramientas para materializar el derecho a la confrontación; (ii) en esos eventos, únicamente se incorpora, mediante lectura, el aparte atinente al punto de impugnación, siempre y cuando se le haya brindado al testigo la oportunidad de aceptar la contradicción, omisión o cualquier otro aspecto ventilado por quien contrainterroga; (iii) en materia de refrescamiento de memoria, la utilización de una declaración anterior se orienta exclusivamente a permitirle al testigo evocar un dato que conoce pero ha olvidado momentáneamente; (iv) cuando una declaración rendida por fuera del juicio oral se utiliza con esa finalidad, el testigo debe realizar la lectura mentalmente; y (v) por tanto, en el ejercicio de refrescamiento de memoria no es viable la incorporación parcial o total de la declaración rendida por fuera del juicio.

Lo anterior, por múltiples razones, entre las que se destacan las siguientes:

La norma rectora número 16 de la Ley 906 de 2004 establece que *“en el juicio únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción...”*.

A su turno, el artículo 8 ídem establece, entre otras garantías del procesado, la posibilidad de *“interrogar en audiencia pública a los testigos de cargo”*, actividad que puede realizar *“por sí mismo o por conducto de su defensor”*.

Sobre el particular, la Sala ha precisado que las normas rectoras 8 y 16, al consagrar el derecho a la confrontación, regulan una de sus principales expresiones (*la posibilidad de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo*), al tiempo que desarrollan una de las garantías judiciales mínimas previstas en el artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuya redacción coincide en lo esencial con lo establecido en el artículo 8º de la Ley 906 de 2004.

Sobre esa base, la Sala desarrolló los conceptos de prueba de referencia y testimonio adjunto. Por su utilidad para resolver el presente caso, únicamente se estudiará lo concerniente a la prueba de referencia.

Sobre la prueba de referencia, a partir de su definición legal, resaltó que: (i) se trata de declaraciones rendidas por fuera del juicio oral, que son aportadas como prueba de un aspecto relevante del debate; (ii) no puede confundirse la prueba de referencia con los medios utilizados para demostrar su existencia y contenido; (iii) esto último puede demostrarse a través de documentos *–por ejemplo, la entrevista escrita o grabada–*, por medio de testigos que hayan escuchado la versión rendida por fuera del juicio oral *–como sucede con el policía que escucha la versión del moribundo acerca de la identidad de su atacante–*, etcétera; y (iv) por la manera como está regulada en el ordenamiento jurídico colombiano, la prueba de referencia afecta el derecho a la confrontación, ya que, por regla general, la parte contra la que se ofrece no tiene la oportunidad de controlar el interrogatorio, contrainterrogar al testigo, entre otras expresiones de la referida garantía judicial mínima.

Por lo anterior: (i) la regla general es que la prueba de referencia es inadmisibile; (ii) su admisión es excepcional, supeditada a las causales previstas en el artículo 438 de la Ley 906 de 2004; (iii) por su carácter excepcional, es imprescindible que la parte interesada la solicite y demuestre la causal de admisibilidad; (iv) dado que con su admisión generalmente se afecta la garantía judicial mínima prevista en los artículos 8 de la CADH y 14 del PIDP, reiterada en las normas rectoras 8 y 16 de la Ley 906 de 2004, la parte afectada debe tener la oportunidad de oponerse a su admisión; y (v) como la regla general es su inadmisibilidad, cuando suceda lo contrario debe existir una decisión judicial

expresa, para que la parte afectada tenga la certeza sobre las pruebas aceptadas para sustentar la teoría del caso de su antagonista (CSJSP1875, 12 mayo 2021, Rad. 55959, entre otras).

Asimismo, en un sistema procesal que se aleja del principio de permanencia de la prueba, lo que implica que la sentencia solo puede basarse en las pruebas practicadas en el juicio oral con publicidad, concentración, contradicción y confrontación (*salvo las excepciones legales*), es necesario que la parte que pretenda incorporar una declaración anterior como prueba de referencia, además de demostrar la causal excepcional de admisibilidad, precise los medios que utilizará para demostrar la existencia y el contenido de la declaración anterior (CSJSP606, 25 ene 2017, Rad. 44950; CSJAP5785, 30 sep 2015, Rad. 46153; entre otras).

Lo anterior, entre otras cosas, porque la parte contra la que se aporta la prueba de referencia tiene derecho a impugnar la credibilidad de los medios utilizados para demostrar que esa declaración efectivamente ocurrió y que su contenido coincide con el que alega quien pide su incorporación.

En lo que concierne a los procesos por delitos sexuales (*y otros delitos graves*) cometidos en contra de niños, niñas y adolescentes, la Sala ha realizado un esfuerzo permanente para lograr un punto de equilibrio entre las garantías debidas al procesado y la materialización de los derechos de este grupo poblacional, objeto de especial protección en la

Constitución Política y en diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

Para lo que aquí interesa, tras dejar en claro que la Ley 1652 de 2013 adicionó una causal de admisión de prueba de referencia (*cuando el testigo “es menor de 18 años y víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales...”*), la Sala resaltó que la Fiscalía tiene múltiples opciones para llevar al juicio oral la versión de la víctima, a saber: (i) la práctica de prueba anticipada; (ii) llevar su declaración anterior a título de prueba de referencia; y (iii) presentar al testigo en el juicio oral. Ello, bajo la única condición de que, en cada caso, cumpla los requisitos orientados a mantener un adecuado punto de equilibrio entre la protección de las víctimas y los derechos del procesado (CSJSP52045, 20 mayo 2020, Rad. 52045, entre otras).

Valga recordar que esas prerrogativas para el acusador, aunque pueden limitar el derecho de defensa, la inmediación y la concentración, se justifican ante el deber del Estado de brindarles especial protección a los niños, niñas y adolescentes que comparezcan al proceso penal en calidad de víctimas de delitos graves, tal y como lo resaltó la Corte Constitucional en la sentencia C-177 de 2014, donde se analizó la exequibilidad de la Ley 1652 de 2013.

Sin embargo, en dicho proveído se resaltó que esta protección no puede conllevar la abolición de los derechos del procesado, también previstos en la Constitución Política y en diversos tratados sobre derechos humanos suscritos por

Colombia, como también lo ha precisado esta Corporación (CSPSP606, 11 jul 2018, Rad. 50637, entre otras).

En ese mismo contexto, la Sala sostuvo que la Fiscalía tiene la potestad de incorporar las declaraciones anteriores de los menores a título de prueba de referencia, incluso cuando éstos comparecen en calidad de testigos, cuando su disponibilidad es relativa en atención a su edad u otros factores que puedan afectar su capacidad como testigos. (CSJSP14844, 28 oct 2015, Rad. 44056, ratificada, entre otras, en CSJSP2709, 11 jul 2018, Rad. 50637, entre otras).

Bajo estas condiciones, la Fiscalía puede optar por la forma de introducción de la versión de la víctima que considere más adecuada. Ello, ante la eventualidad de que la declaración rendida por la víctima por fuera del juicio oral sea contraproducente para su teoría del caso.

Más adelante, la Sala precisó que la admisibilidad de las declaraciones anteriores de los menores que comparecen en calidad de víctimas de abuso sexual u otros delitos graves opera de pleno derecho, precisamente porque la Ley 1652 de 2013 se orientó a evitar la nueva victimización en el escenario judicial, así como la posibilidad de que el testigo se retracte ante presiones indebidas (CSJSP337, 16 ag. 2023, Rad. 56902; CSJSP416, 12 sep 2023, Rad. 55571, entre otras).

En todo caso, en estos proveídos se aclaró que, de esta forma, se entiende superado el requisito de la causal excepcional de admisibilidad.

En la misma línea, la Sala hizo énfasis en que el procedimiento de aducción de la prueba de referencia (que es un asunto diferente a las causales de admisibilidad, aunque ambos tópicos estén relacionados entre sí), no puede estar sometido a un formalismo excesivo. Pero aclaró: *“se requiere sí, como se indicará, cumplir ciertos presupuestos de validez, pero no negar su incorporación con fórmulas sacramentales que niegan la finalidad de la prueba y los objetivos del proceso de aproximación racional a la verdad”*. Con esa advertencia, hizo las siguientes precisiones:

Por regla general, la Fiscalía debe hacer uso de la prerrogativa introducida en la Ley 1652 de 2013, salvo que considere que ello puede resultar inconveniente para la demostración de su teoría del caso.

La prueba debe ser descubierta adecuadamente y, para su admisión, debe explicarse su pertinencia en la audiencia preparatoria. El descubrimiento, la solicitud y el respectivo decreto son los requisitos indispensables para la admisión de las declaraciones anteriores a título de prueba de referencia. Concluyó:

El hecho de que las declaraciones anteriores de víctimas menores de 18 años se cataloguen como prueba de referencia admisible, no significa que la parte esté exonerada de descubrir la prueba y solicitarla. Esa es una condición de validez de la prueba. Por tanto, no puede el juez apreciarlas con la excusa de que por definición legal las declaraciones del menor constituyen prueba de referencia admisible, sin que la parte las haya descubierto y hecho la

manifestación de utilizarlas en el debate oral, en una actitud oficiosa que desdice del sistema y de la carga que tienen las partes de llevar al juez al convencimiento sobre la responsabilidad o la inocencia del acusado (CSJSP337, 16 ago 2023, Rad. 56902, entre otras).

En síntesis, cuando se trata de declaraciones rendidas por fuera del juicio oral por menores que comparecen en calidad de víctimas de delitos sexuales u otros delitos graves, se advierte que las reglas generales de admisión y práctica de la prueba testimonial han sido moduladas en múltiples sentidos, con el claro propósito de brindarle especial protección a este grupo poblacional.

Entre esas prerrogativas se destacan las siguientes: (i) las declaraciones anteriores de estos testigos son admisibles como prueba de referencia, sin más requisitos que su edad y la naturaleza del delito investigado; (ii) aunque el menor comparezca al juicio oral, su declaración anterior puede incorporarse como prueba de referencia; y (iii) en el proceso de solicitud e incorporación de las declaraciones anteriores como prueba de referencia no pueden prevalecer las fórmulas sacramentales (*más que una prerrogativa, se trata de la materialización de la norma rectora número 10, que trata de la prevalencia del derecho sustancial, aplicable a todos los procesos*).

Sin embargo, aunque este proceso de flexibilización ha facilitado la labor de la Fiscalía General de la Nación, los requisitos básicos de incorporación se mantienen vigentes, entre otras cosas porque: (i) la admisión de pruebas que no

fueron descubiertas afecta gravemente el derecho de defensa; (ii) la solicitud y el decreto de una declaración anterior a título de prueba de referencia permite el ejercicio de la contradicción frente a la respectiva decisión y arroja claridad sobre los medios de conocimiento que pueden ser considerados para emitir la sentencia; y (iii) se trata de asuntos elementales del proceso de solicitud e incorporación de las pruebas, que no constituyen cargas sobredimensionadas para el acusador y, por tanto, no limitan la protección que el Estado debe brindarles a los niños, niñas y adolescentes.

Además, no puede descartarse que la Fiscalía desestime la incorporación de una declaración anterior a título de prueba de referencia si considera que ello puede afectar la demostración de su teoría del caso.

Por tanto, asumir que cualquier declaración ***mencionada*** en el juicio ha sido admitida como prueba, sin que se hayan cumplido los requisitos esenciales para su incorporación, puede conspirar contra los derechos de las víctimas. En esa línea, en repetidas ocasiones la Sala se ha abstenido de valorar declaraciones anteriores de las víctimas, ante el alegato de la defensa de que desvirtúan la acusación, bajo el argumento de que no fueron incorporadas conforme del debido proceso (CSJSP296, 26 jul 2023, Rad. 54512, entre otras).

En todo caso, sería inadmisibile sostener que las declaraciones anteriores al juicio oral pueden valorarse, así

no hayan sido incorporadas con apego al debido proceso, cuando resulten útiles para la condena, pero no podrán serlo cuando desvirtúen la pretensión sancionatoria. Ello, sin duda, socavaría las bases de un proceso verdaderamente democrático.

Lo anterior también es importante para mantener el adecuado punto de equilibrio entre la protección de las víctimas y la materialización de las garantías debidas al procesado, tal y como lo han reiterado en múltiples oportunidades la Corte Constitucional (C-177 de 2014, entre otras) y esta Corporación (CSJSP2709, 11 jul 2018, Rad. 50637, entre otras).

6.4. La prueba de referencia y el “testigo de oídas”

En vigencia de la Ley 600 de 2000 y los ordenamientos que le precedieron, la Sala desarrolló el concepto de testigo de oídas, para establecer el tratamiento que debe darse a los testigos que no presenciaron directamente el hecho jurídicamente relevante o un determinado hecho indicador, sino que llegaron a ese conocimiento por lo que le escucharon a otra persona.

Para abordar esa temática y, especialmente, la vigencia de esa figura en la Ley 906 de 2004, necesariamente deben establecerse las diferencias relevantes de ambos ordenamientos, entre ellas:

- (i) La Ley 600 de 2000 está regida por el principio de permanencia de la prueba. Por tanto, la valoración de declaraciones anteriores al juicio no resulta problemática.

De otro lado, en la Ley 906 de 2004, por regla general, únicamente pueden valorarse las pruebas practicadas en el juicio oral, lo que ha dado lugar a un amplio desarrollo legal y jurisprudencial del uso de declaraciones obtenidas con antelación, bien para facilitar el interrogatorio cruzado o como soporte de la respectiva teoría del caso (*prueba de referencia y testimonio adjunto*).

- (ii) En la Ley 906 de 2004 se desarrolla por primera vez el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo, así como otros aspectos del derecho a la confrontación, previsto en los artículo 8 de la CADH y 14 del PIDCP.

Por tanto, a diferencia de lo que sucede en la Ley 600 de 2000, se acepta que el procesado tiene derecho a contrainterrogar al testigo que aporta el dato relevante para establecer la responsabilidad penal, esto es, aquel que dice haber presenciado el hecho jurídicamente relevante o el hecho indicador a partir del cual puede inferirse un aspecto importante de la hipótesis factual acusatoria.

(iii) Para desarrollar lo anterior, en la Ley 906 de 2004 se introduce el concepto de prueba de referencia, para resaltar el tratamiento que debe dársele a una declaración rendida por fuera del juicio oral, que es llevada al juicio oral para demostrar un aspecto relevante del tema de prueba. Esta figura tuvo un desarrollo muy escaso en la Ley 600 de 2000 (*en lo que corresponde a sus elementos estructurales*), principalmente porque ese ordenamiento permite la valoración de pruebas practicadas a lo largo de la actuación.

(iv) Lo anterior ha dado lugar a que en los casos regidos por la Ley 600 de 2000 se acepte sin mayor controversia que un testigo sea convocado para que relate lo que le escuchó decir a la persona que supuestamente percibió el hecho incorporado al tema de prueba.

El asunto tiene un tratamiento diferente en la Ley 906 de 2004, donde, por regla general, la versión del testigo que dice haber presenciado el hecho jurídicamente relevante o el hecho indicador únicamente se admite si comparece al juicio oral para ser sometido a interrogatorio cruzado, lo que tiene como única excepción aquellos puntuales eventos de admisibilidad de

la prueba de referencia (en los casos de testimonio adjunto, el testigo está presente en el juicio).

A pesar de estas diferencias, asociadas a la implementación de un sistema procesal en el que se privilegian los principios de inmediación, concentración, oralidad, contradicción y confrontación, existen algunos puntos comunes en el tratamiento de las versiones llevadas al proceso por una vía distinta a la declaración del testigo que dice haber presenciado los hechos. Entre ellas:

- (i) En ambos sistemas procesales, cuando se pretende llevar la versión de un testigo a través de un mecanismo diferente a su propia declaración ante las autoridades judiciales, surge un nuevo “*problema probatorio*”, atinente a la demostración de la existencia y el contenido de esa declaración.
- (ii) Esa demostración puede hacerse de múltiples maneras, bien porque esté documentada o porque fue escuchada por un testigo.

En este último evento, pueden presentarse las problemáticas inherentes a la prueba testimonial, bien porque el declarante haya tenido problemas de percepción (*por ejemplo, el testigo que presenció el hecho le mencionó el número 226 y el testigo entendió 826*), tergiversar el contexto del relato, actuar con la intención de mentir sobre la existencia y el contenido de la declaración que dice haber escuchado, etcétera.

Por ello, frente al testigo que es utilizado para demostrar la existencia y el contenido de la declaración de otra persona se activan los derechos de contradicción y confrontación (*esto último, con un desarrollo específico en el ámbito de la Ley 906 de 2004*).

- (iii) De ahí que la Sala, en el ámbito la Ley 600 de 2000, haya reiterado que un testigo de oídas “*es aquel que narra lo que otra persona le relata sobre unos hechos y, por lo tanto, lo que puede acreditar, en últimas, es la existencia de ese relato*” (CSJAP, 18 ago 2010, Rad. 34258; CSJSP, 4 nov. 2008, Rad. 27508, entre muchas otras).

A su turno, en el estudio de la Ley 906 de 2004 se han resaltado las diferencias entre la declaración anterior al juicio oral (*la rendida por el testigo que dice haber presenciado el hecho jurídicamente relevante*), y los medios utilizados para demostrar su existencia y contenido (CSJAP5785, 30 sep 2015, Rad. 46153, entre otras).

- (iv) En ambos ordenamientos se expresa la preocupación por la valoración de las declaraciones que llegan al juicio oral por una vía distinta al interrogatorio judicial del testigo que dice haber presenciado el hecho incorporado al tema de prueba.

Así, por ejemplo, en casos regidos por la Ley 600 de 2000, la Sala ha resaltado criterios como los siguientes para valorar el “testimonio de oídas”: *“(i) que lo narrado haya sido escuchado por el testigo directamente de una persona que tuvo conocimiento inmediato de los hechos (primer grado), lo cual excluye el relato deformado por un número superior de transmisiones; (ii) que el testigo de oídas señale con precisión cuál fue la fuente de su conocimiento; (iii) que establezca las condiciones en que el testigo directo le comunicó la información a quien después dio referencia de esa circunstancia; y (iv) que otros medios de persuasión refuercen las aseveraciones del testigo de oídas”* (CSJSP, 24 jul 2013, Rad. 40702, reiterada en CSJSP17350, 30 nov 2016, Rad. 42441, entre otras).

De otro lado, por las características ya referidas, en la Ley 906 de 2004 el tema se resuelve de la siguiente manera: (i) por regla general, los testigos deben declarar en el juicio, sometidos a un interrogatorio cruzado que garantice la impugnación y la confrontación (arts. 8 y 16); (ii) *“el testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido ocasión de observar y percibir”* (art. 402); (iii) las declaraciones rendidas por fuera del juicio oral, que se llevan al juicio oral como medio de prueba, constituyen prueba de referencia, por regla general inadmisibles (arts. 437 y 438); (iv) la condena no podrá estar basada exclusivamente en

prueba de referencia (art. 381); entre otros aspectos ya mencionados.

Sobre el particular, debe hacerse una aclaración, que resulta útil para ambos sistemas procesales.

En la decisión CSJAP5785, 30 sep 2015, Rad. 46153, la Sala hizo énfasis en que estas limitaciones operan cuando la versión rendida por fuera del juicio oral es llevada al juicio con la finalidad de demostrar un elemento estructural del tema de prueba.

Ello, para diferenciarla de los eventos en que la declaración anterior hace parte del tema de prueba, como cuando es un elemento estructural del delito (*falso testimonio, calumnia, injuria, etcétera*), o cuando puede tomarse como un hecho indicador del móvil o cualquier otro aspecto penalmente relevante.

En esos casos, la persona que haya percibido la declaración será testigo directo del respectivo hecho jurídicamente relevante o del hecho indicador a partir del cual puede inferirse un aspecto factual que corresponda a las normas penales aplicables al caso. Así, por ejemplo, quien haya escuchado la declaración calumniosa, es testigo de ese elemento estructural del delito de calumnia, y quien haya escuchado la versión sobre la infidelidad será testigo directo de ese dato a partir del cual puede inferirse el móvil.

Igualmente, se hizo hincapié en que debe tratarse de declaraciones, porque no toda manifestación tiene ese carácter. Ello, para diferenciarla de las órdenes, las amenazas, entre otras, que, aunque son verbalizaciones o manifestaciones hechas por escrito, no tienen el carácter de declaración (*como sucede en los casos de constreñimiento ilegal, extorsión, etcétera*). Por tanto, quien haya escuchado la orden o la amenaza puede ser convocado a declarar sobre su existencia y contenido, sin que medien los problemas atinentes a la prueba de referencia (en la Ley 906 de 2004) o pueda aducirse que se trata de un testigo de oídas (en la Ley 600 de 2000).

Finalmente, se trata de testigos que percibieron directamente, a través del oído, lo que es sustancialmente distinto a la categoría de “testigo de oídas”, cuyas notas características fueron referidas en precedencia.

De ahí que en dicho proveído la Sala haya hecho énfasis en dos aspectos medulares para establecer cuando se está ante un problema de prueba de referencia (*en el ámbito de la Ley 906 de 2004*), a saber: (i) la intención con que la parte pretende llevar la declaración anterior al juicio, esto es, como hecho jurídicamente relevante o hecho indicador (*lo que la hace parte del tema de prueba*), o como medio para demostrar la respectiva hipótesis de hechos jurídicamente relevantes; y (ii) frente a cuál testigo se activa el derecho a la confrontación, que no será otro que aquel que asegura haber presenciado un hecho que haga parte del tema de prueba.

De esta manera, se garantiza que el procesado pueda ejercer la confrontación y las demás garantías judiciales frente a la prueba presentada como soporte de la pretensión de condena.

En síntesis, en los casos excepcionales de admisión de una declaración anterior a título de prueba de referencia, la parte que pretende servirse de ese tipo de información para soportar su teoría del caso tiene que asumir algunas cargas, entre ellas: (i) descubrir el medio de conocimiento; (ii) solicitar su incorporación; (iii) demostrar los requisitos para su admisión excepcional (*ya le dijo que cuando se trata de declaraciones de niños víctimas de delitos sexuales ello ocurre de pleno derecho*); y (iv) demostrar la existencia y el contenido de la declaración.

Sobre esto último, valga la repetición, la Sala ha hecho énfasis en la diferencia entre la declaración anterior que constituye prueba de referencia *-lo expresado por el niño ante el servidor público que lo entrevista, lo dicho por el moribundo al funcionario de policía acerca de la identidad de sus agresores, etcétera-* y el medio utilizado para llevar esa declaración al juicio *-el documento contentivo de la declaración, la versión del testigo que la escuchó, etcétera-* (CSJAP5785, 30 sep 2015, Rad. 46153, entre otras).

En todo caso, no puede asumirse que la prueba de referencia se reduce a las declaraciones rendidas oficialmente (*entrevistas, declaraciones juradas, etcétera*), o a las que hayan sido documentadas mediante grabación o por escrito. La práctica judicial, a nivel local e internacional,

demuestra que, en ocasiones, los testigos entregan sus versiones inculpativas verbalmente, como sucede con el ya referido caso del lesionado mortalmente que alcanza señalar ante sus auxiliadores la identidad de quien le causó las heridas.

De hecho, existe un importante desarrollo doctrinario sobre la especial credibilidad de este tipo de versiones (*por ejemplo, las rendidas por un testigo en peligro de muerte, sobre la identidad de los agresores*), que ha sido utilizado varias veces por la Sala para soportar sus decisiones (CSJSP163, 10 mayo 2023, Rad. 56295, entre otras).

En este orden de ideas, en los procesos regidos por la Ley 906 de 2004: (i) es posible que la declaración inculpativa rendida por un testigo por fuera del juicio oral no esté documentada y haya sido percibida por uno o varios testigos; (ii) si esa declaración pretende ser incorporada como prueba de referencia (*para demostrar un aspecto del tema de prueba*), su existencia y contenido serán demostrados a través de prueba testimonial (*como en el caso ya referido del moribundo que alcanza a delatar a sus agresores*); (iii) en esos casos, debe agotarse el trámite dispuesto para la prueba de referencia; y (iv) también es posible que la declaración esté documentada y, a la vez, haya sido percibida por uno o varios testigos, lo que en nada incide en el análisis de si se trata de prueba de referencia, esto es, de una declaración rendida por fuera del juicio oral, que pretende ser utilizada para demostrar un aspecto relevante del tema de prueba.

Por las razones expuestas, el concepto de “testigo de oídas”, en los términos desarrollados a la luz de la Ley 600 de 2000 y los ordenamientos precedentes, no resulta aplicable a los casos regidos por la Ley 906 de 2004. Este ordenamiento, con las características que le son propias, incluye una regulación específica de la prueba de referencia, con lo que se aborda la problemática de las declaraciones rendidas por fuera del juicio oral, que pretenden ser llevadas a juicio por una vía diferente al interrogatorio cruzado del testigo que afirma haber presenciado un aspecto en particular del tema de prueba.

6.5. El caso objeto de análisis

En este caso, la Fiscalía, con el unívoco propósito de sustentar su teoría del caso, entrevistó a quienes comparecen en calidad de víctimas. Esa información constituyó el principal soporte del llamamiento a juicio.

Esas entrevistas no fueron descubiertas oportunamente, como lo reconoció la delegada de la Fiscalía durante la audiencia preparatoria, al parecer por errores de comunicación al interior de dicha entidad (el caso pasó por varios despachos de la Fiscalía y todo indica que las entrevistas no fueron remitidas a quien finalmente presentó la acusación). Por ello fueron rechazadas, decisión que no fue objeto de recursos.

Bajo esas condiciones, durante la audiencia preparatoria la Fiscalía señaló que las víctimas comparecerían como testigos al juicio oral. No mencionó que

las declaraciones anteriores de los menores serían aportadas como prueba de referencia, lo que, en todo caso, se aviene a la decisión de rechazo por falta de descubrimiento.

En el juicio oral, la Fiscalía presentó como testigos a las funcionarias que practicaron las entrevistas en comento. Bajo el argumento de que debía refrescarse su memoria, les exhibió los respectivos informes, lo que dio lugar a ventilar el contenido de los relatos realizados por los menores.

En buena medida, la condena está basada en esas declaraciones rendidas por fuera del juicio, tal y como se explicó en precedencia.

El impugnante tiene razón cuando afirma que el Tribunal, al valorar las entrevistas de los menores, incorporadas al juicio oral a través de los testimonios de las funcionarias que las practicaron, incurrió en un error de derecho por falso juicio de legalidad, por lo siguiente:

En primer término, esas entrevistas fueron rechazadas porque no fueron descubiertas.

Es igualmente claro que las versiones anteriores de los menores pretendieron ser incorporadas como fundamento de la pretensión de condena. De hecho, así fueron asumidas por el Tribunal, como ya se precisó.

De otro lado, la Fiscalía no solicitó que las versiones rendidas por los menores por fuera del juicio oral fueran

admitidas como prueba de referencia. No lo hizo en la audiencia preparatoria, por las razones ya indicadas, ni lo mencionó siquiera en el juicio oral.

Sumado a ello, aunque era evidente que los menores cambiaron sustancialmente su versión durante el juicio oral, no realizó ni una actuación orientada a que sus declaraciones fueran admitidas como testimonio adjunto.

Su actuación se redujo a tratar de introducir un resumen de las referidas entrevistas a través de las investigadoras que las practicaron, para lo que apeló a un refrescamiento de memoria que no se ajustó a las pautas establecidas jurisprudencialmente, pues no se estableció que existiera un problema de rememoración y, principalmente, porque el contenido del documento se introdujo a partir de una lectura en voz alta (*por lo menos en uno de esos dos casos*).

En lo que respecta a la funcionaria que recibió la entrevista de Y.S.P.C., se utilizó la misma metodología, esto es, se le puso de presente el documento para que refrescara su memoria. La Fiscalía le pidió que leyera el documento, lo que dio lugar a una oposición de la defensa, orientada a que esa lectura se hiciera mentalmente. Finalmente así se hizo y la testigo se ocupó de referir el contenido de la entrevista rendida por dicho menor. Durante el contrainterrogatorio, la testigo reconoció que pudo hacer su relato porque antes de acudir al juicio consultó “*su archivo*”.

En todo caso, estas testigos comparecieron al juicio oral para dar cuenta de la existencia y el contenido de las declaraciones rendidas con antelación por los dos menores. Lo anterior, a pesar de que las entrevistas habían sido rechazadas y no fueron solicitadas en ninguna fase de la actuación como prueba de referencia o testimonio adjunto (valga la reiteración).

Según lo expuesto en los apartados anteriores, a pesar de las múltiples prerrogativas con las que cuenta la Fiscalía para presentar las versiones de las víctimas de abuso sexual, en este caso la Fiscalía incurrió en varios errores que imposibilitan valorar los primeros relatos de los menores, a saber: (i) no descubrió las entrevistas, lo que dio lugar a su rechazo; (ii) no solicitó que las mismas, o cualquier otra versión de los menores, fueran introducidas como prueba de referencia, ni hizo nada para incorporarlas como testimonio adjunto; y (iii) pretendió introducir su contenido a través de las declaraciones de las funcionarias que las practicaron, para lo que se valió de un irregular “*refrescamiento de memoria*” que propició la lectura de los informes contentivos de un resumen de dichos relatos.

En todo caso, esa actuación de la Fiscalía se orientó a demostrar la existencia y el contenido de unas declaraciones que fueron rechazadas porque no le fueron descubiertas a la defensa. Esa realidad no cambia por el hecho de que la Fiscalía haya pretendido cambiar la mejor evidencia (*los documentos contentivos de las entrevistas*) por los testimonios de las personas que practicaron dichos actos de investigación.

Bajo la misma dinámica, esto es, sin solicitar la incorporación como prueba de referencia, pretendió introducir las versiones anteriores de los menores a través de su progenitora y del médico legista. Al respecto, debe resaltarse lo siguiente:

La madre de los menores se refirió a algunos cambios comportamentales de sus hijos, concretamente, a que durante el baño no se querían dejar tocar y “*se pegaban contra la pared*”. Igualmente, aludió a que Y.S.P.C. se tornó agresivo con los hombres, al punto que tuvo un altercado por esa razón y, además, tomó la decisión de no seguir estudiando. De estos aspectos es testigo directo. Por demás, se refirió a la versión de uno de sus hijos sobre lo ocurrido durante el paseo en la casa de MARTÍN PINZÓN.

De nuevo, la Fiscalía omitió el trámite para incorporar esas versiones como prueba de referencia o testimonio adjunto, lo que, al parecer, estuvo incidido por la decisión de rechazo ya comentada y por la decisión inicial de sustentar su teoría del caso con el testimonio rendido por las víctimas durante el debate probatorio.

Por tanto, las entrevistas y demás declaraciones rendidas por fuera del juicio oral no podían ser valoradas para establecer la responsabilidad penal del procesado.

Si en gracia de discusión se aceptara que la declaración rendida ante la madre es admisible como prueba, sería necesario aclarar lo siguiente:

Según dicha testigo, Y.S.P.C. le contó que MARTÍN PINZÓN, durante el viaje ya mencionado, les echó a sus hermanos un líquido verde en la nariz y los hizo vomitar. Además, que le tocó el pecho y le dijo que durmiera con él sin los calzoncillos. Por último, que el procesado les dijo que al pene se le decía “la niña”. Dijo que su hijo mayor (Y.S.P.C.) le comentó que sucedieron otras cosas, pero que él le tenía miedo a su padrastro. Cuestionó a su ex compañero porque optó por defender a su amigo en lugar de proteger a sus hijos.

La versión referida por la madre coincide en los aspectos medulares con lo expresado por los testigos en el juicio oral, como se indica a continuación.

En todo caso, no se aclaró en qué momento surgió la versión de que los tocamientos incluyeron el área genital de los niños, pues ello no fue ventilado en la primera declaración, ante la madre, ni en la que suministraron ante el juez durante la práctica de las pruebas.

Hecha esta aclaración, se advierte que las pruebas practicadas durante el juicio oral son insuficientes como soporte de la condena.

En efecto, tanto las víctimas como su padre y padrastro (*sólo uno de los supuestos afectados es hijo biológico de éste*) coinciden

en que para esa fecha estuvieron de paseo en la casa del procesado. El padre aclaró que decidieron meterse a una quebrada aunque no llevaban ropa para cambiarse. Igualmente, optaron por quedarse en la residencia de MARTÍN PINZÓN, a pesar de que solo había una cama y un colchón, ubicados en la misma habitación, en la que tendrían que dormir el procesado, la progenitora de éste, así como los menores y su padre.

Igualmente, se estableció que los menores (*o por lo menos uno de ellos*) presentaba una afección gripal, lo que dio lugar a que el procesado suministrara una pomada (*vick vaporub*).

En ese contexto, los menores relataron lo siguiente sobre lo sucedido con el procesado:

M.A.S.C. dijo que lo conoce *“porque mi papá me llevó donde él con mis hermanos”*. Cuando se le preguntó qué sucedió durante ese paseo, dijo: *“MARTÍN PINZÓN me echó un líquido verde por las narices y me hizo vomitar y mariar (sic) y me tocó el pecho y me decía que el pene no se llamaba pene sino la niña”*. Se le preguntó expresamente si el procesado le había tocado alguna otra parte del cuerpo, y respondió que no.

Por su parte, Y.S.P.C. dijo lo siguiente: *“ese día nos íbamos para la casa de él (de MARTÍN PINZÓN), entonces, esa noche nos quedamos allá donde MARTÍN, entonces, a mí me tocó acostarme con él y, entonces, pasó el día siguiente, entonces nosotros nos fuimos a meter a una quebrada y*

entonces no habíamos traído ropa, entonces, yo me metí con pantaloneta y calzoncillos, así, entonces, mi papá estaba ordenando la pieza y él me dijo que me acostara así en calzoncillos y nos dijo que el pene no se llamaba pene sino la niña y cuando estábamos durmiendo allá en la cama yo sentí que me estaba tocando el pecho”.

Aclaró que el tocamiento en el pecho ocurrió una sola vez, que sintió fastidio cuando el procesado lo tocó y que, por ello, se corrió hacia el otro lado de la cama. Además, que el procesado le dijo que se quitara los calzoncillos, ya que estaban mojados porque se metió con ellos a la quebrada, pero él no accedió.

Por demás, el médico legista se refirió a la ausencia de huellas compatibles con abuso sexual, lo que tiene un valor neutro toda vez que no confirma ni desvirtúa la ocurrencia de los hechos.

De otro lado, los testigos presentados por la defensa hicieron énfasis en la honorabilidad del procesado. Algunos de ellos refirieron que tienen varios hijos, que los mismos han compartido con MARTÍN PINZÓN y que nunca le observaron comportamientos irregulares o inadecuados.

Como ya se anunció, esta información es insuficiente para sustentar la condena, por las siguientes razones:

No se aclaró el contexto en el que el procesado utilizó el término “*niña*” para referirse al pene. Ni siquiera pudo

establecerse si ello se los dijo a los menores cuando estaban juntos o a cada uno por separado. Tampoco, si ello ocurrió mientras estaban en la quebrada, cuando se disponían a dormir o en algún otro lugar.

Tampoco se hizo nada para establecer si ese uso del lenguaje corresponde a las particularidades socio culturales de las personas involucradas en estos hechos, o si, como se sostiene por el Tribunal, denota el ánimo “*morboso*” con el que actuó el procesado.

En cuanto al tocamiento del pecho, no queda claro que se hubiera hecho con intención libidinosa, especialmente por dos razones: (i) el padre de los menores confirmó que MARTÍN PINZÓN les ofreció *vick vaporub* debido a que los niños quedaron mojados después de bañarse en la quebrada y presentaban síntomas gripales; (ii) el contacto físico se produjo en la nariz y en el pecho, según lo dijeron los menores en el juicio oral, zonas del cuerpo en las que suelen aplicarse ese tipo de ungüentos; y (iii) en el juicio, cuando se les indagó expresamente por ese aspecto, los adolescentes negaron que el procesado les haya tocado otras partes del cuerpo.

Por demás, no se advierte que los declarantes hayan querido ajustar su versión para beneficiar al procesado, porque no dudaron en expresar el fastidio que les produjo el comportamiento de éste, ni ocultaron los datos que les llamaron la atención, como el término utilizado para referirse

al pene y la solicitud de que uno de ellos se quitara su ropa interior porque estaba mojada.

Esto último no resulta determinante para establecer el propósito de abuso sexual, al punto que el padre de los menores no se extrañó por la situación ya que el menor se había acostado con la ropa mojada.

Lo anterior no significa que deba descartarse tajantemente que el procesado actuó con ánimo lascivo y realizó conductas que puedan subsumirse en el artículo 209 del Código Penal. Lo que se quiere resaltar es que la hipótesis de la acusación no se demostró suficientemente, lo que hace más razonable la absolución emitida en primera instancia, con las aclaraciones hechas a lo largo de este proveído.

Lo anterior, bajo el entendido de que el Tribunal expuso como soporte principal de la condena las versiones rendidas por los menores antes del juicio oral, que fueron aportadas a pesar de que la Fiscalía: (i) no descubrió las respectivas entrevistas, lo que dio lugar a su rechazo; (ii) en ninguna fase de la actuación, ni bajo ninguna denominación, pidió que fueran admitidas como prueba de referencia; (iii) aunque debió advertir que lo declarado por los menores en juicio no coincidía en puntos esenciales con algunas versiones anteriores, no hizo nada para incorporar esos relatos como testimonio adjunto (*sin perjuicio de los obstáculos que para ello hubiera representado la falta de descubrimiento*); y (iv) se valió de un refrescamiento de memoria realizado indebidamente para introducir el resumen de las entrevistas, plasmado en los

respectivos informes preparados por las funcionarias que llevaron a cabo dicha actividad.

De nuevo, la Sala hace un respetuoso llamado de atención para que los fiscales actúen con la diligencia debida, en orden a que se aporte la mejor evidencia posible para establecer la responsabilidad penal en estos delicados asuntos, donde están comprometidos los derechos de niños, niñas y adolescentes y, a la vez, los derechos de quienes comparecen al proceso en calidad de procesados.

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Revocar la condena emitida el 7 de septiembre de 2021 por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo en contra de MARTÍN PINZÓN, en orden a que recobre vigencia el fallo absolutorio emitido en primera instancia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Soatá el 2 de septiembre de 2019, con las aclaraciones hechas a lo largo de este proveído.

Segundo: Ordenar la libertad inmediata del procesado MARTÍN PINZÓN, así como la cancelación de cualquier medida o anotación que afecte sus derechos en razón de este proceso.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al
Tribunal de origen.



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Presidenta de la Sala



GERARDO BARBOSA CASTILLO



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO



HUGO QUIÑERO BERNATE



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO



JOSÉ JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ

CUI: 11001610810520148033101
Impugnación especial 60889
Ley 906 de 2004
Martín Pinzón

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: FC1E17076EA7D1717E5C10E45A048552D5C798CA18F413708A80C99CAEFB42A4

Documento generado en 2025-03-27

SS Sala Casación Penal@ 2025