



Auto de segunda instancia.
Radicado: 050016000207202251226.
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años agravado.
Procesado: Juan Camilo Flórez Marín.
Asunto: Negación de exclusión de prueba.
Decisión: Confirma.
Magistrado Ponente: Pío Nicolás Jaramillo Marín
Acta N° 107.

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala de Decisión Penal

Medellín, veintiuno de agosto de dos mil veinticuatro.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado **Juan Camilo Flórez Marín**, en contra del auto proferido por el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito de Medellín, el 8 de julio del año en curso, en desarrollo de la audiencia preparatoria, mediante la cual admitió la práctica de una prueba solicitada por la Fiscalía, cuya exclusión demanda la defensa.

ANTECEDENTES

El señor **JUAN CAMILO FLÓREZ MARÍN** viene siendo procesado por el delito de Actos sexuales con menor de catorce años agravado, según hechos presuntamente ocurridos en la residencia ubicada en la calle 2 B N° 75 D 49 casa 120 de esta ciudad, donde el mencionado supuestamente realizó tocamientos de contenido erótico sexual a la menor M.F.A.¹, de 8 años de edad, cargo por el cual lo acusó la Fiscalía General de la Nación.

En el curso de la audiencia preparatoria, que se realizó en 2 sesiones, una el 8 y la otra el 12 de julio de 2024², la *A quo* admitió las pruebas pedidas por la Fiscalía, sin embargo, la defensa del ciudadano Juan Camilo Flórez Marín solicitó la exclusión de la *“entrevista forense efectuada por Clarinda Yates Pomares profesional en psicología del CAIVAS e investigadora a la menor M.F.A.F.”*, por cuanto se había realizado sin presencia del defensor de familia, por lo cual la considera ilegal.

La anterior entrevista fue pedida por la Fiscalía General de la Nación, para utilizarla o incorporarla como prueba de referencia, y para que fuera parte integral del testimonio decretado a la profesional en psicología Clarinda Yates, en caso de ser necesario, bajo los motivos establecidos en la ley o por cumplirse con los requisitos excepcionales del 438 del Código de Procedimiento Penal, en caso de que la menor no haga presencia en el juicio oral.

¹ Cuyos nombres y apellidos se omiten en esta decisión en protección de los derechos de la menor.

² Folio 83.

Despachada negativamente la solicitud de exclusión hecha por la defensa, esta interpuso recurso de apelación, por lo que corresponde ahora a esta Sala desatar la alzada.

DECISIÓN IMPUGNADA:

La Juez *A quo*, decidió admitir la prueba solicitada por la Fiscalía, no acogiendo los argumentos de la defensa, indicando que para su recolección, se contaba con la autorización de la defensora de familia Ana Cecilia Devia, identificada con cédula de ciudadanía 32.335.483, y que dicho medio documental fue aducido por la Fiscalía en el escrito de acusación, y fue citado en audiencia preparatoria en los documentos, que harían parte integral del testimonio de la psicóloga Clarinda Yates, para refrescar memoria e impugnar credibilidad.

Bajo la perspectiva anterior, dicha autorización de la Defensora de Familia facultaba a la funcionaria del CTI para recepcionar el testimonio de la menor de edad, ya que se había realizado el respectivo control anticipado por parte de la Comisaría de Familia de dicho acto investigativo denominado entrevista, dando su aval al no avizorar vulneración a garantías de la postulada víctima, estando presente la madre de la menor de edad como representante legal.

La Ley 1652 de 2013, por medio de la cual se dictan disposiciones sobre las entrevistas y testimonios en procesos penales de niños, niñas y adolescentes, víctimas de delitos contra la libertad integridad y formación sexuales, establece que para su práctica debe mediar una previa revisión del cuestionario por parte del Defensor de Familia, sin perjuicio de su presencia en la diligencia, situación que se encuentra suplida con el respectivo

formato de autorización de la Defensora de Familia, siendo la norma clara en advertir “*sin perjuicio de su presencia en la diligencia*” una situación facultativa, entendiéndose que no es necesaria su presencia en la misma.

Recalcó la primera instancia, que la Corte Constitucional en la Sentencia C-177 de 2014 indicó que, tratándose de conductas graves contra menores de edad, es imperativa la participación del Defensor de Familia como garante de sus derechos; observándose por parte de la *A quo* que fue activa la participación de la doctora Cecilia Devia como funcionaria asignada en aras de garantizar los derechos de la menor de edad M.F.A.F., al suscribir la respectiva autorización para la toma de la entrevista.

Para el caso en concreto, estuvo presente la profesional especializada, psicóloga Clarinda Yates y, sumado a ello, no se probó por parte de la defensa, quien alega la exclusión de este medio probatorio, la no satisfacción de otros requisitos para la toma de la entrevista, tal como reza en la citada norma, esto es que, durante el testimonio forense, el menor de edad podrá estar acompañado por su representante legal, situación que sí se cumplió en esta oportunidad.

Igualmente, el acto se llevó a cabo a través de Cámara de Gesell, en un espacio físico acondicionado por personal entrenado, que presentó un informe detallado, cumpliendo con los requisitos del artículo 209 de la Ley 906 de 2004; advirtiéndose que a la fecha no se conoce, y ello será objeto de análisis en el juicio cuando rinda el testimonio, si cumple con los correspondientes parámetros.

Como otro requisito, el artículo 1° de la Ley 1652 de 2013 concordado con el párrafo del artículo 2°, señala que atendiendo a la protección de la dignidad de los menores de edad, afectados por las graves conductas reseñadas, la entrevista será un elemento material probatorio al cual se accede siempre y cuando sea estrictamente necesario y no afecte los derechos de las víctimas, el menor de edad, será entrevistada preferiblemente por una sola vez y solo de manera excepcional podrá realizarse una segunda reunión teniendo en cuenta siempre su interés superior.

En otras palabras, ningún rasgo de ilegalidad, y mucho menos de ilicitud, se percibe de la forma como fue tomada la entrevista de la menor, o por lo menos ello no se probó por quien alega su exclusión, según puntualizó, no entendiéndose dicha prueba como ilegal al tenor del artículo 360 del C.P.P. Por todo lo anterior, no se advierte posible que se excluya la citada entrevista al no resultar prohibida, y mucho menos ilícita debido a que no vulneró garantías de la víctima menor, o por lo menos el defensor en su argumentación nada demostró al respecto.

Concluye la *A quo* que resulta raro interpretar que la entrevista a la menor de edad respecto de un delito sexual y que pueda servir de prueba, ha sido recolectada sin garantizar sus derechos fundamentales, recalándose que se dio autorización por la Defensora de Familia y que la madre de la niña la acompañó en la diligencia; en esa medida, no accedió a la solicitud de exclusión probatoria de la entrevista de la menor MFAF tomada por la funcionaria del CTI y psicóloga forense Karina Yates, ni mucho menos de manera eventual, se excluirá el informe que contiene la declaración en su respectivo CD.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN:

El apoderado de la defensa interpuso recurso de apelación contra la decisión de admitir la entrevista de la menor de edad M.F.A.F. tomada por la funcionaria del CTI y psicóloga forense Karina Yates.

Frente a ello refirió que a pesar de que se cuente con autorización de la Defensora de Familia, en su consideración ella debe asistir a la entrevista para garantizar los derechos a la menor, porque, incluso, a pesar de avalar el cuestionario, debe corroborar que se formulen las mismas preguntas y si estas fueron o no variadas, tal como lo hace saber la Ley 1098 de 2006 en su artículo 150, sin que sea opcional la participación de la funcionaria en la entrevista, y solo en el evento en que la menor de edad, declare en juicio se cumpliría con ese buen recaudo probatorio, dado que lo único requerido por la defensa es que se completen los medios probatorios conforme a los requisitos legales, reiterando su solicitud de revocatoria de la decisión del Juzgado de primera instancia y que se excluya del plenario el medio probatorio señalado.

Como sujetos procesales no recurrentes, se pronunciaron en su orden:

La delegada de la Fiscalía manifestó que, en los casos de delitos sexuales, puede ser valorada la entrevista forense practicada sin intervención del Defensor de Familia, de acuerdo con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 5 de octubre de 2022, radicado 3495. En este caso la Corte recalcó que debe prevalecer el interés superior del menor, no siendo óbice que esté asistido por un Defensor de Familia, reiterando que en este caso la progenitora asistió a la diligencia que se le realizó a la menor.

Iteró, igualmente, que la funcionaria autorizada sea que esté o no presente, que observe o no las preguntas y sea la situación que se presente, no puede dar al traste con ese derecho fundamental del menor; agregando, por último, que en su criterio a la defensa le conviene que ingrese este tipo de testimonio porque con ello, podría controvertir a la menor de edad. Pidió que se confirme la decisión.

El apoderado de víctimas, demandó que se ratifique la decisión de primera instancia, porque no es requisito la presencia de la Defensora de Familia durante la entrevista, como para que se decrete la ilegalidad de la prueba y, por ende, se excluya.

Refirió que frente al tema de la prueba ilegal que debe excluirse, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia con radicado 18103, indicó que se genera cuando en su producción se incumplen los requisitos esenciales, y en esta ocasión le corresponde al Juez determinar el requisito legal esencial frente al debido proceso, siendo en el caso que nos ocupa, que no solamente había autorización de la Defensora de Familia y así se consignó —*como consta en los documentos descubiertos por la Fiscalía en la audiencia preparatoria*— sino la presencia de la madre de la menor, estando la entrevista revestida de las diferentes garantías procesales, sin ninguna ilicitud en su práctica. Discrepando así, de lo argüido por el defensor.

Señala que acoge la interpretación del artículo 206 A de la Ley 906 de 2024, considerando que la presencia de la Defensora de Familia en la entrevista es facultativa, no obligatoria, siendo sí necesario que la funcionaria mencionada otorgue autorización o consentimiento, y que dicha actividad sea practicada

por un profesional idóneo para ello y en un espacio físico adecuado, como se realizó, por lo cual reclama confirmación de la decisión de no excluir el elemento material.

Por último, la Delegada del Ministerio Público, solicitó declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la defensa, porque no atacó los postulados argumentativos del auto, debido a que no abordó el fondo de la decisión.

En su criterio la defensa debió haber indicado el error que habría cometido el Juzgado de instancia en sus consideraciones, y no centrar su argumentación en que el Defensor de Familia debía estar presente en la entrevista en virtud de lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 1098 de 2006.

Por último, adujo la Procuradora, que quien pretende la revocatoria de la decisión que se está atacando, debe exponer su desacuerdo en el punto específico del disenso, exponiendo cuáles fueron las falencias de la providencia, al igual que las fallas en la aplicación normativa, advirtiéndose que en el argumento de la defensa no se realizó consideración alguna.

CONSIDERACIONES:

Le asiste competencia a esta Sala de decisión para abordar el tema sometido a su consideración, atendiendo lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, que la faculta para conocer de los recursos de apelación contra los autos que en primera instancia profieran los Jueces Penales del Circuito del Distrito Judicial de Medellín.

Antes de adentrarse la Colegiatura en el tema objeto de disenso, debe precisar que es procedente desatar la alzada, contrario a lo afirmado por la Delegada del Ministerio Público, quien adujo la falta de sustentación del recurso por parte de la defensa, en tanto si bien es cierto el recurrente presentó unos breves argumentos contra la decisión emitida por el *A quo*, estos atacan la admisión de la prueba objeto de censura, por tanto, se evidencia acertada la decisión de conceder el recurso de alzada.

El problema jurídico que se le plantea a la Sala consiste en determinar, si debe excluirse o en su defecto mantenerse, la admisión de la prueba consistente en la eventual utilización o incorporación de la entrevista forense efectuada por Clarinda Yates Pomares, profesional en psicología del CAIVAS, a la menor M.F.A.F. como prueba de referencia, para que hiciere parte integral del testimonio decretado a la profesional en psicología mencionada, en caso de ser necesario, bajo los motivos establecidos en la ley o por cumplirse con los requisitos excepcionales del 438 del Código de procedimiento penal, en caso de que la menor no haga presencia en el juicio oral.

La audiencia preparatoria del juicio oral, en efecto es la diligencia que constituye por excelencia el escenario propicio para que las partes soliciten la totalidad de las pruebas que harán valer en el juicio oral, siempre y cuando los elementos materiales probatorios, evidencia física e informes legalmente obtenidos con que cuentan hayan sido debidamente descubiertos y enunciados en sus respectivos momentos, sin que tengan que ceñirse los peticionarios a un determinado método en su argumentación pues ello atenderá a la conveniencia propia de la parte, al discurso de persuasión que pretenda emplear en aras de perfilar

adecuadamente su teoría del caso, o inclusive al método de raciocinio que mejor estime.

Para el caso particular, la funcionaria *A quo* admitió la prueba requerida por la Fiscalía, indicando que la Ley 1652 de 2013, que adicionó el artículo 206 A del Código de Procedimiento Penal, dispuso *—conforme a su interpretación—* que la asistencia de la Defensora de Familia a la entrevista forense del menor de edad es facultativa y que solo es obligatoria la revisión del cuestionario por parte del mencionado funcionario, y que sea realizada por el profesional idóneo.

Frente a lo anterior, la Defensa opuso resistencia, advirtiendo que se debía cumplir preferentemente con lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 1098 de 2006.

Primero deberá advertir esta Sala, que las controversias sobre inadmisión, rechazo o exclusión de medios de prueba deben darse en la audiencia de preparación del juicio oral, porque dentro de la sistemática penal acusatoria se ha establecido que la audiencia preparatoria es el escenario natural para las discusiones probatorias. Es en este segmento procesal donde deben debatirse todos los asuntos referentes a los medios de convicción que habrán de practicarse en el juicio oral, incluidos, aquellos relacionados con su inadmisión, rechazo o exclusión.

Por ello la CSJ ha precisado lo siguiente:

“(...) corresponde al juez en la audiencia preparatoria ocuparse de todos estos aspectos relacionados con la inclusión de la prueba en el juicio, no pudiendo evadir, ni renunciar, ni evitar las discusiones en torno a su inadmisión, rechazo o exclusión so pretexto de mantener

incólume su imparcialidad, toda vez que es aquella el escenario natural de tales discusiones y no otro”³

“(…) En lo concerniente a las solicitudes de exclusión de evidencia durante las fases de juzgamiento, el legislador dispuso que esos temas deben resolverse en la audiencia preparatoria, lo que está claramente orientado a que el juicio se reduzca a los debates atinentes a la responsabilidad penal, sin perjuicio de que en este escenario, excepcionalmente deba resolverse sobre este aspecto en particular, sobre todo cuando se trate de graves afectaciones de derechos fundamentales, tal como lo resaltó la Corte Constitucional en la sentencia C-591 de 2005”.⁴

En línea con lo anterior, en pronunciamiento CSJ AP. 8 de mayo de 2014, rad. 43.481, reiterando lo dicho en providencia CSJ, 10 Ar. 2019, rad. 54.383 la Corte Suprema precisó:

“(…) La concentración supone la continuidad y fluidez de la audiencia, y esto a su vez implica que las pruebas se practiquen en bloque, para lo cual es imprescindible que se excluya de la audiencia pública cualquier controversia que interfiera con tales propósitos. Por tanto, al inicio del debate probatorio ya debe estar superada cualquier discusión en torno a su práctica, precisamente para ello se diseñó la audiencia preparatoria, escenario en que se resuelven todos los debates vinculados con dicha temática, a través de un auto que habrá de contener la clase de prueba a practicarse en el juicio, la forma de incorporación, el orden de su presentación, aquello que se excluye del debate, etcétera; proveído susceptible de los recursos correspondientes, pero que una vez en firme, deja zanjada toda la discusión al respecto”.

Por último, la Corte Suprema de Justicia advirtió que:

“Las controversias sobre inadmisión, rechazo o exclusión de medios de prueba pueden darse, precisamente, en la audiencia de preparación del juicio oral- salvo casos excepcionales relacionados con la aplicación del inciso final del artículo 344 de la Ley 906 de 2004, o las vicisitudes de la prueba de refutación...”⁵

De acuerdo con la Jurisprudencia en cita corresponde a la Sala resolver la controversia planteada, así se avizore que se esté anticipando la discusión, dada la forma en que ha sido

³ CSJ-AP, 13 jul.2012. Rad. 36562.

⁴ CSJ-AP, 7 mar.2018. Rad. 51.882

⁵ Auto 12 de agosto de 2020, radicado AP1849-2020, 56.916 MP Luis Antonio Hernández Barbosa.

demandada la práctica de la prueba debatida, la eventual utilización como prueba de referencia de la entrevista forense tomada a la menor ofendida, en caso de su no concurrencia al juicio oral o que la Fiscalía quiera evitar su comparecencia al mismo para evitar su revictimización, pues lo adecuado es que se zanje la discusión de una vez lo que sin duda contribuye con la agilidad del juicio.

Para el caso concreto, con el fin de resolver dicha coyuntura, esta Sala, de manera primigenia hará énfasis en el principio interpretativo de especialidad para determinar efectivamente la norma aplicable al caso en concreto; para ello, su acepción radica en que la misma se presenta cuando un supuesto de hecho reproduce los elementos típicos de otros de manera más general y caracteriza de forma más precisa al hecho añadiendo elementos adicionales.

Del anterior significado, para explicar el supuesto planteado, se traerán a colación dos conceptos para desarrollar el tópico puesto de presente y la resolución al presente caso.

El primero, es la connotación de la prevalencia de ley posterior traída a colación por el *artículo 2º de la Ley 153 de 1887 que dice “... la ley posterior prevalece sobre la anterior y que en caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, se aplicará la ley posterior. Ese principio debe entenderse en armonía con el plasmado en el artículo 3º **Ibídem**, a cuyo tenor se estima insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior se refería⁶”*.

⁶ Sentencia C-005 de 1996, MP José Gregorio Hernández Galindo.

El último, obedece a la prevalencia de la ley especial, consagrada en el artículo 5º de la Ley 57 de 1887 a la cual se hizo referencia en la Sentencia puesta en cita y “... estableció con claridad que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general. De lo dicho se deduce también que si se tienen dos normas especiales y una de ellas, por su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la otra, prevalece sobre aquélla, por lo cual no siempre que se consagra una disposición posterior cuyo sentido es contrario al de una norma anterior resulta ésta derogada, pues deberá tenerse en cuenta el criterio de la especialidad, según los principios consagrados en los artículos 3º de la Ley 153 de 1887 y 5º de la Ley 57 del mismo año”⁷.

Especificadas estas dos concepciones, se dice que estas vienen a resolver las antinomias normativas, de forma que la ley especial prevalece sobre la general.

Expuestos los argumentos centrales, fundados en un sistema lógico deductivo, en consideración de esta Magistratura, y conforme a lo expuesto, tenemos como norma general referida por la defensa, para solicitar la exclusión de la prueba, la siguiente:

“Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

(...).

*Artículo 150. Práctica de testimonio. Los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales que se adelanten contra los adultos. **Sus declaraciones solo las podrá tomar el defensor de familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el juez.** (Negrillas del Magistrado sustanciador) *El defensor solo formulará las preguntas que no sean contrarias a su interés superior.**

Excepcionalmente, el juez podrá intervenir en el interrogatorio del niño, la niña o adolescente para conseguir que este responda a la pregunta que se le ha formulado o que lo haga de manera clara y precisa. Dicho interrogatorio se llevará a cabo fuera del recinto de la audiencia y en presencia del defensor de familia, siempre respetando sus derechos prevalentes.

⁷ Ibidem.

El mismo procedimiento se adoptará para las declaraciones y entrevistas que deban ser rendidas ante la policía judicial y la fiscalía durante las etapas de indagación o investigación. (subrayas de la Sala).

A discreción del juez, los testimonios podrán practicarse a través de comunicación de audio video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del niño, la niña o el adolescente”.

Como análisis de lo anterior, tenemos que decir que la disposición legal traída a colación, de manera clara, concreta y sin error, se refiere de manera objetiva a la declaración de los menores de edad o adolescentes en la etapa de juicio, la cual no se pone en duda, dentro del procedimiento jurisdiccional.

Igual se debe decir, para una mayor comprensión, que, conforme a lo subrayado por la Sala, las declaraciones y entrevistas rendidas por los menores de edad en la etapa de indagación y/o investigación –por fuera del juicio- al carecer de instrucción y norma adjetiva específica se regían por la citada norma general, por lo que, para su aplicación, se observaban las mismas aristas consagradas en el artículo en cita.

Lo anterior fue así hasta el año 2013 -11 años atrás-, cuando el Legislador promulgó la Ley 1652 de 2013, norma especial, que en su artículo 2, adicionó el artículo 206 A del C.P.P desarrollando el método, las formas, así como la calificación jurídica del sujeto víctima de la acción penal respecto de la entrevista forense a niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que los artículos 138, 139, 141, 188a, 188d, relacionados con la violencia sexual, situación que no se corresponde con los motivos generales expresados en el artículo 150 de la Ley 1098 de 2006.

Para ello, es necesario referir lo consagrado en el artículo 206 A del C.P.P:

“ARTÍCULO 206A. ENTREVISTA FORENSE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS DE DELITOS TIPIFICADOS EN EL TÍTULO IV DEL CÓDIGO PENAL, AL IGUAL QUE EN LOS ARTÍCULOS 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d, RELACIONADOS CON VIOLENCIA SEXUAL. <Artículo adicionado por el artículo 2 de la Ley 1652 de 2013. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio del procedimiento establecido en los artículos 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199 y 200 de la Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, cuando la víctima dentro de un proceso por los delitos tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d, del mismo código sea una persona menor de edad, se llevará a cabo una entrevista grabada o fijada por cualquier medio audiovisual o técnico en los términos del numeral 1 del artículo 146 de la Ley 906 de 2004, para cuyos casos se seguirá el siguiente procedimiento:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

De lo anterior, vemos cómo la última disposición mencionada, en su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la primera aludida, esto es el artículo 150 de la Ley 1098 de 2006, siendo entonces que de manera objetiva y para el caso que nos concita, prevalezca la consagrada en el artículo 206 A, adicionada por la Ley 1652 de 2013; ello por cuanto, se debe tener en cuenta el criterio interpretativo de la especialidad normativa, según los principios consagrados en los artículos 3º de la Ley 153 de 1887 y 5º de la Ley 57 del mismo año; no pudiéndose conjeturar que, en el supuesto de contradicción entre una norma general y otra especial, la primera quede derogada, sino que, persiste la vigencia simultánea de ambas normas, aclarando que la ley especial se aplicará con preferencia a la ley general en aquellos supuestos contemplados en aquella norma, tanto es así, que la premisa normativa puesta a consideración, circunscribe de manera

objetiva cuáles son los delitos que encuentran bajo su competencia, deprecando objetivamente los consagrados en el Título IV del C.P, viendo como conforme al Escrito de Acusación presentado⁸, el ciudadano Juan Camilo Flórez Marín fue acusado por el presunto delito de Actos sexuales con menor de catorce años agravado, estipulado en el Título IV, artículos 209 y 211 numeral 5 del Código Penal, existiendo esa unanimidad entre el objeto expuesto y el debatido.

Determinado y resuelto este problema sobre aplicación de las normas respecto de las antinomias planteadas, se le debe precisar al defensor de Juan Camilo Flórez Marín, que la Ley 1652 de 2013 que adicionó el artículo 206 A del C.P.P, es la aplicable en este caso, y ello le da poder facultativo al Defensor de Familia de asistir a la entrevista del menor de edad; ello sí, estableciéndose como requisito necesario y obligatorio que se haga una revisión del cuestionario y se dé su respectivo aval, situación que se realizó debidamente por la Doctora Ana Cecilia Devia, o por lo menos hasta ahora nada de ello se ha descartado.

En conclusión, no encuentra este Tribunal que la prueba enunciada y requerida por la Fiscalía, y que fue objeto de admisión por la Juez de primera instancia, tenga alguna omisión sustancial, ello conforme lo dicho a la luz del criterio de interpretación especial, dado que, como se analizó en precedencia, no es requisito esencial, solo criterio facultativo de la Defensora de Familia, el acudir a la entrevista forense, iterándose que sí se cumplieron con las exigencia legales del articulado, consistentes en la i) Realización por Funcionario del CTI debidamente acreditado para ello, ii) Revisión del cuestionario y posterior aval de la

⁸ Ver ArchivoDigital012-SolicitudEscritoAcusacion.

Defensora de Familia Ana Cecilia Devia identificada con cédula de ciudadanía 32.335.483, iii) Disponibilidad de medios e insumos adecuados para la realización de la entrevista de la menor M.F.A.F., y el iv) la presentación del respectivo informe.

Por lo anterior, encuentra la Sala que la admisión de dicha prueba es acertada, situación por la cual impera confirmar la decisión revisada.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN**, Sala Novena de Decisión Penal,

RESUELVE:

CONFIRMAR en su integridad la decisión impugnada. Ello, por medio de la cual admitió la práctica de una prueba solicitada por la Fiscalía, cuya exclusión demanda la defensa de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva.

Esta decisión queda notificada por estrados y contra ella no procede recurso alguno.

DÉJESE COPIA Y CÚMPLASE.

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN

Magistrado

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

Magistrado

CÉSAR AUGUSTO RENFIGO CUELLO
Magistrado.

Firmado Por:

Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
Funcionario
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Cesar Augusto Rengifo Cuello
Magistrado
Sala 01 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
Funcionario
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **64e396e14febf8bf9f84b5142cc7a14840c4f14844bfba56c6a232da8abb95e2**

Documento generado en 21/08/2024 02:51:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>