

**Deber de Exclusión de las Grabaciones Magnetofónicas Efectuadas por la
Víctima, en Interacción con el Victimario:
Análisis a la Luz del Derecho a la No Autoincriminación.**

Ensayo como requisito de grado para optar al título de Especialista en Sistema
Procesal Penal

Jorge Andrés Mejía Serna

Seminario Motivo Del Trabajo
Sistema Probatorio Del Proceso Penal / Reglas De Prueba A Cargo Del Dr. Luis
Fernando Bedoya Sierra

Especialización En Sistema Procesal Penal
Facultad De Ciencias Jurídicas
Universidad De Manizales
Enero de 2021

Introducción

Uno de los temas que más me llamó la atención a lo largo de la Especialización en Sistema Procesal Penal, se presentó en el Seminario SISTEMA PROBATORIO DEL PROCESO PENAL / REGLAS DE PRUEBA, específicamente en lo atinente al valor de las grabaciones magnetofónicas efectuadas por la víctima, en interacción con el victimario, pero vistas a la luz del derecho a la no autoincriminación, mas no de la intimidad, a propósito de la película “Contratiempo” de Oriol Paulo.

Y es a partir de la garantía de la no autoincriminación que se desarrolla el presente trabajo, para concluir sobre la ilicitud de este medio de conocimiento, y el deber del Juez de excluirlo del caudal probatorio, en determinados casos, pues del rastreo jurisprudencial efectuado, pude encontrar que la discusión presentada sobre esta problemática en Colombia, se ha limitado al análisis desde el punto del derecho a la intimidad, siendo pacífica la jurisprudencia acerca de la posibilidad de que la víctima de un delito pueda realizar la grabación para preconstituir la prueba de la conducta punible de la que es objeto, y poner en conocimiento de la autoridad la comunicación sostenida, sin reserva alguna, pese a que su contertulio no facilite su consentimiento.

No existe duda de la tensión que se presenta en un proceso penal, entre los derechos de la víctima a la verdad a la justicia y a la reparación, y las garantías del procesado entre las cuales está el derecho fundamental a no autoincriminarse, debiendo revisarse en cada

caso, si un particular medio de convicción, en este caso la grabación de una conversación, debe ser excluida del caudal probatorio y por ende no valorada, por violación de garantías fundamentales.

Al respecto puede concluirse, que se encuentra absolutamente plausible, sostener que en ciertos casos cuando la víctima realiza una conversación con el victimario, con la finalidad de obtener una especie de “confesión” de su parte, frente a la comisión de un presunto delito, y la misma es objeto de grabación, es menester proceder a su exclusión por parte del Juez de la causa, al ser obtenida con vulneración del debido proceso.

Resumen

Por regla general, la víctima de un delito puede realizar la grabación de las conversaciones efectuadas con el victimario, para preconstituir la prueba de la conducta punible de la que es objeto, sin embargo, existen casos particulares en los que dichas grabaciones deben ser excluidas del caudal probatorio, a la luz del derecho fundamental a la no autoincriminación.

Palabras Clave

Grabaciones magnetofónicas, debido proceso, garantías fundamentales, derecho a la no autoincriminación, regla de exclusión.

Abstract

As a general rule, the victim of a crime can perform the recordings of the conversations with the victimizer in order to preconstitute the evidence of punishable conduct that the victim had to suffer. However, there are particular cases in which these recordings must be excluded from the mass of evidence, in light of the fundamental right against the self-incrimination.

Key words

Tape recordings, due process, fundamental guarantees, right to not self-incrimination, exclusionary rule.

Capítulo I.

El Derecho De La Víctima De Un Delito A Realizar La Grabación De Las Conversaciones Efectuadas con El Victimario, para Preconstituir La Prueba De La Conducta Punible.

Conforme se esbozó en la introducción de este texto, existe una pacífica postura tanto de la Corte Constitucional¹ como Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal² acerca de la posibilidad de que la víctima de un delito pueda realizar la grabación de las conversaciones efectuadas con el victimario para preconstituir la prueba de la conducta punible de la que es objeto.

Sobre el particular ha sostenido la Corte Suprema de Justicia:

“(…) cuando una persona es víctima de un hecho punible puede grabar su propia imagen y/o voz en el momento en que es sometida a la exigencia criminosa, sin que requiera autorización judicial, pues precisamente con ese documento puede iniciar las acciones pertinentes. Ello porque la persona, de manera voluntaria, permite el conocimiento de sus comunicaciones con el

¹ Véase la Sentencia T-233/2007 de la Corte Constitucional de Colombia.

² Véanse las Sentencias, 16 Mar. 1988, Rad. 1634; CSJ SP, 21 Nov. 2002, Rad. 13148; CSJ SP, 6 Agos. 2003, Rad. 21216; CSJ SP, 30 Agos. 2008, Rad. 22938; CSJ SP, 10 Jun. 2009, Rad. 29267; CSJ SP, 8 Nov. 2012, Rad. 34282; CSJ AP, 11 Sep. 2013, Rad. 41790; CSJ SP, 15 de julio de 2020, Rad. 56600; CSJ SP, 4 de marzo de 2020, Rad. 50540, entre otras de la Corte Suprema de Justicia de Colombia.

objetivo de demostrar la ocurrencia de la conducta delictiva que la victimiza.
(Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2013. Pag. 24).

Así, en la citada providencia, la Alta Corporación fijó unos parámetros para la admisión de esta clase de grabaciones:

“constituyen elementos esenciales para establecer en qué casos una grabación elaborada por un particular, sin orden judicial, puede tener validez al interior de un proceso penal: i) si se realiza directamente por la víctima de un delito o con su aquiescencia; ii) si capta el momento del accionar criminoso y, iii) si tiene como finalidad preconstituir prueba del hecho punible, presupuestos que deben concurrir simultáneamente.” (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2013. Pag. 26).

Tal situación no tiene reparo alguno, si se considera verbigracia el típico ejemplo de la persona que está siendo sometida a una extorsión y decide, grabar la presión injusta a la que está siendo sometida, con la finalidad de adelantar las acciones defensivas, frente al ilícito; siendo absolutamente inaudito que el perpetrador de tal proceder delictual, pretenda la exclusión de esta evidencia demostrativa, amparado en la vulneración de su derecho a la intimidad.

Lo anterior, atendiendo la oportuna disertación efectuada en su momento por el Tribunal de Casación Penal colombiano:

“Si la víctima de un delito graba o autoriza la grabación de su voz o de su imagen para efectos probatorios, mientras dialoga o interactúa con el implicado, obviamente sin que éste consienta tales operaciones, podría generar una tensión aparente o muy leve entre el derecho a la intimidad del implicado, y los derechos de la víctima a la protección integral de las autoridades, a la verdad, a la justicia y a la reparación. Ello, por cuanto en la expresión literal del artículo 15 de la Carta el derecho a la intimidad solo puede ser interferido por orden de autoridad y en los términos que la ley disponga; y porque siendo la comunicación un acto en el que necesariamente deben intervenir el emisor y el receptor, generalmente con alternancia en esas posiciones, la comunicación deja de ser privada, aunque sólo uno de ellos facilita su consentimiento para que así ocurra.

Se precisa entonces ponderar tales derechos desde la perspectiva del mejor efecto constitucional posible.

En ese ejercicio es razonable privilegiar el derecho de la víctima, puesto que, al establecer la verdad, dentro de un marco de justicia material, utilizando para

ello las voces y las imágenes así grabadas, se logran los fines constitucionales atribuidos al proceso penal en mayor medida, que si se optara por la solución contraria; es decir, si se concediera preponderancia a la intimidad del implicado como derecho absoluto o intangible, mientras la autoridad judicial no disponga lo contrario.

Se dice en tal contexto que la tensión es solo aparente o muy leve, toda vez que no se requiere confeccionar intrincados argumentos para encontrar la solución adecuada, sino que la axiología constitucional ofrece la respuesta de manera obvia y evidente.

Es claro que el de la intimidad es un derecho fundamental no absoluto y que puede ser objeto de limitaciones, con fines constitucionales o con arreglo a la ley; en cambio, la búsqueda de la justicia material dentro de un marco jurídico es un principio superior fundante del Estado de derecho, una meta, un horizonte de llegada, que no admite excepciones y que irradia todo el espectro jurídico desde el Preámbulo de la Constitución Política” (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2006, Pág. 29-30)

No obstante, la crítica que aquí se enfila, tiene relación con los casos en los cuales la presunta víctima de una conducta delictiva, acude a este medio con la finalidad de obtener una prueba a su favor, buscando que el interlocutor reconozca su participación en la

ilicitud, para que sea tenido en cuenta como medio incriminatorio, como si se tratase de la extracción de una confesión.

Capítulo II

La Confesión en Materia Penal

Como primera medida, es oportuno hacer un desarrollo acerca de la confesión en materia penal, a la luz de la doctrina, la jurisprudencia y cuál es el trato dado en los sistemas procesales vigentes en Colombia, consagrados en la Ley 600 de 2000 y 906 de 2004.

2.1. Doctrina.

Siguiendo al Profesor Jairo Parra Quijano, la confesión es la declaración del acusado (en sentido genérico), donde narra o reconoce ser el autor o partícipe de unos hechos que la ley penal describe como delito.³

³ Parra Quijano, J. (2014) “Manual de derecho probatorio”. Bogotá, Librería Ediciones del profesional.

A su vez, este autor caracteriza la confesión en materia penal como indivisible, clasificándola en simple, calificada, procesal y extraprocesal.

2.2. Jurisprudencia (Sentencia C 782 de 2005).

La Corte Constitucional colombiana, se pronunció acerca de la confesión en materia penal y su diferenciación con la civil, planteando el alto tribunal lo siguiente:

“Dos características especiales ha tenido la confesión en lo penal: la primera, que no puede ser provocada mediante interrogatorio de parte sometido a la formalidad previa del juramento, y la segunda, que ha de ser corroborada por otros medios de prueba, características éstas que se encuentran ausentes en lo civil, materia en la cual ha sido posible siempre provocar la confesión como ocurría en la antigua absolución de posiciones, hoy transformada en el interrogatorio de parte con ritualidades y consecuencias específicas, entre ellas la confesión ficta o presunta, lo que no ocurre en materia penal, en la cual la confesión ha de ser siempre expresa, de un lado; y, de otro, en cuanto la confesión en materia procesal civil, no requiere ser corroborada por otros medios de prueba, en aquellos casos en que el hecho sobre el cual versa es susceptible de prueba por medio de ella, pero siempre podrá ser infirmada por cualquier medio de prueba, lo que, como se ve, es diferente de lo que sucede en el proceso penal. (...)” (Corte Constitucional de Colombia, 2005, Pag. 15)

2.3. La confesión en el Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

La confesión está regulada como un medio de prueba autónomo, en el sistema de juzgamiento compilado en la Ley 600 de 2000, el cual en el artículo 280 de la codificación, describió los requisitos que debía cumplir este acto para su validez así: 1. Que sea hecha ante funcionario judicial. 2. Que la persona esté asistida por defensor. 3. Que la persona haya sido informada del derecho a no declarar contra sí misma. 4. Que se haga en forma consciente y libre.

El Profesor Parra Quijano (2014) sostiene que el cumplimiento de los requisitos anotados determina el que haya o no confesión; la falta de alguno de ellos trae como consecuencia que la declaración autoincriminatoria del imputado no tenga absolutamente ningún valor probatorio, salvo que constitucional y legalmente se permitan excepciones, caso en el cual se podrá valorar la prueba.

2.4. La confesión en el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004).

Teniendo en cuenta que, en la actual codificación procesal penal, no está regulado taxativamente lo atinente a la confesión, como un medio de prueba autónomo, se hace oportuno acudir a lo considerado al respecto por el Máximo Tribunal de Casación en materia Penal en Colombia.

“En la Ley 906 de 2004, a diferencia de la Ley 600 de 2000 y los ordenamientos procesales que le precedieron, la confesión no está regulada como un medio de prueba autónomo. En el nuevo ordenamiento procesal penal la declaración del procesado se rige por las reglas generales de la prueba testimonial, con las salvedades hechas por la Corte Constitucional en la sentencia C-782 de 2005 sobre los efectos del juramento y, en general, el sentido y alcance del derecho constitucional a no ser obligado a declarar contra sí mismo.

En este orden de ideas, si la Fiscalía pretende incorporar **como medio de prueba** una declaración rendida por el acusado por fuera del juicio oral, debe asumir cargas como las siguientes: (i) explicar las razones fácticas y jurídicas que justifican la admisibilidad de la declaración; (ii) demostrar la existencia y contenido de la misma; (iii) descubrirla oportunamente y solicitarla como prueba (sin perjuicio de que deba adelantar idéntico procedimiento frente a los medios de conocimiento que pretende utilizar para demostrar la existencia y contenido de la declaración anterior), entre otras.

Lo anterior, claro está, sin perjuicio de la posibilidad de utilizar las declaraciones anteriores del acusado para impugnar su credibilidad y/o refrescar

su memoria, cuando éste comparece como testigo al juicio oral.” (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2016, Pag. 19-20)

Capítulo III

El Derecho A La No Autoincriminación.

Se comparte entonces, con fundamento en lo desarrollado en la sentencia C-782 de 2005, que la no autoincriminación corresponde a un verdadero derecho fundamental en el curso de un proceso criminal, correccional o de policía, que hace parte del debido proceso.

Lo cual fue expuesto por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“Ante la evidencia de que contra la persona se inicia un proceso penal que eventualmente puede culminar en una sentencia en su contra, aquélla cuenta con la garantía constitucional que presume su inocencia. Es el Estado el que corre con la carga de la prueba y, en consecuencia, es de su resorte impulsar la actividad procesal orientada a establecer la verdad de los hechos y a desvirtuar, si las pruebas que aporte y que se controvierten a lo largo del proceso se lo permiten, la presunción que favorece al procesado. De allí resulta que éste, quien no está en la posición jurídica activa, se halla exento de la carga de la

prueba. No debe demostrar su inocencia. Le es lícito, entonces, hacer o dejar de hacer; decir o dejar de decir todo aquello que tienda a mantener la presunción que el ordenamiento jurídico ha establecido en su favor. Y en esa actitud, que es justamente la que el debido proceso protege, le es permitido callar. Más aún, la Constitución le asegura que no puede ser obligado a hablar si al hacerlo puede verse personalmente comprometido, confesar o incriminar a sus allegados.” (Corte Constitucional de Colombia, 1998, Pág. 18).

3.1. El derecho a no autoincriminarse conforme a los tratados internacionales.

Es relevante traer a consideración el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, referente a las garantías judiciales, el cual consagra que:

“Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

(...)

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

“(Convención Americana de Derechos Humanos, Pág. 5-6)

A su vez el Pacto Universal de Derechos Humanos, en su artículo 14, al punto, estatuye lo siguiente:

“1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...”.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

(...)

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

“(Pacto Universal de Derechos Humanos, Pág. 5-6)

3.2. El derecho a la no autoincriminación en el derecho interno, conforme a la Constitución Política de 1991 y los estatutos procesales penales vigentes.

Sobre el particular debe dejarse claro que, conforme a lo consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política de Colombia, nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo.

Así mismo, el legislador en la Ley 906 de 2004, en el artículo 8 de las normas rectoras, relativo a la Defensa, especificó en su literal b), el derecho que se tiene a no autoincriminarse y que para renunciar a esta garantía se requiere de una manifestación libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, que además deberá estar acompañada por el asesoramiento de un Abogado y contará con el respectivo control judicial. Lo cual debe ser estudiado en conjunto con lo dispuesto en los artículos 383 y 385 de la codificación

procesal penal, que desarrolla lo atinente a las excepciones frente al deber de rendir testimonio, entre las cuales se destaca, el no estar obligado a declarar contra sí mismo.

Igualmente, es oportuno presentar lo reglado sobre este asunto en la Ley 600 de 2000, que en su artículo 280 establece los requisitos que debe cumplir la confesión, entre los cuales se encuentra que la persona haya sido informada del derecho a no autoincriminarse y, el 324 con respecto a la versión del imputado ante el Fiscal General de la Nación o su delegado, en cuyo tenor refleja que “siempre se le advertirá que no está obligado a declarar contra sí mismo”.

Capítulo IV.

Consecuencia De La Pretermisión De Garantías Fundamentales En La Obtención De La Prueba, La Regla De Exclusión.

Ahora, en cuanto a las consecuencias de la afectación de las capitales garantías fundamentales, el artículo 29 constitucional destaca la nulidad de pleno derecho, de las pruebas obtenidas con transgresión del debido proceso y, el artículo 23 de la Ley 906 de 2004, establece la cláusula de exclusión de las pruebas obtenidas con vulneración de garantías fundamentales, lo cual debe analizarse conjuntamente además, a la luz de la

ineficacia de los actos procesales consagrada en el artículo 455 y ss del mencionado estatuto procesal penal, especialmente cuando en el canon 457 destaca que “es causal de nulidad la violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales”⁴.

La Corte Constitucional se adscribió al modelo de exclusión propio del sistema norteamericano, “exclusionary rule”, al respecto precisó:

En primer lugar, es importante examinar si se trata de una irregularidad menor que no afecta el debido proceso. En ese evento la prueba no tiene que ser obligatoriamente excluida. En segundo lugar, es necesario considerar el alcance del concepto de debido proceso al cual alude la norma constitucional, esto es, si se refiere exclusivamente a las reglas procesales o si también incluye las que regulan la limitación de cualquier derecho fundamental, como la intimidad, el secreto profesional y la libertad de conciencia. En Colombia, se ha dicho que el concepto de debido proceso es sustancial, esto es, comprende las formalidades y etapas que garantizan la efectividad de los derechos de las personas y las protegen de la arbitrariedad de las autoridades, tanto en el desarrollo de un proceso judicial o administrativo como, además, frente a cualquier actuación

⁴ El derecho de defensa, núcleo esencial del debido proceso, se encuentra conformado por el derecho a ser oído, con el pleno de sus garantías constitucionales, y el derecho a guardar silencio, es decir, su derecho a *callar*, así como a dar su propia versión sobre los hechos en ejercicio pleno de su derecho de defensa. Ello se traduce a su vez, en la garantía que tiene toda persona a no autoincriminarse, ni a incriminar a su cónyuge o sus parientes más cercanos. (Cort. Const., C-782 de 2005)

que implique la afectación de derechos constitucionales fundamentales. En tercer lugar, es necesario tener en cuenta que el derecho penal en un Estado social de derecho, también busca un adecuado funcionamiento de la justicia y, obviamente, no funciona bien la justicia que conduce a la impunidad o a un fallo arbitrario, es decir, que carece de la virtud de garantizar efectivamente los derechos, principios y fines constitucionales desarrollados por la legislación penal. Por ello, la decisión de excluir una prueba incide no sólo en el respeto a las garantías de imparcialidad, debido proceso y derecho de defensa, sino, además, en el goce efectivo de otros derechos constitucionales tales como la vida, la integridad y la libertad, protegidos por el legislador mediante la sanción de quienes violen el Código Penal. En cuarto lugar, el mandato constitucional de exclusión de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso exige que el funcionario judicial de manera expresa determine que la prueba viciada no puede continuar formando parte del expediente. Si bien la Carta señala que dicha prueba es “nula de pleno derecho”, de los antecedentes en la Asamblea Constituyente y de la finalidad de la norma constitucional, se infiere que los derechos y principios constitucionales son efectivamente garantizados cuando hay una decisión explícita de exclusión que ofrezca certeza sobre las pruebas que no podrán usarse en el proceso y que no pueden ser fundamento ni de la acusación ni de la sentencia. La exclusión de la prueba viciada exige que ésta no forme parte de la convicción, de tal manera que el funcionario no puede considerarla. Las cuestiones relativas a la manera como debe realizarse desde el

punto de vista material la exclusión de la prueba viciada, al instrumento procesal para exigir su exclusión y a la situación del funcionario judicial que haya mantenido la prueba viciada, así como otras sobre esta materia, se encuentran dentro del ámbito de la potestad de configuración del legislador. Cuando éste decida ejercerla en el futuro, habrá de hacerlo obviamente de conformidad con la Constitución.” (Corte Constitucional de Colombia, 2002, Pág. 33-34).

Capítulo V

Estudio Del Caso Concreto, En El Cual, Según La Óptica Trazada, Debía Proceder La Exclusión Probatoria De La Grabación Magnetofónica.

El caso, corresponde al estudiado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia AP4713-2017 del 24 de julio de 2017, Rad. 47633, relacionado con un delito sexual, en el cual, uno de los medios demostrativos que se tuvo en cuenta para edificar la sentencia condenatoria a la que arribaron las instancias, fue precisamente la grabación de una llamada telefónica, realizada por la víctima al victimario, en la cual este último aceptaba la participación en las conductas atribuidas e, incluso pedía perdón por ello.

Del estudio de dicha decisión, se aprecia cómo precisamente la llamada telefónica valorada, se presentó por iniciativa de la víctima y no del victimario, y se hizo justamente con la finalidad, de obtener un medio de conocimiento de carácter incriminatorio.

Al respecto, en las consideraciones de la mentada determinación se expusieron las motivaciones de la llamada telefónica, así:

“Es más, esa fue la razón para que la progenitora sugiriera a su descendiente, dado el significativo tiempo transcurrido desde los abusos, que obtuviera una prueba actual sobre su ocurrencia, aconsejándole que grabara una conversación telefónica con el procesado. La idea fue acatada por la víctima quien así lo hizo desde su celular. En el diálogo telefónico, XXXXX acepta los hechos que le atribuye JLNA, cuya valoración, así como la de su transcripción, se cuestionan en el segundo cargo de la demanda de casación.”(Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2017, Pág. 20-21)

En ese evento, pese a que la Defensa del procesado se opuso a la apreciación de ese medio de prueba, atendiendo a que la grabación obtenida por un particular, sin autorización previa de autoridad judicial, vulnera garantías procesales, en especial el derecho a la intimidad, la Corte Suprema de Justicia desechó tal planteamiento, precisamente con base en el desarrollo jurisprudencial imperante en Colombia, puesto que fue realizada por la víctima.

No obstante, la tesis que aquí se sostiene es que en esos particulares casos, es menester la exclusión de las grabaciones magnetofónicas, pese a que correspondan a la interlocución entre la víctima y el victimario, a la luz del derecho a la no autoincriminación, puesto que veladamente lo que en últimas se hace es extraer una especie de confesión extraprocesal acerca de la participación en una conducta delictual, sin el lleno de los más mínimos requisitos de validez, lo cual no podría ser valorado en contra del procesado.

Ahora bien, en esta disyuntiva no pueden dejarse de lado tampoco los derechos que le asisten a la víctima, especialmente a la verdad y a la justicia, debiendo decirse que corresponde al Órgano Estatal competente, la Fiscalía General de la Nación, conforme a lo consagrado en el artículo 250 constitucional, adelantar la respectiva investigación y recolectar los medios de convicción pertinentes, eso sí bajo las reglas del debido proceso, con la finalidad de sacar avante la pretensión punitiva.

Capítulo VI

Conclusiones

Al descender a la materia objeto de análisis, se encuentra entonces que, en aquellos eventos, como el estudiado en la providencia AP4713-2017 del 24 de julio de 2017, Rad. 47633, en los cuales la víctima acude ante su presunto victimario, a plantearle una

conversación acerca de unos hechos anteriores y al parecer delictivos, y decide grabar lo allí comentado, obviamente sin su consentimiento y, fruto del hilo de la interlocución se extrae la manifestación de haber participado en un acontecer criminal, debe procederse a su exclusión, pues constituiría una prueba obtenida con violación de garantías fundamentales, específicamente el derecho a la no autoincriminación, máxime cuando el procesado no tuvo la autonomía de exponer su declaración, nunca estuvo acompañado por un Abogado e hizo tales manifestaciones de forma inconsciente, y no libre.

De acreditarse una relación causal entre la evidencia obtenida por la víctima en la etapa preprocesal, con violación de las garantías del procesado penalmente, resulta necesaria su exclusión, cuando además no se encuentran presente las excepciones relativas al vínculo atenuado, la fuente independiente, el descubrimiento inevitable y demás que establece la ley.

En razón a que la mácula expuesta, cuya declaratoria de prueba ilícita acarrea la exclusión del medio de conocimiento, mas no necesariamente la nulidad del proceso, se podría sacar avante la pretensión punitiva, con los restantes soportes probatorios, siempre y cuando hayan sido copiados legalmente, y no sean consecuencia de la prueba excluida o que solo se puedan explicar en razón de su existencia (art. 23 Ley 906 de 2004).

Referencias Bibliográficas.

“Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, Nueva York, 1966

“Pacto de San José de Costa Rica”, San José, Costa Rica, 1969.

Asamblea Nacional Constituyente (1991) “Constitución Política de Colombia de 1991”.

Congreso de la República. Ley 600 de 2000, “Por medio del cual se expiden y se reforman las normas de procedimiento penal”.

Congreso de la República. Ley 906 de 2000 “Por medio del cual se expiden y se reforman las normas de procedimiento penal.”.

Corte Constitucional de Colombia. (1998). Sentencia C 621. M.P. Hernández Galindo, J.

Corte Constitucional. (2002). Sentencia SU 159. M.P. Cepeda Espinosa, M.

Corte Constitucional. (2005). Sentencia C 782. M.P. Beltrán Sierra, A.

Corte Suprema de Justicia. (2006). Sala de Casación Penal, sentencia febrero 2006, proceso No. 19219. M.P., Lombana Trujillo E. Bogotá.

Corte Suprema de Justicia. (2013). Sala de Casación Penal, sentencia octubre 2013, proceso No. 41790. M.P., González Muñoz M. Bogotá.

Corte Suprema de Justicia. (2016). Sala de Casación Penal, sentencia noviembre 2016, proceso No. 44113. M.P., Salazar Cuéllar P. Bogotá.

Corte Suprema de Justicia. (2017). Sala de Casación Penal, sentencia julio 2017, proceso No. 47633. M.P., Hernández Barbosa L. Bogotá.

Parra Quijano, J. (2014) “Manual de derecho probatorio”. Bogotá, Librería Ediciones del profesional.

Saray Botero, N. (2016) “Procedimiento penal acusatorio.” Bogotá, Editorial Leyer