

## VALORACION PROBATORIA DEL TESTIMONIO DE UN MENOR EN UN CASO DE ABUSO SEXUAL EN COLOMBIA

Roberto Nicolás García Reyes<sup>1</sup>

### Resumen

Esta investigación es el resultado del estudio de un tema sumamente complejo en nuestro entorno social, como es el delito de abuso sexual a menores en Colombia, en el cual abordamos la importancia que se debe tener al momento de recopilar las evidencias probatorias y valoración testimonial de cada menor vulnerado.

En estos casos, el testimonio de las víctimas y el agresor suelen constituir la única prueba, por lo que se debe analizar muy cuidadosamente las declaraciones de los peritos competentes de estudiar las evidencias y lograr que se haga justicia. Este trabajo además analiza un amplio margen de doctrinas y jurisprudencias que nos fue de mucha ayuda para lograr un excelente proyecto de grado.

**Palabras clave:** Menor, testigos, testimonio, abuso sexual y valoración probatoria.

### Abstract

This research is the result of the study of a highly complex issue in our social environment, such as the crime of sexual abuse of minors in Colombia, in which we address the importance that must be taken when collecting evidence and testimonial assessment of each minor violated.

In these cases, the testimony of the victims and the aggressor are usually the only evidence, so the statements of the competent experts must be carefully analyzed to study the evidence and to ensure that justice is done. This work also analyzes a wide range of doctrines and jurisprudence that helped us achieve an excellent degree project.

**Keywords:** Minors, witnesses, testimony, sexual abuse and probationary assessment.

### INTRODUCCIÓN

---

<sup>1</sup> Abogado titulado aspirante a especialista en derecho penal y criminología. Universidad Libre de Colombia sede en Barranquilla Atlántico, 2016.

El objeto de esta investigación, es centrarnos en el análisis crítico y material de la valoración probatoria del testimonio de un menor en un caso de abuso sexual en Colombia, con un amplio estudio doctrinal y jurisprudencial que nos resalta el deber de proteger la integridad del menor vulnerable con ayuda psicológica.

La investigación de este tema se realizó de acuerdo al impacto global y crítico que ha vivido nuestra sociedad como es, *“El abuso sexual contra la niñez mundial no es un problema nuevo, Trata de un fenómeno con una corta historia pero con gran pasado, porque a pesar de estar siempre presente, hasta hace muy poco tiempo se despertó el interés de estudiar las diferentes repercusiones que esta produce con gran impacto en nuestros niños y jóvenes. Ese silencio ha empezado a romperse desde los años 70 y 80 en Europa y en la década de los 90 en los países mediterráneos y Latinoamérica.”* (Milagros García, 2002)<sup>2</sup>.

De cualquier modo, debemos proteger el testimonio del menor vulnerable para así lograr una eficiente valoración probatoria, porque cabe resaltar que ese testimonio es la prueba reina para llevar a cabo el proceso e imponer una sentencia condenatoria.

Así mismo, la Ley 906 de 2004 asiente en *“cuestionar la credibilidad de la prueba de referencia por cualquier medio probatorio,*

*de conformidad con la impugnación del testimonio, siendo posible también que su admisibilidad y apreciación se realice de acuerdo a las reglas generales de la prueba, en especial lo relacionado con la testimonial y la documental”* (art. 441 ib.).

Hoy en día se ha avanzado en este aspecto, aunque queda bastante camino por recorrer en el campo de conocimiento del desarrollo y capacidades de los menores como en la aceptación social de que los abusos sexuales ocurren en el ámbito familiar o entorno cercano y en cualquier nivel y ambiente social; en la adaptación de las leyes para su comprobación, protección de la víctima y pena para el agresor; y algo muy importante que es la preparación de los profesionales o agentes sociales que de una forma u otra intervienen en el proceso.

Por esta razón, las diferentes normas creadas en Colombia para proteger a los niños de esta Clase de delitos las encontramos desde nuestra carta magna (Constitución Política, artículo 44) y diferentes leyes y códigos promulgados por el aparato legislativo colombiano tales como el Código Penal y de Procedimiento Penal.

## **METODOLOGIA**

---

<sup>2</sup> Milagros García, trabajadora social en juzgados.

Abuso sexual infantil, credibilidad del testimonio.

2002. Pág. 50. Ley 906 del 2004. art. 441.

Revista Derectum, Universidad Libre seccional Barranquilla. Vol. 1 No. 2, Julio - Diciembre 2016.

En el transcurso y realización de la presente investigación se utilizó un enfoque de tipo cualitativo, jurídico y psicológico, se aplicaron como material de apoyo doctrinas y jurisprudencias fuentes que se especializan en el tema de valoración del testimonio de un menor en un caso de abuso sexual, con un amplio análisis en las técnicas y métodos utilizados en la recopilación y protección de cada material probatorio.

### **IMPORTANCIA TESTIMONIAL DEL MENOR ABUSADO SEXUALMENTE Y SU VALORACION PROBATORIA**

El testimonio del menor abusado sexualmente, hoy día es de suma importancia es la base fundamental en las decisiones que los funcionarios competentes deben tomar para llevar a cabo la investigación, cabe resaltar que anteriormente la intervención y participación de los menores edad en el desarrollo de los procesos era muy limitada, salvo algunos caso en los que participaba bajo la supervisión de un representante.

Por esta razón, el Código de la Infancia y la Adolescencia <sup>3</sup> crea el Sistema de Responsabilidad penal para Adolescentes, así como los procedimientos especiales para cuando los niños, niñas y adolescentes son víctimas o intervienen en

los procesos contra adultos, así:” El artículo 150 consagra que cuando los niños, las niñas y los adolescentes sean citados como testigos en los procesos penales que se adelante contra adultos, sus declaraciones solo las podrán tomar el Defensor de Familia”.

*El objetivo de llevar a cabo una entrevista es obtener información veraz, en tiempo, modo y lugar de los hechos motivos de investigación. Esto debe llevarse a cabo dentro de un contexto conversacional en un ámbito de respeto y dignidad, entendiendo la prioridad que tienen los derechos de los niños.*

*El entrevistador debe conducir la entrevista teniendo en cuenta el nivel de desarrollo cognoscitivo, lingüístico, nivel de razonamiento, nivel de conocimiento y emociones del niño. Esto hace que la información obtenida del menor sea de mayor confiabilidad. También es imperativo que quien conduzca la entrevista entienda que la revelación es un proceso dinámico que el niño víctima atraviesa en forma progresiva y lenta<sup>4</sup>.*

Es igualmente equivocado calificar de falso un testimonio tan solo por provenir de un menor de edad. Es cierto, que la psicología del testimonio recomienda analizar con cuidado el relato de los niños, que pueden

---

<sup>3</sup> El código de la Infancia y de adolescencia. “En el art. 150 consagra que cuando los niños, las niñas y los adolescentes sean citados como testigos en los procesos penales que se adelante contra adultos, sus declaraciones solo las podrán tomar el defensor de familia”

Revista Derectum, Universidad Libre seccional Barranquilla. Vol. 1 No. 2, Julio - Diciembre 2016.

<sup>4</sup> Polo, L. & Cabarcas, A.. (2013). Valor probatorio del testimonio de un menor en un proceso penal de abuso sexual. Pensamiento Americano, 71-81 pág. 76.

ser fácilmente sugestionables y quienes no disfrutan de pleno discernimiento para apreciar nítidamente y en su exacto sentido todos los aspectos del mundo que los rodea; pero, de allí no pude colegirse que todo testimonio del menor sea falso y deba desecharse. Aquí, como en el caso anterior, corresponde al juez dentro de la sana crítica, apreciarlo con el conjunto de la prueba que aporten los autos para determinar si existen medios de convicción que lo corroboren o apoyen para apreciar con suficientes elementos de juicio su valor probatorio. (Sentencia del 26 de enero de 2006)

#### **ANÁLISIS DE DOCTRINAS Y JURISPRUDENCIAS SOBRE EL TESTIMONIO DE MENORES ABUSADO SEXUALMENTE EN COLOMBIA**

El abuso sexual es una de las peores experiencias que puede sufrir el ser humano. El trauma y las secuelas que deja esta situación perdurar por un extenso tiempo en la vida, destruyendo las ganas de vivir en nuestros niños.

Por esta razón es de suma importancia analizar la evolución que ha tenido las doctrinas y jurisprudencias en la solución de la crisis que se vive día a día en nuestro país.

##### **Radicado 23706 del 01/01/2006**

En esta sentencia se hace un análisis frente a la credibilidad del menor por el hecho de que no cuente con todas sus facultades de discernimiento, esto como previamente se ha tratado, es normal debido a la falta de conocimiento del menor en el tema. La valoración de su testimonio no debe ir enfocada a conocer sus juicios de valor frente a los acontecimientos, sino de

determinar cuan objetiva es la narración de los hechos que realiza. Para esto sólo se requiere verificar que no existan limitaciones psicoperceptivas acentuadas o que no cuente con un mínimo raciocinio para realizar un relato entendible. **Magistrada ponente Mariana Pulido de Barón.**

##### **Radicado 21691 de 17/09/2008**

Si bien el abuso sexual a menores es un tema delicado, el perito no es el que debe decidir en cuanto si lo hizo la persona o no, esto por cuanto no fue testigo y su objetivo es encontrar el nexo entre perpetrador y víctima, no debe hacer juicios de valor, dado que esa función recae sobre el juez. Para el proceso penal del delito de acceso carnal violento-artículo 205 del Código Penal no es obligatorio que se encuentren huellas espermáticas, líquidos o fluidos genéticos, esto debido a que no es un requisito sine qua non, no obstante, la violencia puede ser física o moral, ambas buscan subyugar la voluntad del menor, dominar sus sentimientos, minar su autonomía y aniquilar su resistencia, habrá violencia moral, por ejemplo, mediante amenazas, por miedo o temor de muerte.

**Magistrado ponente Javier Zapata Ortiz**

##### **Radicado 37108 del 15/02/2012**

En esta sentencia se desarrolla el PRINCIPIO PRO INFANS, el cual debe proteger al menor por las autoridades judiciales, se debe resguardar al momento de dar su testimonio, el menor no puede ser interrogado de la misma manera que el adulto, por consiguiente, el testimonio tiene que realizarse por medio de un profesional que facilite la comprensión del procedimiento judicial en sus términos, y le mantenga alejado de la presencia del agresor. (Por ejemplo, en la práctica de la

entrevista en la Cámara de Gesell, debe estar presente el defensor de familia garantizando sus derechos). **Magistrada ponente: María del Rosario González**

### **Radicado 40455 del 25/09/2013**

(Corte Suprema de Justicia sala penal, 2013). Si bien en fechas anteriores veíamos el principio pro infans, en esta sentencia se hace referencia a que los testimonios de menores víctimas de delitos sexuales no son infalibles, estos deben valorarse en conjunto con el material probatorio restante. Se deben tener en cuenta todas las pruebas al momento de proferir un fallo, la misma la corte caso a favor del presunto perpetrador bajo el criterio de Progenitor Aceptado y Progenitor Rechazado, de acá se desprende que por venganza o algún otro motivo los infantes terminan siendo manipulados por el otro padre, y el proceso termina basándose en una mentira. **Magistrado ponente: José Luis Barceló<sup>5</sup>**

Según informe de la UNICEF con ayuda de la OMS se estimó que 150 millones de niñas y 73 millones de niños menores de 18 años experimentaron relaciones sexuales forzadas u otras formas de violencia sexual (Cortes, 2011) con contacto físico (UNICEF, 2016) de los cuales en un mayor porcentaje ha sido dentro del círculo familiar personas que guardan relación con los menores (UNICEF, 2009)

### **FACTORES QUE AFECTAN AL MENOR DESDE UN ANALISIS PSICOLOGICO.**

En este tema relacionado con agresión sexual, la psicología evidencia tres factores cruciales que afectan al menor, descritos a continuación:

La autoridad.

El agresor suele ser una persona de confianza del menor y generalmente adulto o mayor que él. Por lo cual suele disponer de una autoridad moral implícita. Siguiendo la teoría de la disonancia cognitiva. En este momento al niño se le plantea la necesidad de creerse lo que sucede como normal y aceptable porque lo dice el agresor. Es decir, el niño adquiere un sentimiento de auto culpabilidad si no reacciona como se espera de él.

El secreto.

Una vez el agresor pide al niño no lo comente con nadie, a este se le plantea otro dilema, romper el secreto significa valor una de las creencias básicas de la infancia que, además, traería consecuencias negativas para él (fruto de la amenaza formulada por el agresor) o bien para las personas que le rodean: madre, hermanos, etc. En cualquier caso, siempre se observa como auto culpable por la situación.

La indefensión.

Siguiendo la teoría de la indefensión aprendida, con el paso del tiempo y fruto del miedo inducido, el niño ha aceptado la situación, al tiempo que se

---

<sup>5</sup> Jhimy Campuzano, El testimonio de un menor de edad como prueba dentro de un delito contra la libertad, integridad y formación sexual.

ve incapaz de actuar delante de ella para cambiarla, aunque pudiera.

Dos factores agravan el proceso: la dificultad para narrar los hechos:

- La forma de hacerlo y a quién, puesto que desconfía de los adultos
- Y su propio desarrollo evolutivo a nivel psicológico que le puede impedir entender qué está bien y qué mal. Otra de las creencias básicas es que existe una correlación directa entre la ASM y la aparición del síntomas del abuso” (Hernández, 1994)<sup>6</sup>.

### CONCLUSIONES

Como resultado de la investigación de doctrinas y jurisprudencias sobre la valoración testimonial del menor abusado sexualmente, es posible concluir que para lograr un equilibrio en el transcurso del proceso penal se debe trabajar de una forma conjunta y con una pericia psicológica, porque no debemos descartar los aportes de la psicología, ya que es una pieza importante para interrogar al menor vulnerable y así lograr una mejor valoración probatoria.

*En Colombia se protege a los menores de manera íntegra, haciendo todo lo posible*

*por hallar la verdad del conflicto y darle una resolución de manera firme, castigando si hay merito o absolviendo si no lo hubiese, se tiene como prueba esencial el testimonio de un menor para la protección de sus derechos llegando al punto que, aunque el testimonio sea cambiario, redundante (Querejeta, 1999)<sup>7</sup> escaso se debe sustraer lo importante y continuar hasta llegar al termino sin temor de que sea protestado*

El testimonio por parte de la víctima, además de ser fundamental para el desarrollo de la investigación, tiene que ser recolectado de forma ideal para que sea utilizado de la mejor manera y así este cumpla su rol, y que no sufra alteración externa, con el fin de mantener siempre su origen fidedigno, sin afectar la dignidad y re victimizar al menor.

Para finalizar, es de suma importancia resaltar que los funcionarios competente de estudiar cada caso de abuso sexual de menores, debe ser capacitado y preparado a cualquier crisis que se presente, ya que es un tema bastante complicado por el solo hecho de tratarse de un menor vulnerable con temor a los adultos, pero dispuesto a ser escuchados, además el testimonio del menor afectado es la

---

<sup>6</sup> Jhimy Campuzano, El testimonio de un menor de edad como prueba dentro de un delito contra la libertad, integridad y formación sexual. Pág. 13 y 14. Hernández 1994. ). El agresor sexual y la victima. Barcelona, España

<sup>7</sup> Querejeta, L. M. Validez y credibilidad del testimonio 1999. La psicología forense experimental.

Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología. San Sebastián, No 13. P. 161.

principal prueba para lograr una valoración probatoria contundente en el proceso.

## BIBLIOGRAFÍA

Milagros Garcia, S. B. (2002). *dialnet.unirioja.es*. Recuperado el 15 de Enero de 2016, de:  
file:///C:/Users/windows/Downloads/Dialnet-

AbusoSexualInfantilCredibilidadDelTestimonio-1181495.pdf

Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia

Ley 599 de 2000, Código Penal Colombiano.

Constitución Política de Colombia. (1991) recuperado de:  
[www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/)

Querejeta, L. M. Validez y credibilidad del testimonio 1999. La psicología forense experimental. Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología. San Sebastián, No 13. P. 161.

Hernández, M. A. (1994). El agresor sexual y la víctima. Barcelona, España: Marcombo. Recuperado el 17 de noviembre del 2016 de:  
<http://site.ebrary.com/lib/biblioucatolicas/p/detail.action?docID=10352894&p00=E+l+testimonio+de+un+menor+v%C3%ADctima+del+delito>

[Justicia@eltiempo.com](mailto:Justicia@eltiempo.com)

(10 de Junio de 2012). *El Tiempo Casa Editorial*.

Recuperado el 20 de Enero de 2016, de <http://www.eltiempo.com/archivo/docum ento/CMS-11933227>

Radio, C. (25 de octubre de 2012). *www.caracolradio.com*. Recuperado el 26 de enero de 2016, de [http://www.caracol.com.co/judiciales/el54 de los delitos sexuales son con menores de 14 años/20121025/nota/1785530.aspx](http://www.caracol.com.co/judiciales/el54%20de%20los%20delitos%20sexuales%20son%20con%20menores%20de%2014%20a%C3%B1os/20121025/nota/1785530.aspx)

Yaneth Benitez Vasquez, J. C. (16 de agosto de 2013). *www.unisangil.edu.co*. Recuperado el 19 de enero de 2016, de <http://www.unisangil.edu.co>

UNICEF. (2009). Maltrato infantil: una dolorosa realidad puertas adentro. ONU: CEPAL NACIONES UNIDAS - ISSN 1816-7527

UNICEF. (2016) Convención sobre los derechos del niño, recuperado de: <http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

Valor probatorio del testimonio de un menor en un proceso penal de abuso sexual. Recuperado de:  
<file:///C:/Users/windows/Downloads/140-137-1PB.pdf>

## JURISPRUDENCIAS

Corte suprema de justicia sala penal, Radicado 23706 (Corte suprema de justicia sala penal 01 de 01 de 2006).

Corte suprema de justicia sala penal, Radicado 21691 (Corte suprema de justicia sala penal 17 de 09 de 2008).

Corte suprema de justicia sala penal, 37108 (Corte suprema de justicia sala penal 15 de 02 de 2012).

Corte Suprema de Justicia sala penal, 40455 (Corte Suprema de Justicia sala penal 25 de 09 de 2013).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 26 de enero de 2006 radicado 23706.

<http://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/13795/4/El%20TESTIMONIO%20DE%20UN%20MENOR%20DE%20EDAD.pdf>.