

**ANALISIS SISTEMATICO Y COMPARADO DE LA PRUEBA DE REFERENCIA  
EN EL MARCO DE LA LEY 906 DE 2004**

JHONY ALEXANDER ESPINAL ACEVEDO

Monografía Para Optar al

Título De Abogado

Director:

NELSON ANTONIO LOPERA ARANGO  
DOCENTE

UNIVERSIDAD AUTONOMA LATINOAMERICANA  
FACULTAD DE DERECHO  
MEDELLÍN  
2015

Notas de Aceptación

---

---

---

---

Jurado

---

Jurado

Medellín, 1 Octubre - 2015

**CONTENIDO**

<b>RESUMEN .....</b>	<b>7</b>
<b>FORMULACION DEL PROBLEMA.....</b>	<b>8</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>9</b>
<b>JUSTIFICACIÓN:.....</b>	<b>11</b>
<b>OBJETIVO GENERAL.....</b>	<b>13</b>
<b>OBJETIVOS ESPECÍFICOS: .....</b>	<b>13</b>
<b>METODOLOGÍA:.....</b>	<b>14</b>
<b>MARCO TEÓRICO: .....</b>	<b>15</b>
<b>CAPÍTULO I: Noción, Elementos, y Finalidad de la prueba de referencia.....</b>	<b>17</b>
<b>CAPÍTULO II: La prueba de referencia en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Colombiana.....</b>	<b>18</b>
2.1. Admisibilidad Excepcional de la Prueba de Referencia .....	18
2.1.1. Excepción Residual Admisiva o Clausula Residual incluyente .....	23
2.2. Diferencia entre el “testigo de oídas” y la prueba de referencia .....	24
2.2.1. Prohibición de Aplicación Retroactiva de la prueba de referencia .....	26
2.3. La Prueba de Referencia y El Principio de Inmediación: .....	29
2.4. La prueba de referencia un problema de credibilidad, no de legalidad .....	30
2.5. La prueba de referencia y los niños y niñas víctimas de delitos sexuales o de otras formas degradantes de violencia, cuya versión sea necesaria en desarrollo de un juicio oral .....	31
2.6. ¿puede la prueba pericial convertirse en prueba de referencia? .....	32
2.7. El “testigo silente” y la prueba de referencia .....	37
2.8. Grados de la prueba de referencia:.....	37
2.9. Prueba de referencia y tarifa negativa: .....	38
2.9.1. Necesidad de acompañar la prueba de referencia con otros medios de prueba.....	40

2.10. ¿puede una entrevista convertirse en prueba de referencia?:.....	41
2.11. Admisión de la Prueba de Referencia cuando el testimonio se realiza bajo condiciones que privilegian la espontaneidad. ....	43
<b>CAPÍTULO III: La prueba de referencia, un análisis comparado:.....</b>	<b>45</b>
3.1. La prueba de referencia en el derecho comparado: .....	45
3.1.1 La prueba de referencia en Puerto Rico: .....	47
3.1.2. La prueba de referencia en Estados Unidos .....	52
3.1.3. La prueba de referencia en el ordenamiento Español:.....	55
<b>Conclusiones.....</b>	<b>62</b>
<b>Bibliografía. ....</b>	<b>65</b>

## RESUMEN

Palabras Claves: Ley 906/04, Prueba de Referencia, Derecho de Confrontación, Declaraciones Anteriores, Juicio Oral.

La entrada en vigencia del sistema penal acusatorio en Colombia, trajo aparejado la implementación de muchas instituciones o figuras nuevas, entre estas figuras se encuentra la denominada “prueba de referencia” que ha sido muy controversial en su aplicación entre doctrinantes e inclusive entre los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, pues esta figura contraviene principios básicos del sistema penal acusatorio como el principio de inmediación y el de contradicción, y muchos consideran que la aplicación de esta institución se está volviendo regla general en nuestro país, cuando su uso debería ser excepcional y limitado a las excepciones contempladas en la ley.

## ABSTRACT

The entry into force of the adversarial system of criminal justice in Colombia, brought about the implementation of many institutions or new figures, among them is the “hearsay evidence” which has been very controversial in the practical application between the legal scholars and even between the judges of the Supreme Court Of Justice, because this figure contravene basic principles of the adversarial system of criminal justice like the immediacy and contradiction principles, and many consider that the application of this figure is becoming the general rule in our country, when it's should be use exceptionally and limited to the exceptions provided by the law.

Key Words: Law 906/04, hearsay evidence, right of contradiction, earlier declaration, trial.

## FORMULACION DEL PROBLEMA

No ha sido pacífica la discusión que ha habido en torno a la aplicación de la prueba de referencia en nuestro país, pues esta es una figura prácticamente nueva en nuestro ordenamiento jurídico, y a primera vista se podría decir que tiene muchos aspectos negativos en lo que a garantías de los procesados se refiere, además es común observar un alto grado de desconocimiento de esta figura entre los operadores judiciales, y este desconocimiento repercute en la constante violación de los derechos de los procesados, pues con la aplicación de la prueba de referencia se rompen las bases mismas del sistema penal acusatorio, esto es, se quebrantan principios fundamentales de este sistema como lo es el principio de inmediación y contradicción, y todo esto se hace justificado en mantener incólume otro principio de mucha jerarquía en el sistema penal acusatorio como lo es el principio de justicia material, pero no solo hay desconocimientos entre los jueces de instancias, sino que en la Corte Suprema de Justicia también ha quedado manifiesto que hay diferencias de opiniones y tratamientos en cuanto al tema en mención, así quedo evidenciado en el Proceso No 31614 del 22 de Julio de 2009, donde el Magistrado José Leónidas Bustos manifestó en su salvamento de voto lo siguiente:

**“...el procesado terminó condenado con fundamento en dos entrevistas (...) Esto es, con mucho menos de lo que probatoriamente exige la Ley 600 de 2000 para condenar, y con mucho menos de lo que se exigía para el mismo fin en las épocas más aciagas de la inquisición...”<sup>1</sup>.**

Por lo anterior, es necesario pensar en la manera de emplear la prueba de referencia, cuyo uso es indispensable en nuestro sistema de procesamiento penal, sin quebrantar las garantías que tiene todo procesado de acuerdo a la Constitución Política, las leyes, y los tratados internacionales ratificados por nuestro país, además, es necesario observar que avances en materia de prueba de referencia existen en legislaciones foráneas que puedan cooperar con el desarrollo de la mencionada institución.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso N°. 31614 del 22 de Julio de 2009.

## INTRODUCCIÓN

La Prueba es piedra angular en cualquier proceso judicial y administrativo, y por esto mismo merece un estudio detallado y riguroso a la luz del debido proceso, que es la “columna vertebral de las garantías constitucionales en nuestro medio”<sup>2</sup>; y dicho estudio se hace más apremiante en el marco del proceso penal, donde se debate sobre quizás, el valor más importante de la persona humana: La libertad.<sup>3</sup>

A partir de la suscripción de diferentes Tratados de Derechos Humanos, los países han adquirido el compromiso de ajustar sus legislaciones a lo estipulado en dichos pactos, y en materia penal, esto ha redundado en garantías y juicios más justos para los procesados, pues las bases ideológicas de dichos tratados, buscan racionalizar la facultad sancionadora de los Estados sobre sus asociados.

Una de las Garantías Judiciales mínimas que debe tener todo procesado, se ha denominado el “**Derecho a la confrontación**” que se traduce en “El derecho del acusado a estar frente a frente con los testigos que le acusan y a formularles preguntas”<sup>4</sup>, este Derecho se encuentra contenido en varios tratados internacionales de Derechos Humanos, y en la mayoría de las legislaciones que influyen en nuestro ordenamiento jurídico<sup>5</sup>.

No obstante lo anterior, en la practica el derecho a la confrontación se ve conculcado o vulnerado por las declaraciones que se rinden por fuera del juicio oral, y frente a las que no es posible ejercer ninguna contradicción. Uno de esos tipos de declaraciones que se rinden por fuera del juicio oral, y que está en directa oposición

---

<sup>2</sup> González Navarro, Antonio Luis. La prueba en el sistema Penal Acusatorio. Bogotá: Editorial Leyer, 2011. Pág. 11.

<sup>3</sup> Sin la cual, como decía Jean-Paul Sartre “el hombre vive, pero no existe”.

<sup>4</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Prueba de Referencia y Otros usos de Declaraciones anteriores al Juicio Oral. Editorial: Comlibros, Medellín, 2013. Pág. 15

<sup>5</sup> Es importante mencionar que Estados Unidos es el país que mas influye en nuestro sistema penal acusatorio, y la Sexta enmienda de la Constitución de los de los Estados Unidos protegé de manera especial el derecho del acusado a confrontar a quien testifica en su contra, asi lo preceptua la Constitucion Norteamericana: “In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the state and district where in the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; ***to be confronted with the witnesses against him;*** to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the assistance of counsel for his defense.

con el derecho de confrontación se denomina la “**Prueba de Referencia**”, que básicamente es “una evidencia a través de la cual se pretende probar la verdad de una declaración realizada al margen del proceso por una persona determinada, **no disponible para declarar en el juicio**, que revela hechos de los cuales tuvo conocimiento personal, trascendentes para afirmar o negar la tipicidad de la conducta, el grado de intervención del sujeto agente, las circunstancias de atenuación o agravación concurrentes, la naturaleza o extensión del daño ocasionado, o cualquier otro aspecto sustancial del debate (antijuridicidad o culpabilidad, por ejemplo)...”<sup>6</sup>.

De este modo, se observa que el problema que suscita la prueba de referencia es que es un tipo de prueba que no se rinde en el Juicio Oral, por tanto contradice uno de los principios básicos de la Ley 906 de 2004, esto es, el principio de inmediación, que preceptúa 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 ante el juez de conocimiento”<sup>7</sup>, además frente a la misma no es posible ejercer la debida confrontación y contradicción; sin embargo, la prueba de referencia puede resultar necesaria en la práctica, pues con el uso de la misma se protege otro principio de gran relevancia en el sistema penal acusatorio como lo es el principio de justicia material; por lo anterior, podríamos considerar el manejo que se le da a este tipo de declaraciones en legislaciones foráneas, v. gr., la Norteamericana, que en la sexta enmienda de la Constitución protege de manera especial el derecho que tiene el acusado a confrontar a los testigos que le acusan, sin dejar de lado la utilización de este tipo de pruebas.

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477. MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. 6 de marzo de dos mil ocho (2008)

<sup>7</sup> Art. 16 Ley 906 de 2004.



## **JUSTIFICACIÓN:**

La prueba de referencia es una figura nueva en nuestro régimen procesal penal, sin embargo, países como Puerto Rico y Estados Unidos se han ocupado desde hace varios decenios del estudio de esta figura, a raíz de lo cual han surgido tesis, reglas y procedimientos que abogan por conseguir una adecuada administración de justicia al emplear la prueba de referencia, pero en todo caso, respetando las garantías mínimas de los procesados; muchos de esos procedimientos y reglas han sido acogidos por la Corte Suprema de Justicia Colombiana en sede de Casación, sobretodo en temas como la prueba pericial en el marco de la prueba de referencia, la tarificación negativa de la prueba de referencia, las excepciones dentro de las cuales es posible el uso de la prueba de referencia, etc.

Por lo anterior, resulta de medular importancia realizar un análisis sistemático de los pronunciamientos que la Corte Suprema ha emitido con relación a la prueba de referencia, y además, realizar un análisis comparado de estos temas, buscando siempre armonizar lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico con los tratados internacionales ratificados por nuestro país, pues con la introducción de figuras como la prueba de referencia se han puesto en peligro algunas garantías fundamentales de los procesados, como el derecho a la confrontación, comprendido en el Art. 2 lit. f., de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en otros tratados de igual importancia ratificados por Colombia.

Vale mencionar que a diferencia del régimen jurídico Colombiano, en el Europeo el derecho a la confrontación tiene predominio sobre las declaraciones rendidas por fuera del Juicio Oral, así lo señala el profesor Luis Bedoya aludiendo a lo anotado por el Tribunal Constitucional Europeo: “...**las declaraciones anteriores al juicio oral son admisibles si el acusado ha tenido una oportunidad adecuada y suficiente para interrogar a los testigos de cargo**”<sup>8</sup> (Negrilla y Subrayado fuera del texto, de aquí en adelante NSFT)), y añade el Dr. Bedoya Sierra que este requisito, en principio, “no sería predicable del caso colombiano toda vez que los artículos 437 y siguientes de la Ley 906 de 2004 no consagran expresamente la materialización de la

---

<sup>8</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 115.

confrontación como un requisito de admisibilidad de la prueba de referencia, aunque el mismo emana con claridad del texto de los artículos 8 y 14 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como de lo establecido en las normas rectoras 8, 15 y 16 de la ley 906 de 2004”<sup>9</sup>.

De este modo, es necesario adentrarnos en el estudio de esta figura, realizando un análisis profundo de la misma, no solo para tratar de blindar más el derecho a la confrontación que tiene todo procesado, sino también para determinar que formas de aplicar la prueba de referencia se utilizan en las legislaciones extranjeras que puedan contribuir al logro de una legislación y decisiones judiciales más ajustadas al constante clamor social de justicia material.

---

<sup>9</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 116

## **OBJETIVO GENERAL**

Se pretende por medio de un análisis comparado, identificar como se emplea la prueba de referencia en otros países, y de este modo procurar el desarrollo de esta figura en nuestro país, de modo que podamos tener juicios más garantados, pero velando siempre porque los delitos no queden impunes.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS:**

- ✓ Realizar un análisis de cada una de las sentencias que han sido objeto de pronunciamientos por la Corte Suprema de Justicia sobre la prueba de referencia, para seleccionar los diferentes temas que tienen que ver con la figura de la prueba de referencia.
  
- ✓ Estudiar comparativamente los avances que se han realizado en países como España, Estados Unidos, Puerto Rico y demás que aporten al desarrollo de esta importante institución procesal.
  
- ✓ Plantear las propuestas que surjan como fruto del análisis comparado de la institución de la prueba de referencia, y considerar la posibilidad de aplicarla en nuestro ordenamiento observando ventajas y/o desventajas.

## **METODOLOGÍA:**

Para realizar el análisis sistemático y comparado de la prueba de referencia, se acudirá primeramente a la base de datos de búsqueda de providencias de la Corte Suprema de Justicia, donde se recopilara toda la línea jurisprudencial sobre el tema en mención, además se analizarán revistas y libros especializados en materia probatoria. Luego de analizar las sentencias de la Corte Suprema, y de realizar un análisis sistemático de las mismas, se procederá a recopilar información sobre el manejo de la prueba de referencia en el Derecho Comparado, para finalmente realizar la Comparación con lo planteado en la Legislación y Jurisprudencia extranjeras, y sacar las conclusiones pertinentes al respecto.

## MARCO TEÓRICO:

La prueba de referencia fue introducida en el ordenamiento jurídico colombiano por la ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal), y desde que comenzó a regir en las distintas regiones del país, no ha dejado de suscitar dudas y controversias, muchas de las cuales han sido resueltas por la Corte Suprema de Justicia en sede de casación, y para tal efecto, la Corte Suprema se ha valido de lo propuesto en la Doctrina y Jurisprudencia foránea, con el fin de llenar los vacíos legales y de sentar una línea jurisprudencial solida con respecto a este tema tan importante.

La Prueba de referencia es definida por el legislador colombiano en el Artículo 437 de la Ley 906 de 2004, como “toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio”.

Del mismo modo, puede decirse que la prueba de referencia es una excepción a la regla general que rige el proceso penal colombiano y que indica que “El testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir”<sup>10</sup>, por lo cual, el Legislador y la Corte Suprema han sido muy prudentes a la hora de pronunciarse sobre la admisibilidad de dicha prueba, siempre abogando por no crear muchas excepciones de admisibilidad de la misma, para que esta no se convierta en regla general; sin embargo, en países como Estados Unidos y Puerto Rico que llevan sirviéndose de esta figura desde hace varios años, “**el catálogo de excepciones pasa de cuarenta posibilidades**”<sup>11</sup>. Vale mencionar que estos países al mismo tiempo han venido trabajando en la manera de disminuir las eventuales lesiones de las garantías de los procesados causadas con la utilización de declaraciones anteriores al juicio como la prueba de referencia, tratando de crear una simetría entre la aplicación de esta figura y la protección de los derechos del procesado.

---

<sup>10</sup> Artículo 402 Ley 906/04.

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25920. Magistrado Ponente: Javier Zapata Ortiz. 21 de febrero de dos mil siete (2007).

Es de anotar que en nuestro país, las decisiones de los jueces de instancia y de la Corte Suprema de Justicia no se han caracterizado por ser las más protectoras del derecho a la contradicción, y esto, unido a la laxitud que caracteriza a algunos de nuestros operadores judiciales a la hora de tener en cuenta la tarifa negativa de la prueba de referencia, trae como consecuencia que las garantías mínimas establecidas en pactos como la Convención Americana De Derechos Humanos y el Pacto De Derechos Civiles y Políticos entre otros tratados ratificados por Colombia, se vean quebrantados constantemente, resultando perjudicados los procesados, a quienes se les priva de garantías mínimas que el Estado se ha comprometido a respetar.

## ***CAPÍTULO I: Noción, Elementos, y Finalidad de la prueba de referencia***

La prueba de referencia ha sido definida por el legislador Colombiano en el Artículo 432 de La Ley 906 de 2004 de la siguiente manera:

“Se considera como prueba de referencia toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio.”

La Corte Suprema de Justicia ha indicado que la prueba de referencia se compone básicamente de cuatro elementos:

“...(i) una declaración realizada por una persona fuera del juicio oral, (ii) que verse sobre aspectos que en forma directa o personal haya tenido la ocasión de observar o percibir, (iii) que exista un medio o modo de prueba que se ofrece como evidencia para probar la verdad de los hechos de que informa la declaración (testigo de oídas, por ejemplo), y (iv) que la verdad que se pretende probar tenga por objeto afirmar o negar aspectos sustanciales del debate (tipicidad de la conducta, grado de intervención, circunstancias de atenuación o agravación punitivas, naturaleza o extensión del daño causado, entre otros)”<sup>12</sup>.

Ahora bien, la finalidad de la prueba de referencia es, como lo afirma el Doctrinante Puertorriqueño Ernesto Chiesa “...recibir como evidencia una declaración que se hizo fuera de la vista o juicio en la que se ofrece, justamente para probar que tal declaración es verdadera...”<sup>13</sup>; por su parte, la Corte Suprema de Justicia indicó en relación con la finalidad de la prueba de referencia que:

**“Una de las particularidades más sobresalientes de la prueba de referencia,** y la que, a no dudarlo, marca la diferencia con la prueba

---

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477. MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. 6 de marzo de dos mil ocho (2008)

<sup>13</sup> CHIESA, Ernesto. Tratado de Derecho Probatorio (Reglas de Evidencia de Puerto Rico y Federales). Tomo II. Publicaciones JTS®TM. República Dominicana 1998. p 615

directa, es que **tenga por objeto probar la verdad de una declaración rendida por fuera del juicio oral por una persona que tuvo conocimiento personal y directo de aspectos que interesan a la justicia, quien no concurre al proceso. O lo que es igual, que la prueba tenga por finalidad introducir al debate oral conocimientos personales ajenos**<sup>14</sup>. (NSFT)

En la misma providencia, la Corte Suprema trae un ejemplo para ilustrar lo mencionado anteriormente:

“...Si A, por ejemplo, escuchó a B decir que C fue el autor del homicidio de Z, y A es llevado a juicio para probar la verdad de la afirmación hecha por B, es decir, que C fue el autor del homicidio, se estará frente a una prueba de referencia, pues lo buscado, a través de ella, es probar la verdad de un conocimiento personal ajeno. Pero si lo pretendido es simplemente acreditar que B hizo la manifestación, o que ésta simplemente existió, independientemente de que su contenido sea o no veraz, se estará frente a una prueba directa, porque el aspecto que se pretende probar (que la manifestación se hizo), fue personalmente percibido por el testigo”<sup>15</sup>.

## ***CAPÍTULO II: La prueba de referencia en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Colombiana.***

La Corte Suprema de Justicia Colombiana de la mano de la jurisprudencia y la Doctrina Comparada, ha realizado un considerable desarrollo del tema de la prueba de referencia, que merece un análisis sistemático y detallado, como se observa a continuación:

### **2.1. Admisibilidad Excepcional de la Prueba de Referencia**

En el ordenamiento jurídico colombiano, la prueba de referencia solo puede ser empleada excepcionalmente, pues como se explicó anteriormente, la misma

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.



contraría principios y garantías muy importantes del sistema acusatorio Colombiano; en este sentido el profesor Luis Fernando Bedoya, ha indicado que “La regla general de prohibición de prueba de referencia es una de las medidas más importantes para proteger y modular la garantía judicial mínima de confrontación y de aspectos tan importantes como la inmediación. Si esta norma es desatendida puede generarse un desequilibrio contrario a las normas rectoras 8, 15 y 16 de la Ley 906 de 2004 y, principalmente, a lo dispuesto en los artículos 8 y 14 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente”<sup>16</sup>.

Con respecto a la admisibilidad de la prueba de referencia, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que:

“Históricamente la prueba de referencia ha sido considerada una evidencia no confiable. Se ha sostenido, con razón, que los riesgos en el proceso de valoración se multiplican por diversos factores, como por ejemplo la **ausencia de inmediación objetiva y subjetiva, la imposibilidad de confrontar directamente en juicio el testigo que tuvo conocimiento personal del hecho, y la falta de análisis de los procesos de percepción, memoria, sinceridad y narración del mismo**, todo lo cual redundaría negativamente en su consistencia probatoria. (...) **Los sistemas de corte acusatorio acogen generalmente como regla el principio de exclusión de la prueba de referencia, permitiendo su admisibilidad a práctica sólo en casos excepcionales** normativamente tasados, o cuando el juzgador, dentro del marco de una discrecionalidad reglada, lo considere pertinente, atendiendo a factores de diversa especie...”<sup>17</sup>.

Señala el profesor Luis Fernando Bedoya Sierra, que cuando el testigo no está presente en juicio, su versión de los hechos presenta una doble problemática:

“En primer lugar, **la comprobación de la existencia de esa versión y de su contenido exacto**. Sobre el particular existen riesgos, independientemente de que la prueba de la existencia y contenido de la declaración anterior sea un documento

---

<sup>16</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. óp. Cit. pág. 183.

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.

(entrevista, declaración jurada, etcétera) o una declaración (testigo de oídas), pues en ambos casos pueden presentarse errores de percepción, manipulación de la información, descontextualización, problemas de lenguaje, etcétera, ya no de quien aduce haber percibido directa y personalmente los hechos, sino de quien se entera de dicha versión y la plasma en un documento o la preserva en su mente y luego la transmite al juez. Si se logra comprobar que la declaración realmente existió y se establece con precisión lo expresado por el testigo, **debe establecerse porque esta versión de los hechos resulta creíble**, tarea que, sin duda, se ve limitada si la parte contra la que se aduce el testigo no tiene la oportunidad de confrontarlo y el juez no tiene ante sí al declarante...<sup>18</sup>. (NSFT)

Vale mencionar que en el proyecto de la ley 906 de 2004, se planteó la idea de incluir una variada lista de situaciones excepcionales en las cuales se podía utilizar la figura de la prueba de referencia, sin embargo, en la norma finalmente aprobada, se suprimieron varias de estas excepciones, y como corolario de lo anterior, se estableció la prueba de referencia como una verdadera excepción a la regla general de que las declaraciones sean rendidas en la etapa del juicio oral, la Corte Suprema de Justicia lo indica así:

“El proyecto original del Código de Procedimiento Penal Colombiano, convertido en ley 906 de 2004, **acogía como forma de regulación de la prueba de referencia la tesis de la cláusula general excluyente, alternada con una compleja lista de excepciones categóricas de admisibilidad, agrupadas en tres categorías:** (i) casos de admisibilidad cuando el declarante no se hallaba disponible, (ii) casos de admisibilidad cuando el declarante se hallaba disponible, y (iii) casos de admisibilidad en virtud de la existencia de garantías circunstanciales de confiabilidad de la prueba<sup>19</sup>.”

Como se observa, el listado de situaciones en las que se permitía el uso de la prueba de referencia era muy extenso, pues cada categoría estaba conformada por una larguísima lista de excepciones, por tal motivo, el Congreso de la República

---

<sup>18</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. óp. Cit. pág. 106.

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.

redujo el listado de excepciones y suprimió todas las excepciones del grupo correspondiente a los casos de admisibilidad cuando el declarante se hallaba disponible:

“El texto finalmente sometido a debate en el Congreso y que se convirtió en norma positiva, **suprimió todas las excepciones incluidas dentro del grupo correspondiente a los casos de admisibilidad cuando el declarante se hallaba disponible;** conservó del grupo de las excepciones establecidas en virtud de la existencia de garantías circunstanciales de confiabilidad de la prueba únicamente las declaraciones registradas en escritos de pasada memoria o archivos históricos; y mantuvo las excepciones relacionadas en los literales c), e), f) y g) del grupo correspondiente a los casos de admisibilidad cuando el declarante no se hallaba disponible”<sup>20</sup>.

Actualmente, el artículo 438 de la ley 906 de 2004, contempla como circunstancias de admisibilidad de la prueba de referencia las siguientes:

Únicamente es admisible la prueba de referencia cuando el declarante:

- a) Manifiesta bajo juramento que ha perdido la memoria sobre los hechos y es corroborada pericialmente dicha afirmación;
- b) Es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o evento similar;
- c) Padece de una grave enfermedad que le impide declarar;
- d) Ha fallecido.

También se aceptará la prueba de referencia cuando las declaraciones se hallen registradas en escritos de pasada memoria o archivos históricos.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.

<sup>21</sup> La Corte Suprema de Justicia dijo en Sentencia de radicado 27477 del 6 de marzo de dos mil ocho (2008) que “**Por escrito de pasada memoria** la doctrina entiende “toda declaración contenida en un escrito o grabación en relación a una materia sobre la cual el testigo una vez tuvo conocimiento, pero al presente no recuerda lo suficiente para permitirle testificar en forma precisa, si el escrito o grabación fue hecho o adoptado por el testigo cuando la materia estaba fresca en su memoria”. **Y por archivo**

e) **Adicionado. L. 1652/2013, art. 3º.** Es menor de dieciocho (18) años y víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188A, 188C, 188D, del mismo código.

Con todo y lo anterior, surge el siguiente interrogante al respecto **¿pueden considerarse pruebas de referencia las declaraciones rendidas por el indiciado?** Sobre este respecto, nos recuerda el profesor Luis Fernando Bedoya que en el proyecto de reforma que terminó con la expedición de la ley 1142 de 2007, “se propuso incluir en las circunstancias excepcionales de admisión de prueba de referencia, las declaraciones rendidas por el indiciado. Esta iniciativa fue rechazada bajo el argumento de que ampliar dichas excepciones podría dar lugar a que la admisión de prueba de referencia se convirtiera en regla general”<sup>22</sup>.

Por lo anterior, se observa que es tal el desconocimiento que se tiene sobre esta institución, que resulta fehaciente lo expresado sobre el tema por el Dr. Luis Fernando Bedoya, cuando afirma que **“Es claro que tanto para los titulares de la iniciativa como para quienes propusieron desestimarla, las declaraciones entregadas por el indiciado tienen el carácter de prueba de referencia.** Si se asume que el problema de la prueba de referencia es la garantía del derecho a la confrontación, puede concluirse que las declaraciones dadas por el acusado antes del juicio oral, cuando la Fiscalía pretende aducirlas como evidencia en su contra, no constituyen prueba de referencia”<sup>23</sup>. (NSFT) , pues “Toda declaración que hubiera hecho una parte fuera del juicio o vista en que se ofrece como evidencia, cuando se ofrece contra esa parte, no está sujeta a la regla de exclusión de prueba de referencia. **Una parte no puede objetar que se admita contra ella una declaración que ella misma ha hecho, invocando que no pudo confrontarse con el declarante que la hizo, pues ella es el declarante**”<sup>24</sup>. (NSFT)

---

**histórico**, aquel donde reposan documentos que por su valor para la investigación, la ciencia o la cultura, han sido declarados de conservación permanente.”

<sup>22</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 65.

<sup>23</sup> *Ibíd.*, Pág. 65.

<sup>24</sup> *Ibíd.*, Pág. 66.

### 2.1.1. Excepción Residual Admisiva o Clausula Residual incluyente

En palabras de la Dra. María Victoria Parra, la excepción residual admisiva “se ha implantado por vía jurisprudencial, en la interpretación que se ha ofrecido por la Corporación de justicia, en punto a la regla contenida en el inciso b del art. 438, concretamente el apartado que autoriza la admisibilidad excepcional de la prueba de referencia cuando el declarante es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o **evento similar**, expresión que ha sido reputada como una excepción residual admisiva discrecional que **defirió en el juez la posibilidad de establecer el recibimiento de la prueba de referencia en situaciones similares a las previstas en las excepciones tasadas, bien sea por su naturaleza o por las particularidades que le son comunes, como en aquellos supuestos en que el testigo no se encuentra disponible por razones de fuerza mayor que no puedan ser superadas**”<sup>25</sup>. (NSFT)

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia ha dicho con respecto a la excepción residual admisiva que:

“La norma introdujo una excepción residual admisiva o cláusula residual incluyente, de carácter discrecional, en la hipótesis prevista en el literal b), **al dejar en manos del Juez la posibilidad de admitir a práctica en el juicio, pruebas de referencia distintas de las allí reseñadas, frente a eventos similares. La expresión eventos similares, indica que debe tratarse de situaciones parecidas a las previstas en las excepciones tasadas**, bien por su naturaleza o porque participan de las particularidades que le son comunes, como lo es, por ejemplo, que se trate de casos en los que el declarante no se halle disponible como testigo, y que la indisponibilidad obedezca a situaciones especiales de fuerza mayor, que no puedan ser racionalmente superadas, como podría ser la desaparición voluntaria del declarante o su imposibilidad de localización”<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Victoria Parra, María. La prueba de referencia en la ley 906 de 2004

<sup>26</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477. MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. 6 de marzo de dos mil ocho (2008)

Como se observa, son dos las condiciones que se tienen que cumplir para que de manera discrecional el juez pueda hacer uso de la cláusula residual admensiva, estas dos condiciones las desarrolla la Corte Suprema de Justicia en la misma providencia del año 2008 como a continuación se observa:

“La primera condición (que se trate de eventos en los cuales el declarante no está disponible), emerge de la teleología del precepto, pues ya se vio que la voluntad de sus inspiradores fue la de permitir la admisión o práctica de pruebas de referencia sólo en casos excepcionales de no disponibilidad del declarante (...) La segunda (que la indisponibilidad obedezca a casos de fuerza mayor), surge del carácter insuperable de los motivos que justifican las distintas hipótesis relacionadas en la norma, y de su naturaleza eminentemente exceptiva, que **impone que la admisión de la prueba de referencia por la vía discrecional se reduzca a verdaderos casos de necesidad, y que la excepción no termine convirtiéndose en regla, ni en un mecanismo que pueda ser utilizado para evitar la confrontación en juicio del testigo directo**”<sup>27</sup>.  
(NSFT)

## 2.2. Diferencia entre el “testigo de oídas” y la prueba de referencia

La prueba de referencia es un instituto nuevo en nuestro ordenamiento jurídico, introducido por la ley 906 de 2004 y desarrollado a través de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la doctrina nacional y comparada, de modo que resulta errónea aquella concepción que algunos tienen al equiparar la prueba de referencia con el testimonio de oídas que regía en el régimen de ley 600 de 2000 (inclusive en muchas sentencias proferidas por nuestro máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, erróneamente se suelen utilizar indistintamente estos dos términos), pues son distintos los principios que rigen ambos regímenes. Sobre este tema se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en repetidas ocasiones<sup>28</sup>, y en una de ellas la Corte Suprema de Justicia sostuvo lo siguiente:

---

<sup>27</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.

<sup>28</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso 24920. MP: José Leónidas Bustos Martínez. (2) de septiembre de dos mil ocho (2008), Proceso no 25259. Mp: María del Rosario González de Lemos. (29) de febrero de dos mil ocho (2008), Proceso No 22825. MP: Julio Enrique Socha Salamanca. Bogotá D. C., veintiuno (21) de mayo de dos mil nueve (2009), **Proceso n.º 34235. MP Alfredo Gómez Quintero. veintiocho (28) de septiembre de dos mil once (2011), en esta sentencia la Corte Dice: “Además**

“Son varios los reparos que se advierten en esta censura, el primero de ellos, la calificación de este testimonio como **prueba de referencia, pues el censor confunde este concepto con el de testigo de oídas.** (...) La prueba de referencia se refiere a aquel medio de convicción (grabación, escrito, audio, incluso un testimonio), que se lleva al proceso para dar a conocer un testimonio practicado por fuera del juicio, en orden a demostrar que es verdadero cuando es imposible llevar al testigo por las causas expresamente señaladas en la ley; por ser éste un instituto que obviamente raya con los principios probatorios del juicio, principalmente los de inmediación y contradicción, su admisibilidad se torna excepcional y también su fuerza demostrativa resulta menguada. De otra parte, el testigo de oídas, es aquel cuyo conocimiento sobre un particular suceso, es adquirido a través de otras fuentes distintas a su percepción directa sobre los hechos, cuyo poder suasorio debe ser sopesado por el juez por la mayor o menor fiabilidad de esa fuente precaria de conocimiento”<sup>29</sup>.

Y a continuación, en la misma providencia, la corte señala una de las principales diferencias entre estos dos institutos:

**“La admisibilidad del testigo de oídas, a diferencia de la prueba de referencia, no se encuentra condicionada a las especiales situaciones que señala la ley, pues en todo caso puede accederse a su práctica, pero se enfrentará a problemas de idoneidad demostrativa frente a los testigos directos, lo cual dependerá de la valoración probatoria que en sana crítica haga el juez. Por su parte, la prueba de referencia, no solo se enfrentará a inconvenientes sobre su poder suasorio, sino a cuestiones que afectan el debido**

---

y principalmente confunde de manera grave el censor conceptos como prueba de referencia y testimonio de oídas, los cuales si bien eran asimilables en nuestro desarrollo doctrinario y jurisprudencial hasta antes de entrar en vigencia la Ley 906 de 2004, es claro que ahora son bien diversos” (NSFT)

<sup>29</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso n° 35250. Mp: Fernando Alberto Castro Caballero, Bogotá D.C., seis (6) de julio de dos mil once (2011)

**proceso constitucional en lo que atañe a los principios que regulan la práctica de los medios de convicción en el juicio**<sup>30</sup>. (NSFT)

Con todo y lo anterior, en muchas ocasiones la Corte Suprema de Justicia de manera errada trata como conceptos equivalentes los de prueba de referencia y testimonio de oídas, sin embargo y como se anotó anteriormente, es claro que se trata de instituciones aplicadas en regímenes con marcadas diferencias, y gobernados por principios probatorios totalmente diferentes.

**2.2.1. Prohibición de Aplicación Retroactiva de la prueba de referencia**

La Corte Suprema de Justicia ha manifestado en repetidas ocasiones que está prohibido aplicar la figura de la prueba de referencia retroactivamente, pues dicha figura es propia del sistema acusatorio (Ley 906 de 2004), a diferencia del llamado 'testimonio de oídas' propio de la Ley 600 de 2000, sistema penal en el que existía un principio denominado 'principio de permanencia de la prueba', según el cual se permitía que "desde primigenios estadios de la instrucción, e incluso al momento de verificarse la investigación previa, se recojan los elementos suasorios suficientes para [...] no sólo imponer medida de aseguramiento, sino acusar al encartado o proferir condena en disfavor suyo"<sup>31</sup>, mientras que uno de los principios primordiales de la Ley 906 de 2004, es el denominado principio de inmediación<sup>32</sup>, que conforme a al Artículo 16 de la mencionada ley, consiste en 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 ante el juez de conocimiento", de modo que existe una gran diferencia entre estos dos regímenes, como lo explica el Profesor Luis Fernando Bedoya cuando señala que "la Corte Suprema de Justicia ha precisado que la Ley 600 de 2000 no contempla restricciones al uso de declaraciones anteriores al Juicio Oral, como las que consagra la Ley 906 de 2004"<sup>33</sup>, y el profesor Luis Bedoya para apoyar su argumento, trae a colación la sentencia de radicado 30.894 de 2011 de la Corte Suprema de Justicia en la que se afirma que "si el principio de libertad probatoria asoma transversal en la Ley 600 de 2000, conforme lo dispone el artículo

---

<sup>30</sup> Corte Suprema de Justicia, Ibíd.

<sup>31</sup> Corte Suprema de justicia, Sentencia de 25 de abril de 2007, radicación 27062.

<sup>32</sup> Desde sus primigenios pronunciamientos en torno al sistema acusatorio, la Corte dio especial relevancia al principio de inmediación, en la Sentencia C-591 de 2005, la Corte Constitucional trata de manera extensa este tema"

<sup>33</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. , Óp. Cit. Págs. 38-39..



237, es posible condenar, o mejor, demostrar la tipicidad del delito y consecuente responsabilidad del procesado, a partir exclusivamente de una o varias pruebas de referencia, pues, en esta normatividad ninguna limitación existe al respecto, como si sucede con la tarifa legal negativa que precisamente en torno de este medio suasorio establece el inciso segundo del artículo 381 de la ley 906 de 2004<sup>34</sup>.

Cabe mencionar además que en la Ley 600 de 2000, el fundamento para valorar los testimonios de oídas como si se tratasen de cualquier medio de prueba reside en el principio de **satisfacción de la justicia material**, que dimana del precepto previsto en el artículo 16 de la Ley 600 de 2000 que estipula que “En la actuación procesal los funcionarios judiciales **harán prevalecer el derecho sustancial** y buscarán su efectividad”

En el sistema acusatorio, por el contrario, el principio de satisfacción de la justicia material concurre con otros principios de idéntico raigambre, como el de inmediación, y, por consiguiente, la admisión de la prueba de referencia se encuentra mucho más restringida, de acuerdo con lo señalado en los artículos 381 inciso 2º y 438 de la Ley 906 de 2004. De modo que según lo ha expresado la Corte:

“las pruebas de referencia –el testimonio de oídas o indirecto entre ellas– sólo son pertinentes por excepción cuando por alguna razón acreditada en términos razonables no se pueda recaudar la prueba directa; y, como tal, la prueba indirecta no es válida por sí sola, ni en conjunto de pruebas indirectas, para desvirtuar la presunción de inocencia más allá de toda duda razonable, sino que siempre será necesaria la presencia de otros medios de conocimiento<sup>35</sup>.”

Del mismo modo, la Corte Suprema de Justicia, en providencia del año 2008, indico que “el testimonio de oídas debe ser valorado como cualquier otro medio de prueba dentro del procedimiento previsto en la Ley 600 de 2000, en la medida en **que no es viable considerar la aplicación retroactiva del inciso 2º del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, ni cualquier otra norma de dicho ordenamiento que regule el tema de las pruebas de referencia**, pues el tratamiento distinto se justifica en razón de los principios

---

<sup>34</sup> *Ibíd.*

<sup>35</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso 24468, Sentencia de 30 de marzo de 2006,.

que en materia probatoria son inherentes a cada uno de los sistemas.”<sup>36</sup>.

Es menester mencionar que la Corte retomo el tema de la prohibición de aplicación retroactiva de la prueba de referencia, confirmando su línea jurisprudencial en el sentido de que la prueba de referencia, “no tenía en la Ley 600 de 2000 una tarifa de valoración como sucede en el nuevo modelo (...) no la tenía sencillamente porque **allí la prueba practicada fuera del juicio oral, así la aportada durante la indagación preliminar o durante la etapa del sumario era admisible, válida, susceptible de ser valorada y por lo mismo podía sustentar una sentencia de condena en tanto sometida a las reglas de la sana crítica produjere en el juzgador la certeza legalmente exigida para ese efecto.** Por el contrario en el sistema de enjuiciamiento implementado por la Ley 906 del 2004 es claro que solo pueden ser consideradas como pruebas y, por ende, servir de soporte a una decisión de condena aquéllas que hayan sido debidamente presentadas y sometidas al debate en el juicio oral, pues en virtud del *principio de inmediación*, previsto en su artículo 379 ‘*el Juez deberá tener en cuenta como pruebas únicamente las que hayan sido practicadas y controvertidas en su presencia*’, o de conformidad con su artículo 16 ‘*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 ante el juez de conocimiento*’ o en términos del inciso 1º del artículo 381 cuando dispone que para condenar ‘*se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio*’<sup>37</sup>. (NSFT)

De acuerdo con lo anterior, es posible concluir que “**el principio de inmediación es por regla general propio y determinante en el sistema previsto en la Ley 906 de 2004, no así en el de la Ley 600 de 2000 donde era posible practicarse pruebas por fuera del juicio y aun así era admisible e imperativo valorarlas,** acorde todo ello con la viabilidad de que se trasladaran medios de convicción desde otra actuación y de que se comisionara para la práctica de pruebas. **La inadmisibilidad de las pruebas de referencia y su tarificación negativa como**

<sup>36</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso 24920. MP: Jose Leonidas Bustos Martinez. (2) de septiembre de dos mil ocho (2008)

<sup>37</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25158. MP: Dr. Alfredo Gómez Quintero. Bogotá, D.C., dos (2) de abril de dos mil ocho (2008).

**fundamento exclusivo de sentencia de condena son por tanto instituciones propias del sistema establecido en la Ley 906 de 2004 y en esa medida las normas que contienen tal regulación no pueden aplicarse al esquema de la Ley 600 de 2000 so pretexto del principio de favorabilidad**<sup>38</sup>. (NSFT)

### 2.3. La Prueba de Referencia y El Principio de Inmediación<sup>39</sup>:

Con respecto a la desavenencia existente entre estas dos instituciones, la alta Corporación se ha pronunciado diciendo que la declaración de referencia solo puede emplearse de manera excepcional, pues la regla general es que se realicen los juicios respetando el principio de inmediación de la prueba, la Corte lo ha indicado del siguiente modo:

“En Colombia, el régimen de procedimiento penal adoptado con la Ley 906 de 2004 consagra la prueba testifical directa como norma general, al prever en el artículo 402 (conocimiento personal) que el “testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar y percibir”. Ello es así, por cuanto **forma parte del principio de inmediación en materia probatoria que el contenido de la declaración se circunscriba a lo visto o escuchado en forma personal y sin intermediarios, para no romper la conexión directa que debe existir entre el sujeto que percibe y el objeto de la percepción. En virtud de aquel principio, en el juicio oral únicamente se estimarán los contenidos probatorios que se hubiesen producido e incorporado en forma pública, oral y ante el juez de conocimiento,** con excepción de los eventos en que se admite la prueba anticipada y la prueba de referencia<sup>40</sup>. (NSFT)

Cabe señalar que **“La inmediación es un elemento estructural del sistema norteamericano,** pues el mismo está edificado sobre la idea de que la decisión debe

<sup>38</sup> *Ibíd.*

<sup>39</sup> Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia se pronuncia en diversas sentencias, entre ellas las siguientes: Proceso No 24468. MP: Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006); Proceso No 25920. Magistrado Ponente JAVIER ZAPATA ORTIZ. 21 de febrero de dos mil siete (2007); Proceso No 30598. MP: María Del Rosario González De Lemos. Febrero diecinueve (19) de dos mil nueve (2009).

<sup>40</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 24468. MP: Dr. Edgar Lombana Trujillo. treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006)

tomarla el jurado o el juez que ha presenciado el debate probatorio”<sup>41</sup>(NSFT) y en el Derecho Continental Europeo “la intermediación ha tenido un importante desarrollo, no solo como elemento estructural del sistema procesal sino además como garantía para el acusado (...) En la medida en que implica el contacto directo con la fuente de prueba, la intermediación adquiere verdadera trascendencia en relación con las pruebas caracterizadas por la oralidad...”<sup>42</sup>

#### 2.4. La prueba de referencia un problema de credibilidad, no de legalidad

Un gran error cometido por muchos juristas al momento de tomar parte en un proceso penal o de interponer un recurso ordinario o extraordinario, consiste en creer que el problema de la prueba de referencia es un problema de legalidad o de pertinencia, sin embargo, en repetidas ocasiones la Corte Suprema de Justicia se ha manifestado diciendo que el problema de la prueba de referencia es un problema de credibilidad antes que de legalidad, la Alta Corporación lo indica en los siguientes términos:

“Es que **la problemática real sobre la prueba de referencia gira esencialmente en torno de su credibilidad o poder suasorio**, antes que en torno de su pertinencia o legalidad. En tratándose de testigos de referencia, el problema central lo constituye la credibilidad que pueda otorgarse a la declaración referenciada, pues **estos testigos son transmisores de lo que otros ojos y oídos han percibido, por lo cual, se insiste, la credibilidad que pudiere derivar de ese aporte probatorio queda supeditada al complemento con otro género de pruebas, y condicionada a que no sea posible la intervención de los testigos directos**”<sup>43</sup>. (NSFT)

En otra ocasión, la Corte Suprema retomó su línea jurisprudencial sobre el tema en mención, diciendo que:

“En el régimen de la Ley 906 de 2004, **detectar que una prueba ya practicada es de referencia o que tiene contenidos de referencia**

<sup>41</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 94

<sup>42</sup> Ibíd., Pág. 94.

<sup>43</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 24468. MP: Dr. Edgar Lombana Trujillo. treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006)

**no la torna ilegal. Por ello, la parte interesada debe cuestionar su mérito o eficacia demostrativa, en lugar de demandar su exclusión.** (...) Corresponde a las partes actuar con diligencia en el juicio oral para detectar las pruebas de referencia o los contenidos referidos de alguna prueba –testimonial por ejemplo-. **La objeción a las respuestas de referencia es el camino correcto para evitar que ese tipo de contenidos ingrese al conjunto probatorio, o para que el Juez los advierta en la apreciación.** (...) **Cuando ya se ha practicado la prueba y ésta se cataloga de referencia o con contenidos de referencia, no por ello la prueba se torna ilegal y nunca lo ha sido.** Por lo tanto, no es atinado solicitar sea excluida del acervo probatorio”<sup>44</sup>. (NSFT)

## **2.5. La prueba de referencia y los niños y niñas víctimas de delitos sexuales o de otras formas degradantes de violencia, cuya versión sea necesaria en desarrollo de un juicio oral**

El caso de los niños y niñas víctimas de delitos sexuales constituye un tema especial<sup>45</sup> que ha sido tratado en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

**“Hoy se acepta pacíficamente que el testimonio en un escenario judicial, e inclusive en otro preparado ex profeso, podría someter al niño o niña víctima de violencia a nuevos episodios de violencia física o moral, configurándose un evento de victimización secundaria,** en todo caso incompatible con la Carta y con los fines constitucionales del proceso penal, puesto que el artículo 44 superior ordena proteger a los niños y niñas de toda forma de violencia física o moral. El numeral 1° del artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y adoptada en Colombia por la Ley 12 de 1991, establece: *“En todas las medidas concernientes a los niños, que*

<sup>44</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25920. Magistrado Ponente JAVIER ZAPATA ORTIZ. 21 de febrero de dos mil siete (2007).

<sup>45</sup> El art. 44 de la Constitución Política de Colombia establece que: Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

*tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño*<sup>46</sup>.

Además de lo anterior, no es un misterio el hecho de que la inmadurez psicológica de los menores posibilita que sean fácilmente influenciados para declarar de una forma determinada, así que la mayoría de las veces cuando el menor es víctima de abuso sexual o de violencia física, se va a encontrar ante el dilema de sostener lo que ya ha declarado causando un perjuicio a un miembro de la familia, o modificarlo sosteniendo una nueva versión, retractándose de lo ya relatado; por esta razón, resulta a nuestro modo de parecer, atinada la decisión del legislador de plantear como circunstancia de admisibilidad de la prueba de referencia, el evento en que el declarante es menor de (18) años, víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188A, 188C, 188D; pues, “La experiencia enseña, por ejemplo, que la dependencia económica de la madre de los pequeños abusados por sus padres o padrastros puede dar lugar a presiones en los pequeños y orientarlos a modificar su declaración con el objeto de evitar que el padre de familia vaya a prisión” .

## **2.6. ¿puede la prueba pericial convertirse en prueba de referencia?**

El tema de la prueba pericial como posible prueba de referencia, ha sido un tema que la Corte Suprema ha considerado en repetidas ocasiones, pues no son pocas las veces que los casacionistas desaciertan al sugerir que las pericias pueden ser consideradas prueba de referencia, por este motivo la Corte Suprema de Justicia ha indicado que:

**“No ha sido pacífica la discusión jurídica en torno de la actividad de los peritos con relación a la *prueba de referencia*, en el sentido que en muchas ocasiones emiten sus opiniones expertas sobre la base de**

---

<sup>46</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 24468. MP: Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006).

**información suministrada por otros.** Los peritos médicos, por ejemplo, suelen conjugar entre sus elementos de estudio el relato de los pacientes, lo consignado en las historias clínicas, resultados de exámenes de laboratorio y literatura científica de variada índole<sup>47</sup>.

Para abordar este tema, la Corte Suprema de Justicia hace una distinción entre el informe pericial y prueba pericial, y afirma que:

**“El informe pericial** (artículo 415 Ley 906 de 2004) es la base de la opinión pericial, generalmente expresada por escrito, que **contiene la ilustración experta o especializada solicitada por la parte que pretende aducir la prueba**. Este informe debe ser puesto en conocimiento de las otras partes por lo menos con cinco (5) días de anticipación a la audiencia pública; y cuando se obtiene en la fase investigativa, se sujeta a las reglas de *descubrimiento y admisión* en la *audiencia preparatoria* (artículo 414 *ibídem*). Sin embargo, es factible también que el informe pericial se rinda en audiencia pública, cuando así se solicita por la parte interesada (artículo 412 *ibídem*). La *prueba pericial* es un acto procesal que normalmente se lleva a cabo en la audiencia del juicio oral, mediante la comparecencia personal del experto o expertos, para salvaguardar los principios de contradicción e inmediatez; y se rige por las reglas del testimonio (artículo 405 *ibídem*), pues las partes interrogan y conainterrogan a los peritos sobre los temas previamente consignados en el informe<sup>48</sup>.

Ahora bien, dejando por sentado lo anterior, afirma nuestro máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria que no es posible catalogar por sí mismo de prueba de referencia al informe rendido por el perito, sino que lo correcto es dirigir toda la atención a la prueba pericial practicada en la etapa de Juicio Oral, en palabras de la Corte Suprema de Justicia se afirma que:

---

<sup>47</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25920. Magistrado Ponente Javier Zapata Ortiz., del 21 de febrero de dos mil siete (2007).

<sup>48</sup> *Ibíd.*

“...Los resultados del examen son vertidos en un informe técnico científico. **Este informe –como se ha señalado- no tiene la calidad de evidencia por sí mismo y, por tanto, no es apropiado impugnarlo, como si se tratara de una prueba,** y menos catalogarlo como *prueba de referencia*, por el hecho de que los peritos estudian la historia clínica escrita por los médicos tratantes y analizan la información suministrada por el mismo paciente. **Lo correcto es dirigir la crítica hacia la prueba pericial misma y no al informe base; vale decir, a la declaración testimonial que hace el perito en la audiencia pública cuando es interrogado y contrainterrogado sobre el contenido del informe técnico científico;** porque es en esta oportunidad cuando el experto ayuda a comprender el tema especializado sobre el cual versan las preguntas”<sup>49</sup>.

Dentro del mismo proceso, la Corte Suprema de Justicia entra a dilucidar si la prueba pericial médica se torna en *prueba de referencia* por el hecho de que el experto analiza, entre los elementos de estudio, la historia clínica que contiene declaraciones y notas plasmadas por diversos profesionales de la salud por fuera de la audiencia pública:

“Si en la vida cotidiana los profesionales de la salud toman decisiones importantísimas para la vida de los pacientes, guiados por lo dicho en la historia clínica, lo explicado por otros médicos y lo relatado por el mismo paciente o por terceros, no se vislumbran argumentos razonables para descartar o enervar, por ese mismo motivo, la opinión pericial en el juicio oral basada en aquel tipo de información. **El médico cirujano cree en las anotaciones que el anesthesiólogo y el cardiólogo hacen en la historia clínica; y el cirujano procede contando con esa información. Si esa información es decididamente útil en la actividad médica normal en búsqueda de la recuperación del paciente, ¿por qué no admitirla entonces como base de la experticia que se rinde por otro facultativo en la audiencia del juicio oral, so pretexto de la configuración de una**

---

<sup>49</sup> *Ibíd.*



**prueba de referencia?** Por supuesto, en el anterior, como en todos los casos, es factible enderezar la crítica contra la prueba pericial en igualdad de condiciones que respecto de todas las pruebas; no porque se trate de una *prueba de referencia*, sino por cualquiera de los factores que deben sopesarse en la apreciación de la prueba pericial (*artículo 420 Ley 906 de 2004*)...<sup>50</sup>. (NSFT)

En la misma providencia, la Corte Suprema de Justicia Concluye que **“se entiende superado el problema de la *prueba de referencia*, bajo el entendido que si las historias clínicas son utilizadas en la actividad profesional cotidiana de los médicos, no existe razón atendible para descalificar con argumentos genéricos dichas historias, por el hecho de tomarse como guía del informe técnico científico y de la experticia practicada en la audiencia pública”**<sup>51</sup>. (NSFT)

En otra ocasión, la Corte Suprema de Justicia, realizó un paralelo entre un testimonio corriente y el testimonio de un perito:

**“Impera destacar que mientras el testigo, en estricto sentido y por regla general, suministra una declaración acerca de su experiencia en hechos pasados que haya percibido directamente bajo el influjo de sus sentidos, el perito al rendir su dictamen, entendido en los dos actos que lo componen, puede emitir su opinión y transmitir su conocimiento acerca de cuestiones pasadas, presentes o futuras”**<sup>52</sup>. (NSFT)

Un año más tarde la Corte Suprema vuelve a pronunciarse sobre el mismo tema, diciendo que el peritaje (a diferencia de la prueba testimonial) está encaminado a ofrecer un elemento de juicio de naturaleza científica; en palabras de la Corte:

**“...aunque es cierto que el dictamen siquiátrico o la entrevista psicológica suponen que el experto obtiene del examinado una serie**

---

<sup>50</sup> *Ibíd.*

<sup>51</sup> *Ibíd.*

<sup>52</sup> Proceso No 29609. Magistrado Ponente: Julio Enrique Socha Salamanca- (17) de septiembre de dos mil ocho (2008)

**de manifestaciones que aquél ha de escuchar y registrar en su informe, ello no permite por sí mismo calificar sus palabras o sus conclusiones como prueba de referencia,** pues su esencia no es otra que el análisis de las manifestaciones y comportamientos del examinado bajo los preceptos de la ciencia que estudia el comportamiento humano, mas no es su objeto ni su método científico el de deslindar o asignar responsabilidades según las manifestaciones de quien es objeto de estudio. (...) Lógicamente, por las características de su intervención, al perito no le corresponde deponer sobre los hechos, pues evidentemente no le constan, pero su conocimiento sobre un tema particular le permite al funcionario judicial comprenderlos y allegar elementos de juicio del orden científico para adoptar una decisión. En consecuencia, no es acertado afirmar que el experto en psicología o psiquiatría deponga en el juicio oral sobre los hechos del caso particular o la responsabilidad del enjuiciado, con fundamento en lo que el individuo explorado le ha referido, pues tal ejercicio le corresponde elaborarlo al juez, conforme los parámetros de la sana crítica”<sup>53</sup>. (NSFT).

Finalmente, sobre este tema la Corte Suprema dijo que las pericias de ningún modo pueden ser consideradas prueba de referencia por estar impregnadas de conocimientos científicos, técnicos, especializados, en tanto le sean aplicadas las reglas del testimonio, en palabras de la Corte:

**“...el origen de su informe es la narración integral de las manifestaciones positivas o negativas de la víctima, la aplicación de los protocolos respectivos, la evaluación del juicio de verdad o mentira de la afectada, la identidad de género, entre otros aspectos, como fuentes directas de su dictamen;** si ello es así, aunque los dictámenes en su fase inicial participan de una referencia sobre los actos prohibidos o ilegales, en su contexto no lo son, si además, se introducen en el juicio por los respectivos expertos y se garantiza el derecho de contradicción sobre los mismos: en esas condiciones

---

<sup>53</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 30355. MP: Jorge Luis Quintero Milanés. (15) de julio de dos mil nueve (2009).

procesales se valoran como prueba directa, a tono con lo disciplinado en los artículos 405 y 423 de la Ley 906 de 2004, en especial los preceptos 419 y 420 sobre las instrucciones para contrainterrogar al perito y la apreciación de la prueba pericial, respectivamente”<sup>54</sup>.

## 2.7. El “testigo silente” y la prueba de referencia

La Corte Suprema de Justicia se pronunció en la sentencia No 25920 del 21 de febrero de dos mil siete (2007), sobre una categoría especial de testimonio denominado “testigo silente” en el marco de la prueba de referencia, en palabras de la Corte:

“Las filmaciones o grabaciones de voz e imagen por cualquier medio técnico, de acontecimientos al mismo tiempo que ocurren, cuando se aducen como medios probatorios, conforman una categoría especial de evidencias, denominada en la doctrina “*testigo silente*”. Es factible que el “*testigo silente*” opere como evidencia autónoma, como, por ejemplo, en tratándose de fotografías para difundir pornografía infantil, donde la imagen gráfica es el objeto mismo del ilícito; o puede utilizarse también para el interrogatorio de testigos, si fuere necesario, como en el caso de un hurto registrado en las cámaras de seguridad de un almacén, para identificar personas, determinar acciones, etc. (...) **Si la película, fotografía o registro fílmico es un “testigo silente” de la comisión de un delito, que se proyecta o exhibe en el juicio oral, y se pregunta por lo observado en esas imágenes, las respuestas que versen sobre las percepciones obtenidas en esas imágenes constituyen prueba directa y no prueba de referencia. (...) no será adecuado alegar que se está frente a una prueba de referencia para desestimar su mérito**”<sup>55</sup>.

## 2.8. Grados de la prueba de referencia:

La Corte Suprema de Justicia, ha establecido que pueden existir varios grados en la prueba de referencia, y dichos grados son determinados por la cercanía del

<sup>54</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 18 de mayo de 2011. Radicación 33.651. En el mismo sentido, auto del 10 de octubre de 2012, radicación 39.511

<sup>55</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25920. Magistrado Ponente Javier Zapata Ortiz. 21 de febrero de dos mil siete (2007).

testigo de referencia con la persona que tuvo conocimiento inmediato de los hechos, la Corte lo ha explicado así:

“Inicialmente, sí se trata de un testigo de referencia de *primer grado* o de *segundo grado* o *grados sucesivos*, **entendiendo que “aquél es quien sostiene en su declaración que lo narrado lo escuchó directamente de una persona que tuvo conocimiento inmediato de los hechos, y éste, el que al deponer afirma que oyó a una persona relatar lo que ésta, a su turno, había oído a otra, y así sucesivamente”** (Parra Quijano, pág. 161 a 166). Tal exigencia se justifica porque en el análisis de esa prueba de orden testimonial, el de primer grado ofrece mayor fiabilidad y fortaleza que el de segundo, tercero, etc., dado que lo conocido no es de una tercera o cuarta fuente, sino de la inicial respecto de lo afirmado o narrado por el testigo directo”<sup>56</sup>.

### 2.9. Prueba de referencia y tarifa negativa:

Nuestro actual sistema de procesamiento penal no es tarifado<sup>57</sup>, significa esto que el legislador no dispone que un hecho determinado deba ser probado con un medio de prueba concreto, como tampoco da un valor superior a un medio de prueba frente a otros (tarifa legal positiva), del modo contrario, tampoco le quita credibilidad a determinado medio de prueba (tarifa legal negativa), con excepción de la prueba de referencia, según la cual, no es posible proferir una decisión de condena con base solamente en pruebas de este tipo, la Corte lo explica así:

**“Nuestro sistema procesal penal no es tarifado sino que se funda en la persuasión racional como método de apreciación** y en esa medida, son escasas las normas que le confieren algún grado específico

<sup>56</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 22825. MP: JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA. Bogotá D. C., veintiuno (21) de mayo de dos mil nueve (2009), En el mismo sentido CASACIÓN 40702. MP María Del Rosario González Muñoz. Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013).

<sup>57</sup> En Colombia rige el principio de libre apreciación de la prueba, según el cual el operador judicial con base a las reglas de la experiencia y de la sana crítica le otorga determinado valor suasorio a las pruebas que presenten las partes en el proceso penal, sin que exista tarifa legal, es decir, sin que se exija un medio de prueba concreto para probar un hecho determinado, la única excepción es la prueba de referencia, para la cual el legislador ha establecido una tarifa legal negativa en el inc. 2 del artículo 381 de la ley 906 de 2004 que preceptúa que “La sentencia condenatoria no podrá fundamentarse exclusivamente en pruebas de referencia”

de convicción a las pruebas, como ocurre *verbi gratia* con la prueba de referencia en el sistema procesal regido por la Ley 906 de 2004<sup>58</sup>.

En otra ocasión, la Corte indica el motivo por el cual la prueba de referencia debe tener una tarifa negativa:

**“La corte ha precisado que la excepcionalidad de la prueba de referencia se fundamenta en su poca confiabilidad,** pues los riesgos en el proceso de valoración se multiplican por diversos factores, por ejemplo la ausencia de intermediación objetiva y subjetiva, la imposibilidad de confrontar directamente en juicio el testigo que tuvo conocimiento personal del hecho, y la falta de análisis de los procesos de percepción, memoria, sinceridad y narración del mismo, todo lo cual redundaría negativamente en su consistencia probatoria<sup>59</sup>. (NSFT)

Con respecto a lo anterior, ya la Corte Suprema de Justicia se había pronunciado, indicando que a pesar de que la prueba de referencia debe tener un valor probatorio menguado, no se debe prescindir totalmente de su práctica, pues su total exclusión podría en determinado caso vulnerar el principio de justicia material:

“... Para impedir la impunidad cuando por circunstancias especiales no puedan asistir los testigos a rendir su declaración en la audiencia pública, el legislador optó por no prohibirla en forma absoluta. (...) De todas maneras, en razón del escaso mérito que arroja, estableció en el inciso segundo del artículo 381 que la sentencia condenatoria no podrá fundamentarse exclusivamente en prueba de referencia, introduciendo así, como ha tenido oportunidad de expresarlo la Corte, una tarifa legal negativa para menguar el valor probatorio de esa clase de elemento<sup>60</sup>.

---

<sup>58</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso nº38983. MP: Augusto J. Ibáñez Guzmán. (30) de mayo de dos mil doce (2012)

<sup>59</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477. MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. 6 de marzo de dos mil ocho (2008)

<sup>60</sup> Corte Suprema de Justicia, providencias del 24-11-05 Rad. 24323, en el mismo sentido la providencia del 30-03-06 Rad. 24468 y 27-02-13 Rad. 38773, entre otras.

El profesor Luis Bedoya, indicó con respecto al inciso segundo del artículo 381 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) que “restricciones como la consagrada en el artículo 381 pueden interpretarse de diferentes formas: (i) que las declaraciones entregadas bajo estas condiciones únicamente pueden tomarse como indicios, (ii) pueden servir de corroboración a otras evidencias que constituyan el soporte principal de la condena, (iii) pueden servir de soporte trascendente de la condena siempre y cuando exista, como mínimo, evidencia de corroboración que permita superar las dudas derivadas de la ausencia de confrontación”<sup>61</sup>.

Finalmente, en varios pronunciamientos<sup>62</sup> la Corte Suprema de Justicia, ha indicado que basar la sentencia exclusivamente en prueba de referencia implica la violación de la ley sustancial, cuyo tratamiento en casación corresponde al error de derecho por falso juicio de convicción.

#### **2.9.1. Necesidad de acompañar la prueba de referencia con otros medios de prueba.**

Por causa de la reducida credibilidad que le otorga el legislador a la prueba de referencia, para que esta sea eficaz -probatoriamente hablando-, es necesario validar su contenido a través de otras pruebas, la Corte lo ha expuesto del siguiente modo:

“...También ha puntualizado esta Corporación que frente a este tipo de probanza, surge indispensable validar su contenido a través de otras evidencias, sin que la norma legal tase *la clase de prueba que debe complementarla, como sucede en otras legislaciones, por lo que ha de entenderse que puede ser cualquier medio de prueba (testifical directa o indiciaria, por ejemplo), siempre y cuando sea de naturaleza distinta, y que el conjunto probatorio conduzca al conocimiento, más allá de toda duda razonable, de la existencia del delito y la responsabilidad del procesado*”<sup>63</sup>.

---

<sup>61</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Prueba de Referencia y Otros usos de Declaraciones anteriores al Juicio Oral. Editorial: Comlibros, Medellín, 2013. Pág. 152

<sup>62</sup> Especialmente en los Procesos de radicado No 30612 de 2010, 30896 de 2009, y 29320 de 16 de Septiembre de 2008.

<sup>63</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477. MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. 6 de marzo de dos mil ocho (2008)

En suma, la Corte concluye que la prueba de referencia por sí sola no tiene la eficacia suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, en palabras de la Corte:

“En conclusión, el testimonio de oídas se erige como medio de persuasión idóneo, serio y creíble cuando, además de reunir los dos primeros presupuestos, *aparece corroborado o respaldado por otros elementos de convicción que no permiten dudar de la veracidad del relato hecho por otras personas al testigo*, lo cual implica afirmar que **la prueba testifical de referencia única, por sí sola, es decir, huérfana de otros medios probatorios que la confirmen y robustezcan, en cualquier caso carece de eficacia suficiente para desvirtuar la presunción constitucional y legal de inocencia**”<sup>64</sup>. (NSFT)

Finalmente, conviene citar un aporte que constituye la síntesis de lo dicho anteriormente con respecto a este tema:

“Adicionalmente se tiene que aún si la prueba de referencia es admitida de manera excepcional, **su valor y aporte en punto de la materialidad del delito o de la responsabilidad del acusado dependerá del soporte que encuentre en otros medios de prueba**, pues por mandato legal, no basta por sí misma o junto con otros medios probatorios de la misma índole, para edificar un fallo de condena (artículo 381 de la Ley 906 de 2004), precepto mediante el cual el legislador creó una tarifa legal negativa”<sup>65</sup>.

#### 2.10. ¿puede una entrevista convertirse en prueba de referencia?:

En relación con las entrevistas y las pruebas de referencia, la Corte ha sostenido:

“...Ahora bien, aunque la entrevista, la declaración jurada y el interrogatorio **no son pruebas por sí mismas, porque como ya se vio se practican fuera del juicio**, sin embargo cuando son recogidas y

---

<sup>64</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 22825. MP: Julio Enrique Socha Salamanca, veintiuno (21) de mayo de dos mil nueve (2009)

<sup>65</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 30598. MP: María Del Rosario González De Lemos. Febrero diecinueve (19) de dos mil nueve (2009)

aseguradas por cualquier medio pueden servir en el juicio para dos fines específicos: a) para refrescar la memoria del testigo (artículo 392-d) y b) para impugnar la credibilidad del mismo ante la evidencia de contradicciones contenidas en el testimonio (artículos 347, 393-b y 403). El problema se suscita a la hora de concretar cuáles son los efectos derivados de la utilización de esos elementos probatorios en el juicio, especialmente si los mismos pueden acceder a la valoración judicial<sup>66</sup>. (NSFT)

En varias oportunidades, La Corte Suprema de Justicia ha aceptado la utilización de la entrevista como prueba de referencia, uno de esos casos es el de un ciudadano Español que fue secuestrado en Santa Marta, y en un descuido de sus captores, logro saltar por una ventana del lugar donde lo mantenían retenido, de modo que sus captores fueron capturados, y la víctima rindió una entrevista ante las autoridades colombianas, y luego se fue del país y no se volvió a saber nada sobre su paradero, en este caso la Corte Suprema afirmó lo siguiente:

**“...el presunto ofendido rindió ante las autoridades de policía judicial una entrevista sin que la misma hubiera podido ser ratificada en la vista pública, lo que permite calificarla de prueba de referencia.** Sin embargo, su admisión es de carácter excepcional: “...se acoge la tesis de la fiscalía en su calidad de sujeto recurrente, al considerar la entrevista suministrada por Emilio Sánchez como prueba de referencia, ante la no disponibilidad de aquél para comparecer al juicio por su desaparición voluntaria al viajar a España lo que hizo imposible su localización, hipótesis contemplada en el literal b del artículo 438 de la Ley 906 de 2004 que establece: *Art. 438. Admisión excepcional de la prueba de referencia. Únicamente es admisible la prueba de referencia cuando el declarante (...)* b) *Es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o evento similar...*”<sup>67</sup>. (NSFT)

<sup>66</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 34258. MP: Augusto J. Ibáñez Guzmán. (10) de agosto de dos mil diez (2010)

<sup>67</sup> Proceso n° 34703. Augusto J. Ibáñez Guzmán. Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil once (2011).



Por lo anterior, es dable concluir, que no hay ningún inconveniente para que una entrevista se convierta en prueba de referencia, eso sí, siempre que nos encontremos dentro de una de las excepciones planteadas por el legislador en el Artículo 438 de la Ley 906 de 2004.

### 2.11. **Admisión de la Prueba de Referencia cuando el testimonio se realiza bajo condiciones que privilegian la espontaneidad.**

En nuestro país no se aceptan las declaraciones de referencia con base a máximas de la experiencia sobre condiciones bajo las cuales las personas ordinariamente no faltan a la verdad, como cuando una persona se encuentra en peligro de muerte, o en una circunstancia que le proporciona gran agitación o nerviosismo; sin embargo, en países como Puerto Rico y Estados Unidos este tipo de prueba es muy bien vista en razón a la confiabilidad y credibilidad que brinda.

Es pertinente en este punto mencionar que en la Sentencia 28.432 del 5 de diciembre de 2007 con ponencia de la Dra. María Del Rosario González De Lemos, la Corte Suprema de Justicia aceptó como evidencia lo manifestado por un policía sobre la agresión de que fue víctima uno de sus compañeros<sup>68</sup>, y al respecto el Dr. Luis Bedoya indica que **“La declaración coetánea a la percepción y hecha bajo la excitación inherente a un ataque de esa naturaleza”<sup>69</sup>, quedo documentada en el sistema de registro de comunicaciones de la Policía Nacional. La Fiscalía ofreció la declaración para demostrar la verdad de su contenido: que un sujeto acababa de propinarle un disparo a la altura del pecho a uno de los uniformados, lo que permite catalogarla como prueba de referencia a la luz de lo dispuesto en el artículo 437 de la Ley 906 de 2004”<sup>70</sup>**. (NSFT)

En este punto es importante aclarar que **no se comparte la opinión del Dr. Luis Bedoya** quien opina que en este caso se aceptó la incorporación de una declaración

<sup>68</sup> Para concluir que existía suficiente prueba para condenar, la Corte hizo énfasis en que “en los registros magnetofónicos de la Policía Nacional válidamente aportados durante el juicio oral, en los cuales aparecen las grabaciones de las voces de quienes tuvieron relación con el asunto que motivo este diligenciamiento, se logra establecer a los 2:34 minutos una voz que afirma “mi subteniente está lesionado, está herido, vamos a mirar el chaleco a ver...” y a los 6:47 minutos se escucha “Monsalve tenía el chaleco...”.

<sup>69</sup> Ambos aspectos se consideran como factores de mayor credibilidad en el derecho anglosajón.

<sup>70</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 186.

de referencia, sin que concurriera ninguna de las circunstancias excepcionales de admisión de la prueba de referencia, y que dicha declaración de referencia **“se hizo bajo condiciones que privilegian la espontaneidad, pues su relato en parte fue simultáneo a la percepción y estuvo siempre incidido por la excitación inherente a un ataque tan grave como el que tuvo que enfrentar”**<sup>71</sup>; y no estamos de acuerdo con que se afirme que en este caso los registros magnetofónicos corresponden a meras pruebas de referencia, porque los policías que hicieron parte de la grabación de los registros magnetofónicos, rindieron su testimonio en juicio oral, donde el procesado tuvo la oportunidad de confrontar dichos testimonios, de modo que conforme a lo anterior, no podría de ningún modo afirmarse que en este caso hubo prueba de referencia, así lo indica la Corte en la citada sentencia al mencionar que “Como el ad quem afirma que las declaraciones de los citados servidores públicos y las grabaciones magnetofónicas aportadas corresponden a ‘meras informaciones’, y a ‘pruebas de referencia’, baste señalar que desconoce la Sala a qué se refiere el primer término, y respecto del segundo (...) **es manifiesto el falso juicio de convicción del Tribunal al otorgar dicho carácter a las referidas pruebas, pues fueron rendidas dentro del juicio oral, sin perjuicio de que previamente obraron como entrevistas,** amén de que las declaraciones corresponden a la víctima y al testigo directo del acontecer fáctico objeto de investigación”<sup>72</sup>.

Con todo y lo anterior, sirva este yerro del Dr. Luis Bedoya de excusa para mencionar que las declaraciones basadas en condiciones que privilegian la espontaneidad, son muy bien vistas en el Derecho Comparado, y se acepta este tipo de declaraciones anteriores en atención a su confiabilidad; y **esto favorece grandemente el esclarecimiento de los delitos y contribuye a sancionar de manera eficaz a los responsables.** Indica el Dr. Luis Fernando Bedoya que estas declaraciones son útiles “por cuanto permite a la administración de justicia servirse de información útil, manteniendo a salvo el debido proceso.”<sup>73</sup> Además, “las razones de la aceptación de estas declaraciones radica en las irrepetibles circunstancias bajo las

---

<sup>71</sup> *Ibíd.*, Pág 188.

<sup>72</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso N° 28432, MP. María Del Rosario González De Lemos, diciembre cinco (5) de dos mil siete (2007)

<sup>73</sup> *Ibíd.*

que son hechas, que le dan un plus frente a lo que el testigo podría expresar en el juicio oral.”<sup>74</sup>.

Es dable en este apartado concluir que la prueba de referencia basada en condiciones de confiabilidad puede proveer mucha credibilidad en razón a las circunstancias en las que se concibe, esto es, en **circunstancias que privilegian la espontaneidad y bajo las cuales según las reglas de la experiencia una persona no miente**, por lo cual, somos de la opinión de que esta circunstancia debió preverse dentro de las circunstancias excepcionales dentro de las cuales es posible hacer uso de la prueba de referencia; además, si el problema de la prueba de referencia es de confiabilidad y no de legalidad como anteriormente se mencionó, este tipo de prueba de referencia no ofrecería mayores inconvenientes en lo que a violación de garantías se refiere.

### ***CAPÍTULO III: La prueba de referencia, un análisis comparado:***

#### **3.1. La prueba de referencia en el derecho comparado:**

En el derecho comparado la prueba de referencia tiene diversos tratamientos, por ejemplo “En el derecho norteamericano la Corte Suprema ha concluido que no pueden utilizarse declaraciones testimoniales frente a las cuales el acusado no haya tenido la oportunidad de ejercer el derecho a la confrontación. En el derecho Español se acepta el uso de las declaraciones rendidas bajo dichas condiciones, pero se intenta lograr un punto de equilibrio incluyendo la prohibición de que este tipo de versiones sea fundamento trascendente de la sentencia. En el derecho argentino existen normas internas que permiten usar declaraciones testimoniales anteriores, pero al interior de la jurisprudencia se ha debatido arduamente sobre la manera de articularlas con las garantías mínimas consagradas en la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dando lugar a diferentes posiciones: (i) no pueden tenerse en cuenta, (ii) se pueden tener en cuenta pero solo puede atribuírseles el carácter de indicio, (iii) no pueden ser soporte determinante de la condena, entre otras”<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> *Ibíd.*

<sup>75</sup> *Ibíd.*, Pág. 139.

No obstante lo anterior, por ser la prueba de referencia un tema de primordial importancia en el derecho Norteamericano y de Puerto Rico, se ahondara en el estudio del manejo de esta prueba en estos países, claro está, sin dejar de lado algunos aspectos importantes del manejo de esta prueba en el ordenamiento Español.

Ha indicado la Corte Suprema de Justicia Colombiana, que “En Puerto Rico opera una especie de *regla de exclusión* contra la *prueba de referencia*. Tal exclusión, que en principio fue severa, ha ido cediendo paulatinamente ante la realidad práctica y la necesidad de administrar justicia en términos racionales, hasta generar una serie de “*excepciones*” que permiten el ingreso de ese género de pruebas al debate oral, claro está, con valor o peso suasorio menguado. Tal es el caso de los sistemas de enjuiciamiento federal de los Estados Unidos de Norte América y de Puerto Rico, donde el catálogo de excepciones pasa de cuarenta posibilidades”<sup>76</sup>.

Las diversas legislaciones que contemplan el uso de la prueba de referencia, tienen en común que la prueba de referencia no es la regla general, sino que debe ser usada excepcionalmente, con respecto a esta regla de exclusión, el doctrinante Antonio Luis González, ha dicho que en el derecho comparado “se excluye la prueba de referencia por su falta de confiabilidad, por su dudoso valor probatorio, y no por ninguna otra consideración. En la regla de exclusión hay implícito un juicio de riesgo de que el juzgador de un peso indebido a una declaración que, de ordinario, no tiene las garantías de confiabilidad de la que se produce mediante testimonio en Corte, a saber:

1. Hecha en el propio tribunal en el que se ofrece como evidencia
2. Bajo Juramento
3. Frente a la parte perjudicada por la declaración.
4. Frente al juzgador que ha de aquilatar su valor probatorio y
5. Sujeta a contrainterrogatorio por las partes que tengan a bien hacerlo...”<sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> Proceso No 25920. Magistrado Ponente JAVIER ZAPATA ORTIZ. 21 de febrero de dos mil siete (2007).

<sup>77</sup> González Navarro, Antonio Luis. La prueba en el sistema Penal Acusatorio. Bogotá: Editorial Leyer, 2011. Pág. 951

### 3.1.1. La prueba de referencia en Puerto Rico:

En el contexto del derecho comparado, la prueba de referencia ocupa un lugar central en el Derecho Probatorio de los Estados Unidos y Puerto Rico.

El Capítulo VIII de las reglas de evidencia de Puerto Rico se denomina “Prueba de Referencia”, y en la regla 801, lit. c. se indica que prueba de referencia es “...una declaración que no sea la que la persona declarante hace en el juicio o vista, que se ofrece en evidencia para probar la verdad de lo aseverado...”<sup>78</sup>.

Con respecto a la definición anteriormente citada, el profesor Luis Fernando Bedoya indica que, “...la norma colombiana tiene amplias coincidencias con su similar puertorriqueña, pero esta incluye dos definiciones y un requisito ausentes en el artículo 437 de la Ley 906 de 2004. La jurisprudencia local ha intentado suplir este ‘déficit’: por ejemplo, en la sentencia 27477 de 2008, la Corte Suprema de Justicia redefine la prueba de referencia e incluye el requisito presente en la norma de Puerto Rico: **que la declaración se presente para demostrar la verdad de lo aseverado**”<sup>79</sup>, Y añade el profesor Bedoya Sierra que “...la expresión ‘para demostrar la verdad de lo aseverado’ está íntimamente ligada a la pertinencia de la declaración frente a la teoría del caso de la parte que la ofrece”<sup>80</sup>.

El profesor y tratadista Ernesto Chiesa, indica de manera breve y comprensible lo que se entiende por prueba de referencia en el Derecho de Estados Unidos y Puerto Rico:

“La prueba de referencia consiste en recibir como evidencia una declaración que se hizo por fuera de la vista o juicio en el que se ofrece, justamente para probar que tal declaración es verdadera”<sup>81</sup>.

Y acota que el hecho de que no esté sujeta a confrontación “... explica ya la razón de ser de la regla general de exclusión de la prueba de referencia: que la parte afectada o perjudicada con la declaración no ha tenido oportunidad de

---

<sup>78</sup> El Capítulo VIII de las reglas de evidencia de Puerto Rico, regla 801, lit. c

<sup>79</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. óp. Cit. Pág. 170

<sup>80</sup> *Ibíd.*, Pág, 172.

<sup>81</sup> CHIESA, Ernesto L., Tratado de derecho probatorio, tomo II, Publicaciones JTS, primera edición, 2005, páginas 565-566.

confrontarse con el declarante... **se excluye la prueba de referencia por su falta de confiabilidad, por su dudoso valor probatorio, y no por ninguna otra consideración** [es decir] no tiene las garantías de confiabilidad de la que se produce mediante testimonio en corte, a saber: i) hecha en el propio tribunal en el que se ofrece como evidencia, ii) bajo juramento, iii) frente a la parte perjudicada por la declaración, iv) frente al juzgador que ha de aquilatar su valor probatorio y, v) sujeta al contrainterrogatorio por las partes que tengan a bien hacerlo”<sup>82</sup>.

La Regla de evidencia No. 804 de las reglas de evidencia de Puerto Rico denominada **“Regla General De Exclusión”**, determina que “Salvo que de otra manera se disponga por ley, no será admisible prueba de referencia, sino de conformidad con lo dispuesto en este capítulo. Esta regla se denomina Regla de prueba de referencia”<sup>83</sup>.

Ahora bien, la regla 805 establece una larga lista de ***excepciones a la regla de prueba de referencia, en la que inclusive puede haber prueba de referencia cuando la persona declarante esté disponible como testigo***; una declaración no estará sujeta a la regla general de exclusión de prueba de referencia en las 23 situaciones planteadas por la norma; entre las más interesantes están las siguientes:

***(A) Declaraciones contemporáneas a la percepción: Una declaración que narra, describe o explica un acto, condición o evento percibido por la persona declarante y que haya sido hecha mientras la persona declarante percibía dicho acto, condición o evento, o hecha inmediatamente después.***

***(B) Declaraciones espontáneas por excitación: Una declaración hecha mientras la persona declarante estaba bajo el estrés de la excitación causada por la percepción de un acto, evento o condición si la declaración se refiere a dicho acto, evento o condición.***

---

<sup>82</sup> *Ibíd.*

<sup>83</sup> Reglas de evidencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico, en vigor desde el 1º de Enero de 2010., Regla de evidencia No. 804

**(C) Condición mental, física o emocional:** *Una declaración sobre el entonces existente estado mental, emocional o sensación física de la persona declarante (tales como una declaración sobre intención, plan, motivo, designio, sentimiento mental o emocional, dolor o salud corporal), excepto que se trate de una declaración sobre recuerdo o creencia para probar el hecho recordado o creído, a no ser que ello se relacione con la ejecución, revocación, identificación o términos del testamento de la persona declarante....*

Por otro lado, la Regla 806 de las reglas de evidencia de Puerto Rico, establece los casos de no disponibilidad del testigo, y en la definición de no disponibilidad del testigo se encuentran las siguientes situaciones:

“(A) **Definición: No disponible como testigo incluye situaciones en que la persona declarante:**

(1) **está exenta de testificar** por una determinación del Tribunal por razón de un privilegio reconocido en estas Reglas en relación con el asunto u objeto de su declaración;

(2) **insiste en no testificar** en relación con el asunto u objeto de su declaración a pesar de una orden del Tribunal para que lo haga;

(3) **testifica que no puede recordar** sobre el asunto u objeto de su declaración;

(4) **al momento del juicio o vista, ha fallecido o está imposibilitada de comparecer a testificar por razón de enfermedad o impedimento mental o físico;**  
o

(5) **Está ausente de la vista** y quien propone la declaración ha desplegado diligencia para conseguir su comparecencia mediante citación del Tribunal”<sup>84</sup>.

Y preceptúa además la regla 806 de las reglas de evidencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico que “No se entenderá que una persona declarante está *no disponible como testigo* si ello ha sido motivado por la gestión o conducta de quien propone la declaración con el propósito de evitar que la persona declarante comparezca o testifique”<sup>85</sup>.

<sup>84</sup> Reglas de evidencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico, en vigor desde el 1º de Enero de 2010., Regla N°. 806

<sup>85</sup> *Ibíd.*

**Con todo, señalan las Reglas de evidencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico, específicamente la regla N°. 806, que cuando la persona declarante no está disponible como testigo, la prueba de referencia es admisible como excepción a la regla general de exclusión en los siguientes casos:**

“(1) *Testimonio anterior*: Testimonio dado como testigo en otra vista del mismo u otro procedimiento, en una deposición tomada conforme a Derecho durante el mismo u otro procedimiento. Ello si la parte contra quien se ofrece ahora el testimonio – o un predecesor en interés si se trata de una acción o procedimiento civil – tuvo la oportunidad y motivo similar para desarrollar el testimonio en interrogatorio directo, contrainterrogatorio o en redirecto.

(2) ***Declaración en peligro de muerte: Una declaración hecha por una persona declarante mientras creía estar en peligro de muerte inminente*** si la declaración se relaciona con la causa o las circunstancias de lo que creyó era su muerte inminente.

(3) *Declaraciones contra interés* Una declaración que al momento de ser hecha era tan contraria al interés pecuniario o propietario de la persona declarante o le sometía a riesgo de responsabilidad civil o criminal, o tendía de tal modo a desvirtuar una reclamación suya contra otra persona, o creaba tal riesgo de convertirla en objeto de odio, ridículo o desgracia social en la comunidad, que una persona razonable en su situación no hubiera hecho la declaración a menos que la creyera cierta.

(4) *Declaraciones sobre historial personal o familiar*

(i) Una declaración sobre el nacimiento, adopción, matrimonio, divorcio, filiación, parentesco por consanguinidad o afinidad, raza, linaje u otro hecho similar de historial familiar o personal de la misma persona declarante, aunque ésta no tuviera medios de adquirir conocimiento personal del asunto declarado.

(ii) Una declaración sobre la materia señalada en el subinciso (i) y de otra persona incluyendo la muerte de ésta si dicha persona está relacionada con la persona declarante por parentesco de consanguinidad, afinidad o adopción o existe una relación tal entre la persona declarante y la familia de la otra persona que hiciera probable que dicha persona declarante tuviera información precisa referente al asunto declarado.



(5) *Confiscación por conducta indebida*: Una declaración ofrecida contra una parte contra quien se haya demostrado mediante prueba clara, robusta y convincente que participó o consintió a conducta indebida con la intención de producir la no disponibilidad de la persona declarante como testigo a la vista o juicio.

Por otra parte -al igual que en nuestro país- en Puerto Rico se acepta la figura de la prueba de referencia múltiple, según la cual “La prueba de referencia que contenga otra prueba de referencia no estará sujeta a la regla general de exclusión, **si cada parte de las declaraciones combinadas satisface alguna excepción a dicha regla**”<sup>86</sup>. (NSFT)

En la legislación Puertorriqueña se establece una clausula residual (mucho más abierta que la nuestra, pues nuestra clausula residual está establecida para verdaderos casos excepcionales), para aquellos eventos no previstos en la regulación de la prueba de referencia, la regla de evidencia es la No. 809 denominada “Cláusula Residual”, según la cual “Una declaración no expresamente comprendida en las Reglas 805 a 806, **pero que contenga garantías circunstanciales de confiabilidad comparables**, no estará sujeta a la regla general de exclusión de prueba de referencia si el Tribunal determina que:

(A) **la declaración tiene mayor valor probatorio, para el propósito para el cual se ofrece**, que cualquier otra prueba que la persona proponente hubiera podido conseguir de haber desplegado diligencia razonable y

(B) **La persona proponente notificó con razonable anterioridad a la parte contra quien la ofrece su intención de presentar tal declaración**, para informarle sobre las circunstancias particulares de ésta, incluyendo el nombre y la dirección de la persona declarante.”<sup>87</sup> (NSFT)

**¿Qué no es prueba de referencia en Puerto Rico?**: El Tribunal Supremo de Puerto Rico, ha dicho que no siempre que un testigo exprese algo que alguien le haya dicho estamos en presencia de una prueba que pueda catalogarse de referencia, sino que dicha manifestación debe tener ciertos requisitos, en palabras del Tribunal:

---

<sup>86</sup> Reglas de evidencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico, en vigor desde el 1º de Enero de 2010., Regla N°. 807.

<sup>87</sup> Ibid., Regla 809.

“Con alguna frecuencia en nuestros tribunales de instancia abogados, fiscales y jueces se inclinan por considerar que todo lo que un testigo exprese que alguien le haya dicho es prueba de referencia. Basta que el testigo diga ‘fulano me dijo...’ Para que se produzca de inmediato una objeción, y enseguida el pronunciamiento del Juez: ‘con lugar’. No siempre es prueba de referencia lo manifestado por un tercero al testigo, o lo que el testigo oyó que un tercero dijo. **Para que lo manifestado sea prueba de referencia, y por tanto inadmisibile a menos que caiga bajo alguna excepción, la manifestación debe tener algún contenido que pueda ser cierto o falso, y que dicha manifestación, al ser transmitida al tribunal por el testigo que la oyó, se produzca para probar que lo manifestado es cierto.** Ilustremos esto con algunos ejemplos. El testigo declara: ‘Juan me dijo que me fuera para mi casa’, esa manifestación de Juan no implica la expresión por Juan de algo cierto o de algo falso y no es por tanto, al ser relatada por el testigo, prueba de referencia”<sup>88</sup>. (NSFT)

### 3.1.2. La prueba de referencia en Estados Unidos

La Legislación Norteamericana está caracterizada por ser muy protectora de las garantías fundamentales de los procesados, y una de esas garantías que protege dicha legislación es el derecho a la confrontación, de modo que “en la última década la Corte Suprema de Estados Unidos ha establecido algunos criterios para determinar en qué eventos se activa el derecho a la confrontación consagrado en la Sexta Enmienda de la Constitución. Con ello se ha pretendido poner las reglas sobre prueba de referencia a tono con la garantía en comentó”<sup>89</sup>.

En el Derecho Norteamericano, *el Quid* de la prueba de referencia está en la diferencia entre declaraciones testimoniales o no testimoniales, de modo que “cuando se trata de una declaración testimonial será determinante la garantía del derecho a la confrontación, pero cuando se trate de una declaración no testimonial el asunto pasa del terreno de las garantías constitucionales al terreno de la confiabilidad de la evidencia, lo que implica que la controversia debe resolverse a la luz de las reglas

<sup>88</sup> Tribunal Supremo de Puerto Rico. Pueblo Vs. Rivera Burgos (1977).

<sup>89</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. óp. Cit. Pág. 70

sobre prueba de referencia, que en buena medida están basadas en criterios de confiabilidad...”<sup>90</sup>.

En el caso Michigan V. Bryant (2011) la jurisprudencia Norteamericana trata el tema de la prueba testimonial y la no testimonial; “Recientemente, en Michigan V. Bryant (2011), la Corte Suprema retomó este tema y resolvió que para determinar si una declaración es testimonial, hay que evaluar si tiene como propósito primario crear un sustituto extrajudicial de lo que sería testimonio en corte. Cuando el propósito primario de la declaración no es crear un récord para juicio, la admisibilidad de la declaración dependerá de las reglas de evidencia estatales y federales, no de la cláusula de confrontación”<sup>91</sup>.

El Profesor Luis Fernando Bedoya, indica que “...entre los criterios fundamentales establecidos por el Tribunal Americano para diferenciar declaraciones testimoniales y no testimoniales pueden distinguirse la **intención de quien formula las preguntas**, principalmente cuando la misma se orienta a la obtención de información que pueda utilizarse en sede judicial, y la percepción que tenga el declarante en el sentido de que sus manifestaciones pueden ser utilizadas en el escenario judicial...”<sup>92</sup> y añade que “una consecuencia importante de la diferencia entre declaraciones testimoniales y no testimoniales es la forma como interactúan la norma constitucional que consagra el derecho de confrontación y las reglas que regulan de manera puntual el tema de prueba de referencia: cuando se trata de una declaración testimonial, la declaración puede ser inadmisibile por ser violatoria del derecho de confrontación, así el evento se enmarque en uno de los eventos excepcionales de admisibilidad de prueba de referencia”<sup>93</sup>.

Hechas las consideraciones anteriores, conviene indicar que ha sido muy precaria la regulación de las declaraciones testimoniales y no testimoniales, siendo este un tema de gran importancia en el derecho Norteamericano, pues con respecto a las declaraciones no testimoniales no se extendió la protección del derecho a la confrontación de la Sexta Enmienda de la Constitución.

---

<sup>90</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. óp. Cit. Pág. 71.

<sup>91</sup> *Ibíd.*, Pag. 80.

<sup>92</sup> *Ibíd.*,

<sup>93</sup> *Ibíd.*

**Admisibilidad de la prueba de referencia en Estados Unidos:** “En el derecho norteamericano la admisibilidad de la prueba de referencia en buena medida está determinada por la confiabilidad de las declaraciones anteriores. Este análisis se realiza a la luz de las máximas de experiencia sobre las condiciones bajo las cuales las personas ordinariamente no faltan a la verdad. Este criterio es tenido en cuenta en las dos modalidades de excepción a la regla general de prohibición de prueba de referencia: aceptación excepcional aunque la persona declarante esté disponible como testigo y la aceptación excepcional supeditada a los eventos de no disponibilidad del testigo, puntualmente regulados en la ley.”<sup>94</sup> (NSFT).

En este punto, es preciso hacer un paralelo con la legislación colombiana, pues en el proyecto original del Código de Procedimiento Penal Colombiano, “estaba planteada la posibilidad de introducir entre los casos de admisibilidad de la prueba de referencia, aquellos casos de admisibilidad en virtud de la existencia de garantías circunstanciales de confiabilidad de la prueba, del grupo de las excepciones establecidas en virtud de la existencia de garantías circunstanciales de confiabilidad de la prueba únicamente se conservaron las declaraciones registradas en escritos de pasada memoria o archivos históricos”<sup>95</sup>. (NSFT)

**Importancia del Juramento en las declaraciones anteriores al Juicio en la Jurisprudencia de Puerto Rico y EEUU:** Uno de los adelantos que trajo la reforma introducida a las reglas de evidencia de Puerto Rico (2009) tiene que ver con la importancia del juramento en las declaraciones anteriores, al respecto el profesor Luis Chiesa Señala:

“Bajo la regla 63 de 1979 se admitía cualquier declaración anterior, independientemente de que fuera o no consistente con el testimonio del testigo en corte y de que hubiera sido hecha bajo juramento o no. Esto permitía, peligrosamente que la declaración anterior del testigo, oral y no jurada, se recibiera como prueba de referencia admisible y pudiera prevalecer sobre el testimonio bajo juramento en corte.

---

<sup>94</sup> *Ibíd.*, Pág. 184.

<sup>95</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477. MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. Seis (6) de marzo de dos mil ocho (2008)

No más bajo la regla 802. Ésta requiere que la declaración anterior hubiera sido bajo juramento, sujeta a perjurio, lo que implica cierta garantía de confiabilidad...”<sup>96</sup>.

En Estados Unidos, el manejo del juramento es más exigente, al respecto el profesor Chiesa afirma:

“...no se exige tanto como en la regla federal 801 (d) (1) (A), que exige que la declaración anterior inconsistente hubiera sido hecha no solo bajo juramento, sino, además, at a trial, hearing, or other proceeding, or in a deposition”. **Esto excluye la declaración jurada que no fue dada como parte de una vista u otro procedimiento, sea civil, penal, legislativo o administrativo**. Esto supone una formalidad y un record que acredite que la declaración fue hecha. (...). La declaración jurada prestada ex parte en la fiscalía se permite bajo esta regla 802 (puerto rico), pero no bajo la regla federal”<sup>97</sup>. (NSFT)

En Colombia, a diferencia de estos dos regímenes, “la intervención de autoridad judicial en las declaraciones previas al juicio solo está consagrada como requisito para la prueba anticipada”<sup>98</sup>. Además, las declaraciones anteriores no están sujetas a juramento, de modo que si esa declaración anterior eventualmente llega a convertirse en prueba de referencia, no hay garantías de confiabilidad.

### 3.1.3. La prueba de referencia en el ordenamiento Español:

EL profesor Luis Fernando Bedoya, explica las principales diferencias entre la regulación de la prueba de referencia en Colombia y en España, advirtiendo que “la regulación de la prueba de referencia en Colombia tiene diferencias notorias con la reglamentación en el derecho español, derivadas principalmente de la manera como en uno y otro ordenamiento jurídico se regula el tema de declaraciones anteriores. En efecto, aunque en el derecho ibérico también tiene vigencia la regla general de que los testigos deben rendir sus declaraciones en la audiencia de juicio oral, **las declaraciones anteriores pueden ser tomadas por los policías o por el juez de instrucción**, sin perjuicio de la posibilidad de que la versión de los hechos sea escuchada por un particular en conversaciones informales. En ese contexto, el sentido

<sup>96</sup> Chiesa, Luis. Reglas de evidencia de Puerto Rico, Publicaciones JTS. Pág. 235

<sup>97</sup> *Ibíd.*, Pág. 235.

<sup>98</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. *Óp. Cit.* Pág. 102

y alcance de la prueba de referencia en el derecho ibérico son sustancialmente distintos a la regulación colombiana, pues **allá dicha categoría la ostentan las manifestaciones hechas entre particulares sobre hechos penalmente relevantes, e incluso las manifestaciones hechas por los ciudadanos a los agentes de policía, mas no los testimonios recibidos por el juez de instrucción,** según se indicó en el apartado destinado a la modulación del derecho a la confrontación, **mientras que en el derecho local el concepto de prueba de referencia abarca cualquier declaración anterior, incluso las rendidas bajo juramento ante un fiscal o ante el juez de control de garantías en el transcurso de las audiencias de legalización de captura, medida de aseguramiento,** etcétera”<sup>99</sup>. (NSFT)

Ha dicho el profesor Luis Fernando Bedoya que en España, la prueba de referencia es admisible, salvo ante expresa prohibición legal, bajo el entendido de que no podrá reemplazar la declaración del testigo cuando sea posible su comparecencia al juicio oral, y cita la decisión TSE, 131 de 2009, del 12 de febrero de 2009, en la cual dice que:

“La doctrina relativa a la posibilidad de su valoración reconoce su insuficiencia como prueba de cargo cuando es única. La STC No. 68/2002, de 21 de marzo, citando la STC 303/1993, señala que “aunque <<sea un medio probatorio admisible (con la sola excepción del proceso por injurias y calumnias verbales: art. 813 Ley de Enjuiciamiento Criminal –LECrim-) y de valoración constitucionalmente permitida que, junto con otras pruebas, pueda servir de fundamento a una sentencia de condena, no significa que, por si sola, pueda erigirse, en cualquier caso en suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia>>”<sup>100</sup>.

**En la jurisprudencia española se incluyó en la definición de testigo al declarante de referencia:** “en definición de la STS<sup>101</sup> de 3 de octubre de 1995, testigo es la persona física que, sin ser parte en el proceso, es llamada a declarar, según su experiencia personal, acerca de la existencia y naturaleza de unos hechos conocidos

<sup>99</sup> Ibíd., Pág. 189.

<sup>100</sup> Ibíd., Págs. 126-127.

<sup>101</sup> Sentencia del Tribunal Supremo.

con anterioridad al proceso, bien por haberlos presenciado como testigo directo, bien por haber tenido noticia de ellos por otros medios como testigo de referencia”<sup>102</sup>.

Por su parte, “la Ley Procesal solo alude al testimonio de referencia en los artículos 710 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ‘los testigos expresarán la razón de su dicho y, si fueren de referencia, precisaran el origen de la noticia, designando con su nombre y apellido, o con las señas con que fuere conocida, a la persona que se la hubiere comunicado’ y 813 de la misma codificación ‘No se admitirán testigos de referencia en las causas por injuria o calumnia vertidas de palabra”<sup>103</sup>.

**Doctrina del Tribunal Constitucional:** “la STC<sup>104</sup> 217/1989, de 21 de diciembre, en la que por primera vez el Tribunal Constitucional reconoce la admisibilidad de esta prueba, declara que la prueba testifical de referencia constituye, desde luego, uno de los actos de prueba que los tribunales de la jurisdicción penal pueden tener en consideración en orden a fundar la condena, pues la ley no excluye su validez y eficacia excepto para las causas por injuria o calumnia vertidas de palabra: artículo 813 de la LECrim, sino que se requiere que se haga constar tal circunstancia, por lo que exige precisar el origen de la noticia en virtud de la cual comparece en el proceso. (...) **la problemática que plantea la prueba de referencia es, como en cualquier otra prueba, el relativo a su veracidad y credibilidad**”<sup>105</sup>. (NSFT)

En el mismo sentido se han pronunciado las SSTC 131/1997, de 15 de Julio y 303/1993, de 30 de noviembre; la última de las cuales señala además “que el artículo 710 de la LECrim **permite al Tribunal admitir la declaración testifical en el juicio oral del testigo indirecto por lo que corresponde al principio de libre valoración de la prueba el juicio que el Tribunal de lo Penal ha de formarse acerca de la credibilidad del testimonio prestado por el testigo “de oídas” o de referencia,** valoración en conciencia que concierne exclusivamente al tribunal de instancia y sobre el cual nada le corresponde decir a este Tribunal”<sup>106</sup>. (NSFT)

---

<sup>102</sup> González Navarro, Antonio Luis. Óp. Cit. Pág. 952

<sup>103</sup> *Ibíd.*

<sup>104</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional.

<sup>105</sup> González Navarro, Antonio Luis. Óp. Cit. Pág. 952

<sup>106</sup> *Ibíd.*, Pag. 953.

Finalmente, el Tribunal Constitucional reitera que el testimonio de referencia, se debe practicar **“solo en la medida en que sea imposible practicar el testimonio directo**, en la decisión STC 97/1999, de 31 de mayo, el Tribunal otorgó el amparo porque la condena se había fundado en el testimonio del policía que detuvo al acusado, al cual el denunciante había manifestado que esa persona era la que momentos antes le había agredido, **pues tal testimonio de referencia era ineficaz, dado que el testigo directo estaba perfectamente localizado**, pues se hallaba haciendo el servicio militar en Fuerteventura. Lo mismo ocurrió en el caso de la STC 7/1999, de 8 de febrero, que no admitió como prueba de cargo el testimonio de referencia de los funcionarios policiales que presenciaron la identificación fotográfica del luego condenado por una falta de daños, por parte de la denunciante, que no compareció al juicio oral, porque tal testimonio en modo alguno podrá sustituir al testimonio directo de la denunciante en las circunstancias del supuesto –por más que se tratase de una persona de nacionalidad no española, pues **constaba en las actuaciones que poseía domicilio en Madrid, donde fue debidamente citada al juicio oral-**, **pues no existió ningún tipo de imposibilidad**, ni siquiera una dificultad más o menos grave, para que ese testimonio directo efectivamente se produjera en las condiciones constitucionalmente exigibles”<sup>107</sup>. (NSFT)

#### **Admisibilidad de la prueba de referencia en el ordenamiento español:**

Primeramente, se citara lo indicado en la Sentencia del 31 de octubre de 2000, proferida por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid:

*“Es cierto que la regulación de la ley responde, como tendencia, al principio de inmediación de la prueba, entendiéndose por tal la utilización del medio de prueba más directo y no los simples relatos sobre éste, pero ello **no significa que deba rechazarse en forma absoluta los testimonios de referencias u oídas, porque no siempre es posible obtener y practicar la prueba original y directa, que en muchos supuestos puede devenir imposible, y, en definitiva, la problemática que plantea la prueba de referencia es, como en cualquier otra***

---

<sup>107</sup> Ibíd. Pag. 954.



*prueba, el relativo a su veracidad y credibilidad. (...) **El Tribunal Constitucional Español sigue la tesis jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, exigiendo para desplazar o sustituir totalmente la prueba testifical directa, que se trate de casos de prueba sumarial anticipada o de imposibilidad material de comparecencia del testigo presencial a la llamada al juicio oral** (Sentencia del Tribunal Constitucional 303/93)”<sup>108</sup>. (NSFT).*

De igual modo, dice el tratadista Carlos Climent, que

*“En cualquier caso, **la admisión de la validez de las pruebas testificales de referencia confiere eficacia probatoria a las declaraciones sumariales del testigo directo que, por razones debidamente justificadas, no ha podido comparecer a declarar durante el juicio.** La declaración del testigo de referencia viene a otorgar legitimidad a la declaración sumarial del testigo directo no comparecido durante el juicio oral, de la misma manera que la lectura de la declaración sumarial del testigo incomparecido justificadamente durante el juicio oral (por fallecimiento, enfermedad, ilocalización, etc.), al amparo del artículo 730 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, permite su valoración por el tribunal sentenciador. Dice, en este sentido, el Auto del Tribunal Constitucional 25/1994, de 28 de enero, que <<el artículo 730 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal permite la lectura en el juicio de las declaraciones sumariales, cuando por causas independientes a la voluntad de las partes no puedan ser reproducidas en el juicio oral. (...). **En definitiva, el fundamento de la admisibilidad de esta modalidad probatoria es el mismo que el del artículo 730 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y no es otro que el de la satisfacción de la justicia material cuando no se cuenta con más medios probatorios para enjuiciar un determinado caso,** aunque siempre condicionando la valoración del medio probatorio a unas mayores exigencias que las que habitualmente se aplican para valorar la modalidad ordinaria de la prueba testifical”<sup>109</sup>. (NSFT)*

<sup>108</sup> Corte Suprema de Justicia, Proceso No 24468. MP: Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006)

<sup>109</sup> CLIMENT DURAN, Carlos. “La Prueba Penal (Doctrina y Jurisprudencia)” Tirant lo Blanch, Valencia-España 1999. Páginas 167, 168, 170 y 171.

**Declaración de menores en el marco de la prueba de referencia en España:** el Dr. Luis Fernando Bedoya, plantea el problema de la prueba de referencia en España cuando el testigo directo es un menor de edad, pues es sabido que la inmadurez psicológica de los menores, los hace muy influenciables para declarar de un modo determinado, de manera que indica el Dr. Bedoya Sierra que:

“El punto de partida, generalmente admitido, según el cual el testigo de referencia no puede sustituir al testigo directo cuando sea posible el interrogatorio de éste, admite matices cuando, como aquí ocurre, el testigo directo es un menor, de diez años de edad. **Si la valoración del testimonio de la víctima requiere especiales precauciones, con mayor razón cuando se trata de menores de corta edad, muy sensibles a las influencias externas de todo tipo.** En estos casos, no puede olvidarse que la víctima de los hechos, tal como han sido denunciados, se encuentra ante el dilema de sostener lo que ya ha declarado, causando lo que parece un perjuicio a un miembro de la familia o modificarlo sosteniendo una nueva versión, volviéndose atrás de lo ya relatado”<sup>110</sup>. (NFT)

El Dr. Bedoya Sierra, analiza un caso de la jurisprudencia Española, en el que a pesar de que la testigo directo se encontraba disponible para testificar (y de hecho testifico), su testimonio fue desplazado por varias declaraciones de referencia de otros testigos, pues se trataba de una menor que en principio declara sobre la intimidación a la que era sometida por su tío que la obligaba a sostener relaciones sexuales con él, y luego en Juicio pretendía ocultar estas conductas de su tío:

*“En consecuencia, **el relato de la menor acerca de los hechos denunciados se ha incorporado al plenario a través de las declaraciones de los testigos de referencia,** tanto respecto de su misma realidad como en relación al empleo de intimidación. Estos, además, como testigos directos, han declarado acerca de otros aspectos objetivos que, en conjunto y aisladamente, avalan aquella versión inicial de la víctima, que incorporan los testimonios de referencia, en cuando aquella la haya rectificado, elementos que han sido valorados por el Tribunal de forma*

---

<sup>110</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 127.

*razonable. Asimismo, de forma expresa se ha rechazado de forma razonada y razonable la versión sostenida en el plenario por la víctima, al carecer de apoyos en datos verificables. Todo ello conduce a considerar que la valoración de la prueba permite tener por acreditada la existencia de relaciones sexuales reiteradas entre el acusado y la menor...”<sup>111</sup>. (NSFT)*

Por lo anterior se puede afirmar que resulta pertinente la decisión del legislador Colombiano de introducir al ordenamiento por medio de la ley 1652 de 2013, la excepción dentro de la cual es posible emplear la prueba de referencia en el evento en que el declarante es menor de (18) años, víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales.

---

<sup>111</sup> Bedoya Sierra, Luis Fernando. Óp. Cit. Pág. 131.

## Conclusiones

- En nuestra legislación el empleo de la prueba de referencia, es una verdadera excepción a la regla general de que los testimonios se rindan en la etapa de juicio oral, pues a diferencia de legislaciones como la puertorriqueña, en nuestro país las situaciones que contempla el artículo 438 de la ley 906 de 2004, son en su mayoría situaciones de no disponibilidad del testigo<sup>112</sup>. De este modo, se puede observar que en la Legislación puertorriqueña se contemplan dentro de las situaciones en que es admisible la prueba de referencia, tanto las situaciones de no disponibilidad del testigo como algunas situaciones de disponibilidad del testigo, que por sus características comportan un tipo de prueba que puede brindar mucha ayuda en el esclarecimiento de los crímenes sin lesionar las garantías de los procesados, ejemplo de estas situaciones son **las declaraciones contemporáneas a la percepción (literal A de la regla de evidencia de puerto rico 805), declaraciones espontáneas por excitación (literal A de la regla de evidencia de puerto rico 805), entre otras**, que son casos en los que con base en las máximas de la experiencia las declaraciones anteriores pueden adquirir cierto grado de confiabilidad por ser rendidas en circunstancias en las que ordinariamente las personas no mienten –por ejemplo en caso de peligro inminente de muerte-.
- En Estados Unidos la diferencia entre declaraciones testimoniales y no testimoniales es de gran relevancia a la hora de establecer cuando es posible emplear la prueba de referencia, sin embargo, como se advirtió anteriormente, la regulación de prueba testimonial y no testimonial ha sido muy precaria; lo que sí se puede advertir es que **en EE. UU se protege la garantía del procesado a confrontar a los testigos que le acusan, por encima del principio de justicia material**; sin embargo, consideramos que no sería adecuado llegar a esos extremos en Colombia, pues en ese caso quedarían impunes muchos crímenes en los que es manifiesta la violación de la ley y la prueba más importante es de referencia, como el caso en el que un ciudadano Español fue víctima de secuestro

---

<sup>112</sup> Tres de las cinco situaciones excepcionales de admisibilidad de la prueba de referencia en Colombia son situaciones de no disponibilidad del testigo: b) Es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o evento similar; Padece de una grave enfermedad que le impide declarar; Ha fallecido.

en Santa Marta, pero pudo evadir a sus captores y luego de rendir una entrevista ante las autoridades colombianas en la que inculpaba a los secuestradores, se fue a España y fue imposible localizarlo para que rindiera su testimonio en Juicio; de este modo, consideramos que la decisión del legislador de prohibir una sentencia condenatoria basada solamente en prueba de referencia es la decisión más apropiada para regular el uso de la prueba de referencia en nuestro país.

- Es de trascendental importancia que los Operadores Judiciales en Colombia conozcan el tema de la prueba de referencia, de este modo, se podrá evitar que declaraciones de referencia sean el fundamento de una sentencia condenatoria o que se acepten declaraciones con contenidos de referencia dentro de circunstancias no previstas por la ley para el uso de este tipo de declaraciones; sin embargo, es pertinente mencionar que el principal responsable de que no se acepten declaraciones con contenidos de referencia en un proceso es el abogado, ya sea fiscal o defensor, pues la objeción a las respuestas de referencia es el camino correcto para evitar que ese tipo de contenidos ingrese al conjunto probatorio, o para que el Juez los advierta en la apreciación.
- Si bien no sería adecuado ampliar mucho el margen de circunstancias dentro de las cuales es posible emplear prueba de referencia en un proceso penal, se estima que las declaraciones basadas en la confiabilidad pueden ser muy útiles en lo que a esclarecimiento de delitos se refiere, y este tipo de prueba, como se anotó anteriormente, no comprende el principal problema de la prueba de referencia, esto es, su credibilidad, ya que en este tipo de situaciones, según las reglas de la experiencia las personas no suelen mentir, por ejemplo en peligro inminente de muerte.
- Como conclusión final, se considera que el legislador Colombiano en lo que a la prueba de referencia se refiere, ha sido muy prudente y le ha dado un manejo adecuado, pues si bien permite el uso de este tipo de declaraciones, lo hace bajo el entendido de que las mismas no pueden soportar una decisión de condena, y establece unas situaciones excepcionales dentro de las cuales es posible emplear este tipo de pruebas, de manera que si los operadores judiciales y los abogados

conocen esta institución de manera adecuada, y objetan correctamente la introducción de este tipo de declaraciones al proceso, la lesión a la garantía de confrontación de los procesados va a ser mínima y excepcional.

**Bibliografía.**

- ✓ Bedoya Sierra, L. F. (2008). *La Prueba en el Proceso Penal Colombiano*. Bogota: Fiscalía General De La Nación Escuela De Estudios E Investigaciones Criminalísticas Y Ciencias Forenses.
- ✓ Bedoya Sierra, L. F. (2013). *Prueba de Referencia y Otros usos de Declaraciones anteriores al Juicio Oral*. Medellín: Comlibros.
- ✓ Chiesa, E. (1998). *Tratado de Derecho Probatorio (Reglas de Evidencia de Puerto Rico y Federales). Tomo II*. República Dominicana: Publicaciones JTS®TM.
- ✓ Chiesa, E. (2005). *Tratado de derecho probatorio tomo I*. . Puerto Rico: Publicaciones JTS.
- ✓ Chiesa, E. (2005). *Tratado de derecho probatorio, tomo II*. Puerto Rico: Publicaciones JTS, primera edición.
- ✓ Chiesa, L. (s.f.). *Reglas de evidencia de Puerto Rico*. Puerto Rico: Publicaciones JTS.
- ✓ Climent Duran, C. (1999). *La Prueba Penal (Doctrina y Jurisprudencia)*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso 24.323 (MP. Yesid Ramírez Bastidas 24 de Noviembre de 2005).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso 24468 (MP. Edgar Lombana Trujillo 30 de Marzo de 2006).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso 24920 (MP. Jose Leonidas Bustos Martinez 2 de Septiembre de 2008).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso 25.738 (MP. Sigifredo Espinosa Pérez 9 de Noviembre de 2006).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso 27062 (MP. Sigifredo Espinosa Perez 25 de Abril de 2007).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso 33.651 (18 de Mayo de 2011).
- ✓ Corte Suprema De Justicia, Proceso No 18903 (Mp. Julio Enrique Socha Salamanca 4 de Febrero de 2009).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 22825 (MP. Julio Enrique Socha Salamanca 21 de Mayo de 2009).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25158. (MP. Dr. Alfredo Gómez Quintero. 2 de Abril de 2008).

- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 25920 (MP. Javier Zapata Ortiz 21 de Febrero de 2007).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 27477 (MP Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán. 6 de Marzo de 2008).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 29609 (MP. Julio Enrique Socha Salamanca 17 de Septiembre de 2008).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 30355 (MP. Jorge Luis Quintero Milanés 15 de Julio de 2009).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 30598 (MP. María Del Rosario González De Lemos 19 de Febrero de 2009).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 31103 (MP. Sigifredo Espinosa Pérez 27 de Marzo de 2009).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 31614, (salvamento de voto Magistrado José Leónidas Bustos 22 de Julio de 2009 ).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso No 34258. (MP: Augusto J. Ibáñez Guzmán 10 de Agosto de 2010).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso nº 34703 (MP. Augusto J. Ibáñez Guzmán 14 de Diciembre de 2011).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso nº 35250 (Mp: Fernando Alberto Castro Caballero 6 de Julio de 2011).
- ✓ Corte Suprema de Justicia, Proceso N°38983 (MP. Augusto J. Ibáñez Guzmán 30 de Mayo de 2012).
- ✓ *El Derecho Procesal y el Derecho de Arbitraje en la Red.* (s.f.). Obtenido de <http://www.sc.ehu.es/dpwlona/legislacion/Jurisprudencia/Tribunal%20del%20Jurado/Jurisprudencia%20-%20Jurado%20-%20ad%20quem%20-%2083.htm>)
- ✓ González Navarro, A. L. (2011). *La prueba en el sistema Penal Acusatorio.* Bogotá: Leyer.
- ✓ López Barja Quiroga, J. (2012). *Tratado de Derecho Procesal Penal.* Aranzadi.
- ✓ Parra Quijano, J. (s.f.). *“Tratado de la Prueba Judicial” “El Testimonio”, Tomo I.* Bogotá: Ed. El profesional, .
- ✓ Parra, M. V. (s.f.). *Derecho – Universidad Francisco De Paula Santander .* Obtenido de Luis Eduardo Trujillo Toscano: <https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/23maria-victoria-parra-a.pdf>



- ✓ Tribunal Supremo de Puerto Rico, Caso: Puerto Rico Vs. Angel Santos Santos. (CC-2010-98. 31 de Mayo de 2012).
- ✓ Tribunal Supremo de Puerto Rico, Caso: Puerto Rico Vs. Guerrido López, CC-2007-776 (23 de Septiembre de 2010).
- ✓ Tribunal Supremo de Puerto Rico. Pueblo Vs. Rivera Burgos (1977).