

TESTIMONIO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES - Diferencias con la entrevista forense de que trata el artículo art. 206A del C.P.P.

Número de radicado	:	48198
Número de providencia	:	AP4771-2016
Fecha	:	27/07/2016
Tipo de providencia	:	AUTO INTERLOCUTORIO
Clase de actuación	:	CASACIÓN

« [...] dentro del cargo único de nulidad que postula, también ataca la forma como se practicaron los testimonios de las niñas menores de edad que comparecieron al juicio a declarar, arguyendo que era necesario hacerlo a través del mecanismo conocido como cámara Gesell.

En ese orden, es evidente que la inconformidad se remonta a la legalidad de la práctica de la prueba, cuestión que por razón del principio de autonomía tenía que postularse en cargo separado, a través de la senda de la causal tercera prevista en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, como una violación indirecta de la norma sustancial derivada de un error de derecho por falso juicio de legalidad, al tiempo que acreditar la importancia de tales declaraciones en la sentencia para hacer ver que la misma se soporta en prueba ilegal.

Empero, ninguna de estas condiciones es cumplida por el demandante, quien se conforma con afirmar que las menores NRA, LJAG y SLRA debieron ser interrogadas de la forma que indica el artículo 2º de la Ley 1652 de 2013.

Al respecto valga precisar que la citada legislación *-Por medio de la cual se dictan disposiciones acerca de la entrevista y el testimonio en procesos penales de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales-* en su artículo segundo¹ establece el procedimiento para

¹ [Artículo 2º] Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, numerado 206A, el cual quedará así: Artículo 206A. Entrevista forense a niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d, relacionados con violencia sexual. Sin perjuicio del procedimiento establecido en los artículos 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199 y 200 de la Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, cuando la víctima dentro de un proceso por los delitos tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d, del mismo código sea una persona menor de edad, se llevará a cabo una entrevista grabada o fijada por cualquier medio audiovisual o técnico en los términos del numeral 1 del artículo 146 de la Ley 906 de 2004, para cuyos casos se seguirá el siguiente procedimiento:

d) <sic> La entrevista forense de niños, niñas o adolescentes víctimas de violencia sexual será realizada por personal del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación, entrenado en entrevista forense en niños, niñas y adolescentes, previa revisión del cuestionario por parte del Defensor de Familia, sin perjuicio de su presencia en la diligencia

efectuar entrevista forense a los menores víctimas de esas conductas, lo cual dista del testimonio rendido en juicio, es decir, la exigencia que reclama el censor es propia de labores investigativas en cabeza de la Fiscalía, más no del procedimiento probatorio del juicio, en donde el único requerimiento es que el menor esté acompañado de autoridad especializada, *-en la práctica se recurre al defensor de familia-*, para que en su presencia y junto con el control que también ejerce el juez, las partes formulen sus preguntas».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, art. 181

Ley 1652 de 2013, art. 2

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:

Ver también, entre otras, la providencia: CSJ AP934-2015.

En caso de no contar con los profesionales aquí referenciados, a la autoridad competente le corresponde adelantar las gestiones pertinentes para asegurar la intervención de un entrevistador especializado.

Las entidades competentes tendrán el plazo de un año, para entrenar al personal en entrevista forense.

En la práctica de la diligencia el menor podrá estar acompañado, por su representante legal o por un pariente mayor de edad.

e) <sic> La entrevista forense se llevará a cabo en una Cámara de Gesell o en un espacio físico acondicionado con los implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva de la víctima y será grabado o fijado en medio audiovisual o en su defecto en medio técnico o escrito.

f) <sic> El personal entrenado en entrevista forense, presentará un informe detallado de la entrevista realizada.

Este primer informe deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 209 de este código y concordantes, en lo que le sea aplicable. El profesional podrá ser citado a rendir testimonio sobre la entrevista y el informe realizado.

PARÁGRAFO 1o. En atención a la protección de la dignidad de los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales, la entrevista forense será un elemento material probatorio al cual se acceda siempre y cuando sea estrictamente necesario y no afecte los derechos de la víctima menor de edad, lo anterior en aplicación de los criterios del artículo 27 del Código de Procedimiento Penal.

PARÁGRAFO 2o. Durante la etapa de indagación e investigación, el niño, niña o adolescente víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual, tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d, del mismo Código, será entrevistado preferiblemente por una sola vez. De manera excepcional podrá realizarse una segunda entrevista, teniendo en cuenta en todo caso el interés superior del niño, niña o adolescente.