

Las Pruebas y su Valoración en el Sistema Penal Oral Acusatorio -Ley 906 de 2004-



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Uriel Gómez Serna

Cédula de Ciudadanía No. 10.256.844

Especialización en Derecho Procesal Penal

Universidad de Manizales

Facultad de Ciencias Jurídicas

Manizales

2020

1. Título

Las Pruebas y su Valoración en el Sistema Penal Oral Acusatorio -Ley 906 de 2004-

2. Texto de introducción

El actual sistema penal de naturaleza adversarial y tendencia acusatoria que nos rige, trajo consigo un régimen probatorio novedoso, instituido en los principios de inmediación, contradicción, oportunidad y publicidad, en el que solo se tienen como pruebas las que respeten el debido proceso en su aducción, y sean practicadas con exclusividad en el juicio oral, permitiendo su controversia pública y la apreciación directa del juzgador. Este esquema probatorio, apalancado en la integridad y la unidad de los elementos demostrativos, propende porque las pruebas sean valoradas en conjunto, resguardando no solo su consistencia interna, sino la consonancia general respecto de las demás.

Por ello, como lo dice el Código de procedimiento penal (Artículo 381, 2019) lo que es hoy el norte del proceso penal, es el encontrar una verdad más allá de toda duda razonable, la realización de la justicia, el estricto respeto de los derechos de quienes intervienen en el proceso y la flexibilización de la norma sustantiva, merced a unos estándares mínimos que permitan su construcción racional dentro de un escenario en que los involucrados, al final, estimen que una determinada conclusión ha respetado unos determinados caminos argumentativos para llegar a ella. Por tanto, “Nunca el proceso judicial podrá ser un adecuado instrumento para la adquisición de información completa que pueda justificar una decisión sobre los hechos que vaya más allá del carácter aproximativo” (Ferrer, 2018, p. 23).

3. Resumen

En el esquema acusatorio hay una disputa o lucha entre dos partes, acusador y acusado, desarrollada ante un tercero: el juez. Siendo así, es natural que puedan trazar sus pretensiones y así definir la situación conflictual que alteró las dimensiones dinámicas de la sociedad. La finalidad del proceso en el Sistema Penal Acusatorio, es garantizar la celebración de un juicio con audiencia pública en la que se desarrolle la prueba testimonial, pericial, documental, la inspección y demás elementos materiales probatorios y evidencia física, previamente solicitadas por las partes y decretadas por el juez de conocimiento, conforme a lo dispuesto en el Artículo 357 del Código de Procedimiento Penal (2019), ello en respeto a la ritualidad del sistema acusatorio; sin embargo, esta finalidad comporta algunas excepciones que permiten de manera legal, en aplicación del principio de economía procesal, la terminación del proceso de manera anticipada, entre otras por las previsiones descritas en el Artículo 348 del mismo Código. Esta concepción de justicia restaurativa, supone que la víctima no es el Estado, sino el particular ofendido, razón por la cual el fin principal del proceso es la satisfacción de los intereses del perjudicado y no los del poder. El interés de la víctima en la persecución es diferente al interés público que está representado por el acusador. La Fiscalía, como titular de la investigación, representa el interés social en la persecución, mientras que las víctimas buscan ser resarcidas en sus intereses individuales en la proporción del daño que han sufrido.

Palabras claves: pruebas, testimonial, pericial, documental y evidencia física.

Abstract

In the accusatory scheme there is a dispute or fight between two parties, accuser and accused, developed before a third party: the judge. This being the case, it is natural that they can expose their claims and thus define the conflict situation that altered the dynamic dimensions of society.

The purpose of the process in the Accusatory Criminal System is to guarantee the holding of a trial with a public hearing in which the testimonial, documentary, expert inspection and other material evidence and physical evidence, previously requested by the parties and decreed by the judge in charge, in accordance with the provisions of Article 357 of the Code of Criminal Procedure (2009), respecting the rituality of the accusatory system; However, this purpose entails some exceptions that legally allow, in application of the principle of procedural economy; the termination of the process in advance, among others by the provisions described in Article 348 of the same Code. This conception of restorative justice assumes that the victim is not the State, but the particular individual offended, which is why the main purpose of the process is the satisfaction of the interests of the injured party and not those of power. The victim's interest in the prosecution is different from the public interest that is represented by the accuser. The Prosecutor, as head of the investigation, represents the social interest in the prosecution, while the victims seek to be compensated in their individual interests in the proportion of the damage they have suffered.

Keywords: *evidence, testimonial, expertise, documentary and physical evidence.*

4. Las pruebas en el actual Sistema Penal Acusatorio

La Ley 906 de 2004, en su Artículo 372 señala que: “Las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe” (p. 482). Significa ello, que la actividad probatoria es reconstructiva de acontecimientos pasados, los cuales han de conducir al juez a determinar si la hipótesis de la norma ocurrió o no, valiéndose de los diferentes medios probatorios consagrados en la Ley y, para ello, el fallador debe controlar la cadena del proceso de conocimiento con respecto a cada medio de prueba, para que pueda asumir de manera crítica, consciente y controlada la información que estos medios aportan al juicio y, entonces, concluir si merecen o no credibilidad sobre la realidad de lo acontecido para emitir el consiguiente fallo de exigibilidad o abstenerse de hacerlo.

Lo anterior para significar, que la investigación penal trae consigo la facultad de sancionar a quien contraría la normatividad penal, facultad que se encuentra en cabeza del Estado y se funda como la materialización del *ius puniendi*; mismo, que si bien es cierto, permite la activación del aparato estatal para procurar la investigación y judicialización de una conducta que se considere punible, también apareja para el Estado la obligación del respeto absoluto de las garantías fundamentales de quien es procesado, tales como: el debido proceso, el derecho de defensa y de contradicción; ello, teniendo en cuenta que quien se vincula al interior de un proceso penal, goza en todo momento del principio denominado, “presunción de inocencia” (Código de Procedimiento Penal, 2019), y ésta solo se entiende derribada cuando se emite una sentencia de carácter condenatorio que esté debidamente ejecutoriada.

Por tanto, puede afirmarse, que la presunción de inocencia, fuera de ser una garantía de titularidad de quien es sometido a un proceso penal, es un principio constitucional que rige el proceso en sí mismo, tal como lo establece el artículo 7 de la ley 906 de 2004 que dispone: “Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal...” (p. 284); ello atendiendo a que el proceso penal, tiene por objeto, cuando menos obtener una verdad procesal, que permita establecer más allá de toda duda quién es el responsable de la comisión de un determinado delito; todo lo cual se logra a partir de la práctica de las pruebas al interior del juicio oral, contradictorio y público.

La presunción de inocencia entonces, puede y debe ser desvirtuada por parte del Estado a través de La Fiscalía General de la Nación, entidad que tiene el deber de llevar ante el juez el conocimiento, no solo de la real existencia de la conducta punible, esto es, su materialidad, sino también la responsabilidad de su autor o partícipe, circunstancias que

permiten afirmar que el ente acusador tiene al interior del proceso penal la carga de la prueba frente a la comisión del ilícito, y por consiguiente, tiene como obligación demostrar a través de pruebas legales y oportunamente practicadas, que la persona, a la cual vinculó al proceso es, sin duda, aquella que materializó el comportamiento delictivo, lo que permitiría desvirtuar la presunción de inocencia.

Los anteriores conceptos llevan a la conclusión, que el investigado no está en la obligación de demostrar su inocencia, la que se presume siempre, máxime cuando no exista actividad probatoria que demuestre su actuar delictivo; de ahí, que el funcionario judicial debe tener total convencimiento sobre la ejecución del delito en cabeza del encartado para emitir una decisión condenatoria, conforme lo prevé el Artículo 7, inciso cuarto del Código Procedimiento Penal (2019) que dispone: “para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda” (p. 284). Precepto que viene aparejado con el texto del Artículo 381 de la misma normativa que enuncia: “para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en juicio...” (p. 485, 2019), concluyéndose de esta manera que son las pruebas practicadas en el juicio las que permiten determinar la existencia o no de ese conocimiento exigido por la norma procesal penal.

Sumado a lo dicho, en favor del procesado y como resultado de sus garantías, se funda el denominado principio universal del *in dubio pro reo*, el cual se establece con la inexistencia de conocimiento sobre la responsabilidad penal, vale decir, cuando la totalidad de las pruebas allegadas al juicio no permitan concluir la misma de manera clara; pues de configurarse una duda, en tanto existan pruebas contradictorias que beneficien y a la vez desfavorezcan a aquel

sometido al proceso penal, o que la totalidad de la prueba genere en quien la aprecia una contrariedad entre existencia o no de la responsabilidad, llevará al juez a emitir una sentencia de carácter absolutorio, pues esa incertidumbre o duda no puede usarse de manera negativa en contra del procesado, por lo que la misma siempre deberá servir a éste y en consecuencia utilizarse en su favor para proferir una sentencia en tal sentido.

Como se ha dicho con antelación, el Artículo 372 del Código de Procedimiento Penal (2019), señala los fines de las pruebas, las cuales deben ser pertinentes, conducentes y admisibles; la pertinencia es la relación lógica que existe entre el medio de prueba cuya práctica se solicita y el hecho por probar en el proceso, esto es, que con dicho medio se pueda demostrar el hecho mismo o un aspecto importante del tema a probar; en otras palabras, la pertinencia es la inferencia lógica que lleva de entrada a vaticinar o considerar que el medio sí se refiere al hecho investigado. La conducencia, por su parte, hace relación a la idoneidad del medio de prueba en cuestión para demostrar los hechos del proceso; es entonces la admisibilidad legal del medio en relación con el objeto por probar. En síntesis, el nexo lógico entre la prueba y aquello que se trata de probar es la pertinencia, al paso que la idoneidad del medio para probar ese mismo hecho es la conducencia.

Contrario a los anteriores conceptos, se tiene igualmente la exclusión, rechazo e inadmisibilidad de los medios probatorios, contenidos en el artículo 359 del Código de Procedimiento Penal:

Las partes y el Ministerio Público podrán solicitar al juez la exclusión, rechazo o inadmisibilidad de los medios de prueba que, de conformidad con las reglas establecidas en este Código, resulten inadmisibles, impertinentes, inútiles, repetitivos o encaminados a probar hechos notorios o que por otro motivo no requieran prueba.

Igualmente inadmitirá los medios de prueba que se refieran a las conversaciones que haya tenido la Fiscalía con el imputado, acusado o su defensor en desarrollo de

manifestaciones preacordadas, suspensiones condicionales y aplicación del principio de oportunidad, a menos que el imputado, acusado o su defensor consientan en ello.

Cuando el juez excluya, rechace o inadmita una prueba deberá motivar oralmente su decisión y contra ésta procederán los recursos ordinarios. (2019, p. 478)

Entre tanto, el artículo 360 de la misma obra Procesal Penal (2019), también señala la exclusión por parte del juez, de la práctica o aducción de medios de prueba ilegales, garantizando con ello, que la sentencia no podrá fundarse en medios probatorios obtenidos con violación a los derechos fundamentales del acusado o procesado, o con inobservancia de las formas propias de cada juicio, máxime, que es el propio artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, el que consagra la regla general de exclusión, al disponer que “es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso” (Const., 1991, art. 29). También opera la exclusión cuando se trata de prueba ilícita o prueba ilegal.

Por prueba ilícita se entiende, la que es obtenida con violación de los derechos fundamentales de las personas, tales como a la dignidad humana, debido proceso, la intimidad, la no autoincriminación entre otros; la prueba ilegal por su parte, se genera cuando en su producción, práctica o aducción no se cumplen los preceptos legales y constitucionales, motivos por los que debe ser excluida como lo ordena el citado artículo 29 de la Máxima Corporación Constitucional. En síntesis, dentro de la Ley 906 de 2004, la prueba ilícita es aquella advertida en el artículo 23 y la ilegal la señalada en el artículo 360.

Lo dicho hasta aquí para señalar, que en materia penal, la sentencia condenatoria debe fundarse en prueba lícita y directa, que acredite la responsabilidad del imputado sin reparo alguno y sin dudas de ningún tipo, o bien su culpabilidad más allá de toda duda razonable como

lo indica el Artículo 381 de la Ley 906 de 2004. Valga decir que la prueba practicada y controvertida en el juicio debe demostrar en forma certera la responsabilidad del imputado, superando por consiguiente todo estado de duda razonable que le pueda asistir al enjuiciado. Para ello, imperioso resulta hacer un análisis individual y luego coaligado de toda la prueba en conjunto, conforme las directrices de la sana crítica, pues es el único medio que ayuda al esclarecimiento de los hechos y de paso obtener la verdad más allá de toda duda razonable.

5. Valoración de las pruebas en el Sistema Penal Acusatorio

Se ha dicho por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte y los Tribunales, que la apreciación o juicios de valor en materia de análisis probatorio, no poseen una medición matemática o rígida más allá que del simple ajuste a los perfiles de la llamada sana crítica y sus criterios autorizados de la experiencia, la lógica y el conocimiento, para arribar con propiedad a un convencimiento propio y de acuerdo a los contenidos expuestos, sometidos a la valoración. No es pues un número o determinada clase de medio, salvo que expresamente lo diga la ley, pero no en asunto y temas con libertad de arrimar piezas mediando sí la legalidad dispuesta para ello, sopesadas bajo el prisma de la sana crítica. La Corte Suprema de Justicia en el proceso No. 21068 del 25 de mayo de 2015 ha señalado que:

La sana crítica impone al funcionario judicial valorar la prueba contrastándola con los restantes medios, y teniendo en cuenta la naturaleza del objeto percibido, el estado de sanidad de los sentidos con los que se tuvo la

percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió y las singularidades que puedan incidir en el alcance de la prueba examinada.

El examen probatorio, individual y de conjunto, además de los criterios señalados, acude a los supuestos lógicos, no contrarios con la ciencia, la técnica ni con las reglas de la experiencia, para inferir la solución jurídica que la situación examinada amerita.

En consecuencia, el razonamiento para determinar en un proceso penal si un hecho dado ocurrió o no (facticidad), y, en la primer eventualidad, las posibilidades en que se ejecutó, solo puede apoyarse en premisas argumentativas que apliquen las reglas de la sana crítica, en los términos que vienen de explicarse, no a través de la personal o subjetiva forma de ver cada sujeto la realidad procesal examinada (Quintero, 2005).

Por tanto, la valoración probatoria debe ajustarse a los métodos de contemplación de las pruebas, Gómez en el Proceso No. 32103 del 21 de octubre de 2009 precisa:

El método de contemplación de las pruebas en materia penal es la persuasión racional o sana crítica, que enseña que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, de forma articulada con los demás elementos probatorios y evidencias del proceso, de acuerdo con las reglas de la lógica, de la ciencia, de la experiencia y del sentido común, y en todo caso, bajo la condición funcional al juez de exponer de manera razonable el mérito que les asigna, en tanto que toda sentencia debe tener una “fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con identificación de los motivos de estimación y desestimación de las pruebas válidamente admitidas en el juicio.

Se tiene así, que la actividad probatoria, además de cognitiva es fidedignamente reconstructiva, a efectos de establecerse si la descripción de la ley se ajusta, o más bien, se cumple a pesar de ser prohibitiva. La sana crítica es considerada pues, la consecuencia de un razonamiento integrado, en el cual se conectan los hechos y las pruebas aportadas, para darle aplicabilidad al derecho y el crédito o descrédito de la prueba practicada, bajo la cual no habrá arbitrariedad si tal calificación o descalificación ha sido el resultado de la debida integración y armonización de las pruebas producidas.

Es indudable, que a través de los medios probatorios se pretende demostrar la existencia de los hechos, en tal sentido, esos medios probatorios son aportados al proceso por el órgano de prueba y se encaminan a generar convicción en el juez. Los medios de prueba, se encuentran descritos en el artículo 382 del Código de Procedimiento Penal (2019), tales como el testimonio, el dictamen pericial, la prueba documental, la inspección, los elementos materiales probatorios, la evidencia física o cualquier otro medio técnico o científico que no viole los derechos fundamentales de las personas.

5.1. La prueba testimonial

Reglada en el artículo 383 de la Ley 904 de 2004 -Código de Procedimiento Penal: “Toda persona está obligada a rendir, bajo juramento, el testimonio que se le solicite en el juicio oral y público o como prueba anticipada, salvo las excepcionales constitucionales y legales” (2019, p.485).

Como lo indica Ibáñez (2008) las normas protocolares demandan, como uno de los requisitos para que la prueba testimonial pueda quedar revestida de eficacia, el que ésta proporcione siempre razón fundada de la ciencia de la razón de su dicho; es decir, exprese las reseñadas circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el hecho y sus explicaciones relacionadas con su conocimiento, para que así se demuestren las virtudes antes dichas.

Su apreciación está relacionada con los principios de la sana crítica, fincada en cuanto a los dispositivos técnico-científicos, partiendo del discernimiento y la memoria, pero sobre todo, en lo que tiene que ver con la percepción del objeto motivo de análisis, el estado físico-mental por los cuales se tuvo dicha percepción, las circunstancias temporo-espaciales en que se divisó, los juicios de rememoración, la actitud y proceder del testigo durante el interrogatorio y el conainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad, todo ello conforme al artículo 404 del Código de Procedimiento Penal (2019).

La prueba testimonial tiene que ser analizada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica -la experiencia, la lógica- y según los parámetros previstos en los artículos 380 y 404 de la ley 906 de 2004, especialmente deben revisarse las condiciones en las que los testigos dicen haber percibido los hechos, las circunstancias en que obtuvieron el conocimiento y la forma como los rememoraron.

Pulsa entonces la valoración del testimonio, tanto al aspecto de la personalidad del declarante, como a factores psicosensoriales, capacidad de percepción, condiciones de observación y descripción, amén de otros aspectos que de fuera, puedan apreciarse en el deponente, ya que es el funcionario judicial quien goza de la facultad de determinar si un

testimonio es verosímil o falaz y si la deponencia tiene aptitud para demostrar o no la verdad, como lo tiene decantado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en el radicado 9826:

... la validez de un testimonio no depende exclusiva y mecánicamente de su uniformidad sino principalmente de su aptitud para el descubrimiento de la verdad material. Es el proceso lógico crítico que enmarca su valoración lo que determina definitivamente su trascendencia. Y el recuento reclama acato porque pese a sus fluctuaciones satisfactoriamente explicadas, racionalmente sale avante como prueba de instrumento de autoría y de responsabilidad penal en razón a que, de otro lado, surge diáfano que la agresión que se perpetró sin que mediara ninguna causal excluyente de antijuridicidad o de culpabilidad. La integridad objetiva y subjetiva de este testimonio, no tolera, en fin, su minimización probatoria... (Córdoba, 29 de enero 1998).

La prueba testimonial entonces debe ser analizada y valorada de manera minuciosa por el juez fallador, porque con ella incluso, puede soportarse un fallo si fue debidamente presentada en juicio, ya que la credibilidad que un testigo ofrece, no se mide por la ausencia absoluta de contradicciones en los varios dichos, o acaso de la existencia de algunas impropiedades menores que pudieran restarle vigor, sino en la capacidad de percibir y valorar un episodio, sin que sea unánime en todos los seres humanos; bien es posible que se observen diferencias en los dichos de varios concurrentes de idéntica situación, mas ello no significa la existencia de un ánimo mendaz o, en todo caso, la nula posibilidad de ofrecer un dato valioso en el proceso, porque un tal defecto se haga presente.

5.2. La prueba pericial

El artículo 405 del Estatuto Procedimental Penal, refiere que: “La prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimiento científicos, técnicos, artísticos o especializados” (2019, p. 491).

Por su parte, el artículo 420 del mismo Código, enseña la forma de apreciar la prueba pericial: “Para apreciar la prueba pericial, en el juicio oral y público, se tendrá en cuenta la idoneidad técnico científica y moral del perito, la claridad y exactitud de sus respuestas, su comportamiento al responder, el grado de aceptación de los principios científicos, técnicos o artísticos en que se apoya el perito, los instrumentos utilizados y la consistencia del conjunto de respuestas” (2019, p. 494).

La prueba pericial, fuera de representar utilidad para la demostración de la materialidad de la conducta punible investigada, también lo es para determinar la forma en que la misma acaeció, ofreciendo luces respecto de la identidad de quien ejecutó el acto criminal, y si bien es cierto con dicha prueba pericial no se concluye con certeza la existencia de determinada conducta penal, como podría ser unos actos sexuales como tal, también lo es que en momento alguno los descarta, porque no es ese el objeto de la prueba, ni los peritos médicos son testigos de *visu*, como también es cierto que no constituye prueba absoluta, pero sí es un elemento de valoración que con base en fundamentos científicos y técnicos, busca establecer en ciertos eventos, la probabilidad de la ocurrencia del delito, sin que pueda olvidar que los informes y narraciones que recibe el profesional por parte de la víctima o de quien es valorado profesionalmente, hacen parte del dictamen, es decir, del procedimiento complejo de averiguación y esclarecimiento acerca de la posible realización del hecho delictuoso, circunstancias, señalamientos y manifestaciones que son reproducidas por el profesional en desarrollo del juicio oral, al haber prestado atención

médica a la persona agraviada, debido a un presunto delito del cual se pudo ser víctima. Sobre el tema, la jurisprudencia tiene dicho en su proceso 30612:

Es así que el peritaje está encaminado a ofrecer un elemento de juicio de corte científico que, en todo caso, está sometido al tamiz de la sana crítica por parte del funcionario judicial.

Naturalmente, por las características de su intervención, al perito no le corresponde deponer sobre los hechos particulares del caso, pues evidentemente no le constan, pero su conocimiento sobre un tema particular –en este caso, el comportamiento humano, en particular el de los menores que han sido víctima de abuso sexual- le permite al funcionario judicial comprenderlos en su verdadero contexto. En consecuencia, no es acertado afirmar que el experto en psicología o psiquiatría deponga en el juicio oral sobre los hechos del caso particular, con fundamento en lo que el individuo explorado le ha referido (Quintero, 3 de febrero de 2010).

Por lo demás debe recordarse, que el dictamen es el que se rinde en audiencia pública, así con antelación a ella, exige el Código un informe sobre la base de la opinión pericial, para que las partes tengan la oportunidad de interrogar al experto y contrainterrogarlo, de ahí que se tenga dicho que la prueba pericial en el contexto del Código de Procedimiento Penal -Ley 906 de 2004-, goza de una reglamentación especial en orden a su producción y valoración.

En este sentido debe concluirse, que el testigo perito es aquel que pone al servicio de la justicia sus conocimientos científicos, emitiendo su opinión en forma directa con relación a los hechos investigados, de ahí que el informe y su ratificación en juicio por quien lo realizó, se

constituya en prueba, la que debe ser analizada y valorada en conjunto con las demás aportadas de manera legal y oportuna al proceso.

5.3. La prueba documental

Según el artículo 424 del Código de Procedimiento Penal, se entiende por documentos, los siguientes:

1. Los textos manuscritos, mecanografiados o impresos.
2. Las grabaciones magnetofónicas.
3. Discos de todas las especies que contengan grabaciones.
4. Grabaciones fonópticas o videos.
5. Películas cinematográficas.
6. Grabaciones computacionales.
7. Mensajes de datos.
8. El telex, telefax y similares.
9. Fotografías.
10. Radiografías.
11. Ecografías.
12. Tomografías.
13. Electroencefalogramas.
14. Electrocardiogramas.
15. Cualquier otro objeto similar o análogo a los anteriores. (2019, pp. 494-495)

Y es el artículo 431 *Ibíd*em, el que trae el empleo de los documentos en el juicio:

Los documentos escritos serán leídos y exhibidos de modo que todos los intervinientes en la audiencia del juicio oral y público puedan conocer su forma y contenido.

Los demás documentos serán exhibidos y proyectados por cualquier medio, para que sean conocidos por los intervinientes mencionados. Cuando se requiera, el experto respectivo lo explicará. Éste podrá ser interrogado y contrainterrogado como un perito (2019, p. 497).

Sobre la apreciación de la prueba documental, reza el artículo 432 de la Ley 906 de 2004:

El juez apreciará el documento teniendo en cuenta los siguientes criterios:

1. Que no haya sido alterado en su forma ni en su contenido.
2. Que permita obtener un conocimiento claro y preciso del hecho, declaración o atestación de verdad, que constituye su contenido.
3. Que dicho contenido sea conforme con lo que ordinariamente ocurre (2019, p. 497).

Obsérvese, que la prueba documental está constituida por una serie de elementos, cuya aducción deberá realizarse en desarrollo del juicio público y oral, en tanto que su presentación deberá practicarse en original, y si éste no fuere posible, se hará en copia autenticada, conforme lo manda el artículo 429 de la Ley 906 de 2004. Sobre esta prueba se manda distinguir dos características, los públicos y los privados, la autenticidad y la veracidad; la primera radica en que el documento resulte de la persona que lo escribe, es

decir, que sea de su autoría, en tanto que la veracidad se refiere al contenido del documento, el cual debe corresponder a la realidad, a la verdad de lo que se pretende demostrar, ya que un documento puede ser auténtico pero no veraz y al contrario, decir la verdad pero no provenir de quien lo escribe.

Con todo, la parte que presente la prueba documental, deberá tener suficiente claridad sobre la clase de documento y para qué le servirá, según la teoría del caso, además concretar cuál será la relación directa o indirecta con los hechos jurídicamente relevantes, pues solo de esa manera podrá lograr su pertinencia y admisibilidad por parte del juez de conocimiento, por ello, la introducción de los documentos voluminosos deben evitarse en lo posible, ya que pueden confabularse contra la idea principal o central de los principios de concentración e inmediación. Lo esencial de la prueba documental, es que está ligada al testigo de acreditación, pues a través de éste es que se introduce al juicio.

5.4. Elementos materiales probatorios y Evidencia Física

El artículo 275 del Código de Procedimiento Penal trae consigo la definición jurídica de tales conceptos. No obstante es importante diferenciar cada uno de ellos, para un mejor entendimiento del tema: por elemento, se entiende todo aquello que pertenezca a la conducta que se investiga; material, que sea perceptible a los sentidos; probatorio, que posea capacidad demostrativa de la ocurrencia del hecho, todo ello en conjunto para llegar a una convicción, a una certeza sobre la ocurrencia de un hecho.

La evidencia, según Arenas (1996), es una fuerza demostrativa de la verdad ostensible de una proposición y con mayor capacidad demostrativa que el indicio. La evidencia por su parte, es

un elemento que demuestra por sí mismo, en forma inmediata y necesaria, la relación entre varios elementos probatorios, que conducen a la certeza de un hecho, excluyendo la posibilidad de lo contrario.

En general, tanto los elementos materiales de prueba como la evidencia física, son objetos de naturaleza tangibles que el juzgador percibe a través de los sentidos, ordinariamente utilizados por las partes en los hechos pertinentes al caso en juzgamiento, pero no tienen consecuencias por sí mismos para fundamentar una sentencia. En términos de la Corte Suprema de Justicia, radicado 32173:

...De tal forma que los elementos materiales probatorios y las evidencias físicas recaudadas en las anteriores etapas del proceso -indagación e investigación-, si bien sirven de soporte para imponer medidas de aseguramiento o medidas cautelares, o para restringir otros derechos fundamentales, no tienen efecto por sí mismos en el juzgamiento, es decir, no sirven para fundamentar una sentencia, pues ésta, se reitera, ha de estar soportada en las pruebas aducidas durante el juicio oral. (Ibañez, 17 de noviembre de 2010)

5.5. La prueba de referencia

Considerada 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, según lo dispone el artículo 437 de la Ley 906 de 2004, y su admisión es

excepcional de acuerdo lo señalado en el artículo 438 Ídem, motivos por los cuales no podrá dictarse sentencia condenatoria, única y exclusivamente con prueba de referencia.

Para la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, radicado 25920, la prueba de referencia es:

...quizá una de las temáticas más controversiales del derecho actual, tanto en el área civil como en la penal, y especialmente en los sistemas de enjuiciamiento acusatorio.

El régimen de procedimiento penal colombiano (Ley 906 de 2004) exige -por principio general- el conocimiento personal directo, al prever en el artículo 402 que el “testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar y percibir”.

Acorde con tal imperativo, el principio de inmediación (17) en materia probatoria presupone que las pruebas se practiquen en forma oral y pública en el juicio (18); y que las declaraciones se circunscriban a lo visto o escuchado en forma personal y sin intermediarios, de modo que no se pierda la conexión directa que debe existir entre el sujeto que percibe y el objeto de la percepción...(Zapata, 21 de febrero de 2007).

6. Conclusiones

1. La Dignidad humana, es considerada el principal principio fundamental de toda persona, incluso por encima del mismo derecho a la vida, así se encuentra establecido en el artículo 1º de la Constitución Política de Colombia, del Código Penal y del Código de

Procedimiento Penal, para significar con ello, que toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable, con base en un debido proceso, a la legítima defensa y a un juicio público, oral, contradictorio y con inmediación de prueba ante un juez de la República.

2. La investigación penal en Colombia está en cabeza de La Fiscalía General de la Nación, y como tal está obligada a llevar ante el juez de conocimiento, las pruebas que demuestren, no solo la comisión del hecho punible, sino también la responsabilidad del procesado, en momento alguno la carga de la prueba podrá ser invertida, pues el acusado no está obligado a demostrar su inocencia.
3. La prueba testimonial, pericial y documental, así como las evidencias o elementos de persuasión, son los instrumentos que le sirven al operador jurídico para adquirir un conocimiento que esté por fuera de cualquier duda razonable, o el estado de certeza necesaria para proferir un fallo condenatorio, pues, cualquier otra circunstancia como la probabilidad y la duda, no son suficientes para eliminar el principio de la presunción de inocencia que ampara a todos los ciudadanos y que en nuestro ordenamiento jurídico adquiere el rango de derecho fundamental.
4. Para proferir sentencia condenatoria, el juez está en la obligación de valorar las pruebas en conjunto que se le han presentado durante el juicio, tanto las de cargo como las de descargo, conforme lo señala el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal, pues la sentencia condenatoria no podrá fundamentarse solo en prueba de referencia.

7. Aporte Personal

El presente trabajo fue realizado con el objeto de trazar algunos conceptos básicos sobre la prueba y su valoración en el Sistema Penal Acusatorio que rige actualmente en Colombia, que si bien se ha venido desarrollando hace ya 15 años, aún existen dudas y vacíos en su entendimiento, práctica y aplicación, pues no obstante la múltiple y variada jurisprudencia, así como la doctrina que sobre el tema llegan a diario a los Despachos Judiciales de Jueces y Fiscales y de los mismos Abogados litigantes, el tema es harto complejo que ha llevado a la Administración de Justicia en general a una inseguridad jurídica para quienes resultan involucrados en el proceso penal, situación que no debe ser desatendida por aquellos que tienen la obligación de impartir justicia de manera seria, eficaz y sobre todo equitativa, estando comprometidos y porque no decirlo, forzados a estar actualizados en sus conocimientos jurídicos en pro de la sociedad, que cada día espera lo mejor de quienes dirigen sus conflictos judiciales, en busca de una debida protección de sus principios y derechos fundamentales como la dignidad humana, vida, libertad, verdad, justicia y reparación, tanto de víctimas como de victimarios. Sea pues este escrito una pequeña contribución para quienes se interesan y quieren el derecho penal.

8. Bibliografía

Arboleda, M. Código Penal y de Procedimiento Penal Básico (2019). UniAcademia Leyer. Trigésima tercera edición.

Arenas, J. (1996). Pruebas penales. Liberia Doctrina y Ley. Recuperado de

[http://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/DOCTRINA/TABLAS%20DE%20CONTENIDO%20Y%20TEXTOS%20COMPLETOS/346%20-%20DERECHO%20CIVIL/8277_BELM-14705\(Pruebas%20penales%20-Arenas\).pdf](http://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/DOCTRINA/TABLAS%20DE%20CONTENIDO%20Y%20TEXTOS%20COMPLETOS/346%20-%20DERECHO%20CIVIL/8277_BELM-14705(Pruebas%20penales%20-Arenas).pdf)

Cordoba, J. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Radicado 9826, 29 de enero de 1998.

Gómez, Alfredo. Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Penal, Proceso radicado 32103, 21 de octubre de 2009.

Ibáñez, A. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 22076, 2 de septiembre de 2008.

Ibáñez, A. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 32173, 17 de noviembre de 2010.

Jordi Ferrer Beltrán. La valoración racional de la prueba. Madrid, Marcial Pons, 2007, p. 23.

Quintero, J. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de casación, proceso radicado 21068, 25 de mayo de 2005.

Quintero, J. Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal-. Proceso 30612, 3 de febrero de 2010.

Zapata, J. Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Penal. Radicación 25920, 21 de Febrero de 2007.