



CONCEPTOS BÁSICOS SOBRE PRUEBA DE REFERENCIA

La **clave** para diferenciar una *prueba de referencia* de los demás medios de conocimiento lo constituye el “Derecho a la Confrontación”. Desde esa óptica mostraremos a continuación lo que significa la prueba de referencia en los Estados Unidos a partir de la dilucidación en torno al concepto, alcance y significado de esta prerrogativa fundamental en un sistema penal acusatorio.

a) ¿Qué es el “derecho a la confrontación”?

Antes que nada, debe aclararse que el “derecho a la confrontación” no es una forma sinonímica de referirse a otro principio fundamental del proceso penal llamado “derecho a la **contradicción**”, por lo que en tal sentido habrá de afirmarse que dichos conceptos son diferentes y cumplen funciones bien diversas. De esta manera la *contradicción* a nivel probatorio implica la posibilidad que tienen las partes de intervenir en la formación de la prueba con recursos, oposiciones e inclusive la presentación de otras pruebas, no suponiendo su existencia la caracterización o diferenciación entre el modelo de juzgamiento adversarial o inquisitorial dado que en ambas tipologías de procedimiento existe la *contradicción*. Por el contrario, la *confrontación* sería aquel derecho que le asiste al procesado de carearse con los testigos adversos, contrainterrogar a los mismos y excluir cierta prueba de referencia que pretenda utilizar la Fiscalía como prueba de cargo, implicando todo ello la determinación de un modelo de juzgamiento como acusatorio.

Así las cosas, pasemos a observar cómo de forma lúcida el Tribunal Supremo de Puerto Rico en sentencia DTS 205 *Pueblo v. Guerrero López* del año 2010 expresó que “la palabra ‘confrontar’ encuentra su raíz etimológica en los vocablos provenientes del latín ‘cum’ que significa ‘con’ y ‘frontis’ que significa ‘frente’, siendo su significado: ‘careo entre dos o más personas’¹. En su concepto más básico o fundamental, el derecho a la confrontación se define como el derecho de un acusado a confrontar a sus acusadores²”. Es por eso que tal derecho se encuentra vinculado directamente al ámbito de producción y valoración de la prueba y en tal sentido a la esencia misma del proceso penal, habida cuenta que, en últimas, dependiendo de la concepción que se tenga de la “prueba” (bien sea en cuanto a su poder suasorio o a su generación dentro del proceso penal) se constituirá la tipología de sistema de juzgamiento criminal; ya sea en acusatorio o en inquisitorial.

Es posible observar entonces que el “derecho a la confrontación” tendrá un espectro de aplicación muy amplio; tan amplio, que brindará inclusive al proceso penal los estándares de conocimiento requeridos para condenar al igual que toda una serie

¹ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, 622 (XXI ed., 2001)

² *Gatell v. MacLeod*, 56 D.P.R. 119, 125 (1940).



de principios orientados a materializar tal derecho. Por ello, es incorrecto considerar que la inmediación, oralidad, adversarialidad o publicidad sean principios autónomos surgidos de la nada o que el “derecho a la confrontación” sea una derivación necesaria de éstos, puesto que en realidad cada uno de los mencionados principios - tan característicos de un sistema de juzgamiento acusatorio - resultan ser nada más y nada menos que la consecuencia inevitable de un procedimiento penal que asume para sí el “derecho a la confrontación”. Por ende, no es dicha prerrogativa una derivación de tales principios, sino que cada uno de ellos viene a derivarse y tener su razón de ser en el “derecho a la confrontación” que los utiliza como instrumentos idóneos para lograr su materialización.

b) Elementos del “derecho a la confrontación” en los Estados Unidos

Como bien nos lo enseña el tratadista Ernesto Luis Chiesa Aponte en su monumental obra *Derecho Procesal Penal de Puerto Rico y EE.UU.* el derecho a la confrontación se encuentra estructurado por **tres elementos básicos**³: (i) el derecho al “careo” o confrontación “cara a cara” con los testigos adversos – es decir, el derecho a estar frente a frente con los declarantes –, (ii) el derecho a contrainterrogar los testigos adversos – lo cual también implica el derecho a controlar el interrogatorio⁴ y lograr la comparecencia de los testigos⁵ – y (iii) el derecho a la exclusión de cierta prueba de referencia que pretenda emplear la Fiscalía como prueba en contra del acusado.

c) ¿Qué es la prueba de referencia y cuáles son sus elementos?

Si únicamente se diseccionara el *enunciado normativo* contenido en el artículo 437 del Código de Procedimiento Penal encontraríamos que únicamente los elementos que componen el *concepto de prueba de referencia* serían: (i) la existencia de cualquier declaración; (ii) realizada fuera del juicio oral; (iii) que sea 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; y (iv) que no haya sido posible practicarla en el juicio.

Sin embargo, **a nivel jurisprudencial** se interpretado *extensivamente* este concepto adicionando algunos requisitos y precisando otros, de tal forma que para la Sala

³ Cfr. CHIESA APONTE, Ernesto. *Derecho Procesal Penal de Puerto Rico y Estados Unidos*. Vol I. Bogotá, editorial Forum, 1995, pág. 390

⁴ Cfr. BEDOYA SIERRA, Luis Fernando. *Prueba de referencia y otros usos de declaraciones anteriores al juicio oral. Análisis a la luz del derecho a la confrontación*. Medellín: Librería Jurídica COMLIBROS, 2013, pág. 25

⁵ “en toda causa criminal, el acusado gozará del derecho (...) de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan (...)” Sexta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América, Massachusetts: Editorial Applewood Books, 2010, pág. 19



de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la prueba de referencia sería lo siguiente:

- **Definición:** Prueba de referencia es la evidencia (medio probatorio ya sea grabación, escrito, audio, incluso un testimonio) a través de la cual se pretende probar la verdad de una declaración realizada al margen del proceso por una persona determinada, no disponible para declarar en el juicio, que revela hechos de los cuales tuvo conocimiento personal, trascendentes para afirmar o negar la tipicidad de la conducta, el grado de intervención del sujeto agente, las circunstancias de atenuación o agravación concurrentes, la naturaleza o extensión del daño ocasionado, o cualquier otro aspecto sustancial del debate (antijuridicidad o culpabilidad, por ejemplo). [**Doctrina probable:** 27477(03-06-08); 31614(22-07-09) 36023(21-09-11); 34703(14-12-11); AP3455-2014(43303); SP8611-2014]
- **Elementos:** Para que una prueba pueda ser considerada de referencia, se requiere, por tanto, la concurrencia de varios aspectos: (i) una declaración realizada por una persona fuera del juicio oral, (ii) que verse sobre aspectos que en forma directa o personal haya tenido la ocasión de observar o percibir, (iii) que exista un medio o modo de prueba que se ofrece como evidencia para probar la verdad de los hechos de que informa la declaración (testigo de oídas, por ejemplo), y (iv) que la verdad que se pretende probar tenga por objeto afirmar o negar aspectos sustanciales del debate (tipicidad de la conducta, grado de intervención, circunstancias de atenuación o agravación punitivas, naturaleza o extensión del daño causado, entre otros). [**Doctrina probable:** 27477(03-06-08); 35250(06-07-11); SP8611-2014AP2770-2015]

d) ¿Qué se entiende por una “declaración”?

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SP-3332-2016 del 16 de marzo de 2016 con ponencia de la doctora Patricia Salazar Cuéllar tomó como base para la clarificación del concepto “declaración” una muestra del derecho comparado y más específicamente la Regla 801 de las *Reglas de Evidencia de Puerto Rico*, razón por la cual resulta perfectamente viable definir este significativo de la siguiente manera: *se entenderá por “Declaración” alguna de estas dos cosas: (i) cualquier aseveración oral o escrita, o (ii) cualquier conducta no verbalizada de la persona, si su intención es que se tome como una aseveración.*

¿Pero qué es una aseveración? En un sentido *restringido* consistiría en el acto de afirmar o negar lo que se dice. Sin embargo, desde una óptica más *amplia* [que es teleológicamente la correcta] podría definirse “aseverar” como todo acto verbalizado o conducta no verbalizada a través del cual se *niega* o se *afirma* algo.



- e) **¿Cómo debe entenderse el último elemento configurativo de la prueba de referencia según el cual una declaración será de tal índole solamente si ellas es rendida por fuera del juicio oral y se busca con la misma probar la verdad de lo aseverado?**

Para poder comprender este elemento se hace necesario tener claro que al juicio oral las partes pueden llevar una declaración (contenida en un documento o en un testigo oídas) para demostrar alguna de estas dos cosas:

- O bien para **probar** que lo afirmado o negado por la declaración es **verdadero**
- O bien tan solo para **probar** que la declaración **existió**

Así pues, por ejemplo, si yo llevo a juicio a un testigo de nombre Pedro y le preguntó “¿Qué le dijo Juan?”, ese interrogante y su consecuente respuesta serán de referencia, siempre y cuando lo que se busque con ello sea demostrar que lo afirmado o negado por Juan es verdadero. Sin embargo, si lo que yo deseo como abogado defensor o fiscal es **únicamente** probar que Juan lanzó un oración cualquiera o dijo algo – independientemente de que lo dicho sea cierto o sea falso – no estaremos en presencia de una prueba de este estilo. Por ende, la clave no está en la pregunta que se le hace al testigo de oídas o la pretensión de incorporar un documento que contenga una declaración realizada por fuera del juicio oral, sino en la **finalidad** con la que se hace alguna de estas dos cosas. Por lo tanto: ¿usted quiere demostrar con Pedro (testigo de oídas) que Juan le dijo algo y no que lo dicho por este es verdadero? Entonces no es prueba de referencia. Pero, si lo que usted busca demostrar que lo afirmado o negado por Juan es completamente cierto, entonces sí se habrá configurado una prueba de referencia, en principio inadmisibile.

- f) **Precisión elaborada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal sobre la expresión “probar la verdad de lo aseverado” a través de la distinción “medio de prueba” // “tema de prueba”.**

El último elemento consistente en el hecho de que **se ofrezca como evidencia para probar la verdad de los hechos de que informa la declaración...** ha sido reinterpretado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal para aclarar su sentido en los siguientes términos: se considerará prueba de referencia la declaración anterior al juicio oral, si es ofrecida para probar la verdad de su contenido o, lo que es lo mismo, como **medio de prueba** de algún aspecto relevante del debate.

Así pues:



“Si se entiende que el *tema de prueba* está integrado por los hechos que deben probarse, según el contenido de la acusación y las eventuales alternativas fácticas que proponga la defensa, y medio de prueba es el que se utiliza para hacer dicha demostración, la Sala abordará esta temática con el fin de precisar cuándo una declaración puede tenerse como objeto específico de prueba⁶ y en qué eventos constituye medio de prueba, lo que resulta determinante para decidir si se trata o no de prueba de referencia.

Las declaraciones realizadas por una persona por fuera del juicio oral pueden hacer parte del tema de prueba. Ello es palmario en los delitos que sólo pueden cometerse a través de declaraciones: falso testimonio, falsa denuncia, falsa auto incriminación, injuria, calumnia, etcétera. En estos eventos, uno de los aspectos relevantes del tema de prueba es establecer que la declaración existió y que su contenido es el que alega la parte en su teoría del caso.

La Ley 906 de 2004 no establece límites para la demostración de la existencia y contenido de las declaraciones que hacen parte del tema de prueba, lo que es coherente con el principio de libertad probatoria que inspira todo el ordenamiento procesal penal (Art. 373 ídem). Así, es posible que la existencia y contenido de una declaración injuriante pueda demostrarse a través de un documento y/o de un testigo que la haya escuchado. También es posible que se requiera de un perito para establecer, por ejemplo, que un manuscrito es autoría del acusado, que la voz que se escucha en una grabación magnetofónica corresponde a una determinada persona, etcétera.

En estos casos, es necesario distinguir el tema de prueba y los medios de prueba. De lo primero hará parte la declaración falsa, injuriante, entre otras, y el medio de prueba será el documento, el testimonio o el dictamen pericial que sirven para demostrarle al juez la existencia y contenido de la declaración.

Esta diferencia entre tema de prueba y medio de prueba es determinante en materia de prueba de referencia, porque cuando la declaración anterior es parte del tema de prueba, es admisible el documento que la contenga y/o la declaración de la persona que la percibió directa y personalmente. Lo fundamental es que en estos casos no se afecta el derecho a la confrontación porque, a manera de ejemplo, la contraparte podrá utilizar todos los medios de impugnación frente al testigo que tuvo conocimiento «*personal y directo*» de aquello que constituye objeto de prueba: el falso testimonio, la declaración injuriante, etcétera.

Lo anterior sin perjuicio de que en casos donde la declaración anterior haga parte del tema de prueba, los medios utilizados para la demostración de su existencia y contenido puedan constituir prueba de referencia. Así, por ejemplo, si en un caso de injuria la Fiscalía presenta a un testigo que no escuchó directa y personalmente las frases injuriantes, pero tuvo conocimiento de las mismas por lo que otra persona le contó, se presenta un problema de prueba de referencia, porque se trata de una declaración anterior al juicio oral, que se está ofreciendo como medio de prueba de

⁶ En contraposición al objeto de prueba como categoría objetiva y abstracta. En adelante, cuando se haga alusión a las declaraciones como objeto de prueba, ha de entenderse como aspecto específico del tema de prueba.



un elemento estructural de la conducta punible, y porque la defensa tendría derecho a ejercer la confrontación frente al testigo que dice haber presenciado los hechos, posibilidad que le sería truncada si su versión es llevada a juicio a través del testigo que escuchó el relato pero que no presenció el hecho jurídicamente relevante.

En la práctica suele suceder que cuando una parte le pregunta a un testigo sobre lo que le escuchó decir a una persona por fuera del juicio oral, se levanta la objeción por prueba de referencia. Según vimos, la decisión dependerá en buena medida de si la declaración anterior constituye objeto específico de prueba o medio de prueba, pues si el testigo en juicio escuchó la injuria y lo que se está probando en el juicio es el supuesto atentado contra la integridad moral, podrá exponer todo aquello que escuchó de manera personal y directa, y la defensa tendrá todas las posibilidades de impugnarlo.

Es común que muchas manifestaciones anteriores al juicio hagan parte del tema de prueba y, por ello, cualquier persona que las haya escuchado directamente puede ser citado en calidad de testigo: la amenaza durante un hurto calificado por la violencia moral, las frases utilizadas por el estafador para hacer incurrir en error a su víctima, los escritos a través de los cuales se presiona a las víctimas en los casos de extorsión o constreñimiento ilegal, entre otros. La existencia y contenido de este tipo de manifestaciones también podría probarse a través de prueba documental o pericial. Igual sucede cuando la manifestación anterior de una persona puede tenerse como hecho indicador de su estado de ánimo, del móvil para realizar una determinada conducta o de cualquier otro aspecto relevante para la establecer la responsabilidad penal.

La determinación de lo que es tema de prueba depende de la actividad de las partes, pues es a ellas a quienes les corresponde elaborar las teorías que luego debatirán ante el juez. Por ello es tan importante que para la audiencia preparatoria se tenga absoluta claridad sobre lo que se pretende probar en el juicio (tema de prueba) y los medios que se pretenden usar para su demostración (medio de prueba), lo que en últimas entraña la explicación de pertinencia a que están obligadas las partes como presupuesto del decreto de la prueba.” [Doctrina probable: AP5785-2015; SP-14844-2015; SP-3332 -2016]

Igualmente en la sentencia SP-14844-2015 [recordando la providencia 33420(12-05-10)] afirmó como regla que el precedente judicial no hace parte del tema de prueba.

g) Glosario

Objeto de prueba: Es lo que se puede probar en general, aquello sobre lo que puede recaer la prueba. En tal sentido, sería objeto de prueba todo lo que *empíricamente* pueda ser demostrado.

Tema de prueba: Es *aquella parte* del objeto de prueba que interesa al proceso penal en particular; es decir, que es pertinente. Por ejemplo, los elementos de la responsabilidad penal o su exclusión, la credibilidad del testigo, etc. Desde esa óptica, el objeto de prueba sería el género y el tema de prueba la especie.



Medio de prueba o de conocimiento: es el nombre que reciben los órganos de prueba autorizados por el legislador para suministrar al proceso penal los datos de prueba alojados en ellos. Según el artículo 382 del C.P.P. “*son medios de conocimiento la prueba testimonial, la prueba pericial, la prueba documental, la prueba de inspección, los elementos materiales probatorios, evidencia física, o cualquier otro medio técnico o científico, que no viole el ordenamiento jurídico.*”

Carga de la prueba: Es la obligación jurídica que tiene alguna de las partes o ambas de demostrar el tema de prueba. Según el artículo 7 del CPP “*corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado. En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.*”

Dato de prueba: Es la información contenida en un órgano de prueba. Ejemplo: Una persona “A” observa como otra le dispara a un ser humano. Esa imagen mental o información alojada en el cerebro de la persona de nombre “A” [quien sería el órgano de prueba] es el dato de prueba.

Órgano de prueba: es el ser humano o la cosa que contiene el dato de prueba

Fuente de prueba: Tiene dos significados: (i) es el hecho del cual se origina el dato de prueba. Así pues, en el anterior ejemplo el acontecimiento del disparo por parte de una persona a otro ser humano constituiría la fuente de prueba dado que de tal hecho se originó o provino la imagen mental [el dato de prueba] en la persona de nombre “A” [quien sería el órgano de prueba]. (ii) Así mismo la fuente de prueba sería definida como el hecho producido en la audiencia del cual el juez extrae el dato de prueba. A modo de ejemplo, cuando el Testigo “A” [el órgano de prueba] declara en juicio, es posible que el juez infiera de esa declaración [que sería la fuente de prueba en su segundo significado] una serie de informaciones sobre diversos hechos del pasado [los datos de prueba].

h) Desarrollo de la regla que establece como “criterio diferenciador” la distinción entre usar una declaración anterior como “tema de prueba” y “medio de prueba”

La **regla** es la siguiente: si la declaración anterior del testigo se usa como *tema de prueba* NO ES prueba de referencia. Por el contrario, si se utiliza como *medio de prueba* ES prueba de referencia. [**Doctrina probable:** CSJ SCP. AP5785-2015(46153); SP14844-2015(44056); SP12229-2016(43916)]

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia concluyó que para establecer si una declaración anterior al juicio oral constituye prueba de referencia, debe verificarse si está siendo presentada como parte del *tema de prueba* (como en los casos de injuria, calumnia, falso testimonio o falsa denuncia, entre otros), o si el propósito de la parte es utilizarla como *medio de prueba*. En este segundo evento, se activa



para el acusado (y también para la Fiscalía, según se indicó en precedencia) el derecho a interrogar o hacer interrogar al testigo y, en general, a ejercer el derecho a la confrontación. [**Doctrina probable:** CSJ SCP. AP5785-2015(46153); SP14844-2015(44056); SP12229-2016(43916)]

Al respecto, ha manifestado la Sala de Casación Penal:

“En la práctica judicial suele confundirse la declaración que constituye prueba de referencia (la realizada por fuera del juicio oral, que se lleva al juicio oral como medio de prueba), con el medio utilizado para demostrar que esa declaración existió y cuál es su contenido. En estos casos es fundamental preguntarse “*quién es verdaderamente el declarante que testifica en su contra –del acusado?*”, y, como bien se indica en el artículo 437 de la Ley 906 de 2004, sólo puede serlo el testigo que tuvo conocimiento de los hechos y entregó su versión por fuera del juicio oral, mas no el testigo que comparece al juicio a declarar sobre la existencia y contenido de esa declaración. En términos simples, siempre debe indagarse quién es el testigo de cargo y, en consecuencia, frente a quién se activa para el acusado el derecho a la confrontación.

Si una parte pretende aducir como prueba de referencia una declaración anterior al juicio oral, asume la carga de demostrar que esa decisión existió y que su contenido es el que alega según su teoría del caso. Frente a este aspecto también opera el principio de libertad probatoria, según lo indicó la Sala en la decisión CSJ SP, 28 de Oct. 2015, Rad. 44056, donde además se analizó todo el proceso de incorporación de una declaración anterior a título de prueba de referencia.

Como suele suceder con cualquier aspecto incluido en el tema de prueba, frente a la existencia y contenido de la declaración anterior puede debatirse, por ejemplo, si el documento representa de manera fidedigna el relato o si el testigo percibió con exactitud lo expresado por el declarante por fuera del juicio oral, el contexto en el que se hizo la declaración, la intención del declarante, la forma de las preguntas que dieron lugar a las respuestas del testigo, etcétera⁸. En consecuencia, frente a esta temática también deben aplicarse los criterios de valoración de la prueba, bien los consagrados para cada medio en particular (Artículos 404, 420, 432, entre otros, de la Ley 906 de 2004), o los criterios generales atinentes a la sana crítica.

Aunque, según se dijo, la demostración de la existencia y contenido de la declaración anterior está regida por el principio de libertad probatoria, entre otras cosas porque en ocasiones la documentación del relato se puede dificultar por las circunstancias que rodean la declaración (verbigracia, cuando una persona moribunda declara sobre la identidad de quien le ha causado las heridas mortales, o cuando la declaración se hace ante un particular), la Fiscalía debe tomar las medidas necesarias para lograr el mejor registro posible de las declaraciones anteriores al juicio oral, principalmente cuando de antemano se sabe que podrán ser aducidas al juicio oral a título de prueba de referencia, porque con ello se favorece el ejercicio

⁷ Tribunal Supremo de Puerto Rico, Puerto Rico vs Ángel Santos (2012)

⁸ En el mismo sentido, CHIESA APONTE, Ernesto. Reglas de Evidencia de Puerto Rico. Ed. Luigi Abraham, Pag. 231



de la contradicción por la contraparte y la valoración que debe realizar el juez para decidir sobre la responsabilidad penal.” **[Doctrina probable:** CSJ SCP. AP5785-2015(46153); SP14844-2015(44056); SP12229-2016(43916)]

En resumen, para determinar si una declaración anterior al juicio oral, que se lleva al juicio oral, constituye prueba de referencia, deben tenerse en cuenta criterios como los siguientes: (i) establecer cuál es la declaración que podría constituir prueba de referencia (la rendida por fuera del juicio oral); (ii) precisar si la declaración anterior hace parte del tema de prueba (por ejemplo, en los casos de injuria o calumnia) o si está siendo aportada como medio de prueba (sólo en este caso podrá constituir prueba de referencia); (iii) analizar si con la admisión de la declaración anterior, a título de prueba de referencia, se afecta el derecho a la confrontación; (iv) tener en cuenta que el carácter de prueba de referencia de una declaración no depende de la edad del testigo ni de la manera como la legislación denomine un determinado medio de conocimiento, y (v) cuando se trata de declaraciones de menores de edad, víctimas de delitos, debe establecerse cómo se armonizan sus derechos con las garantías debidas al procesado. [Ver al respecto CSJ, SCP. SP3332-2016(43866)]

i) ¿Qué requisitos deben cumplirse para la admisión excepcional de la prueba de referencia?

Deben cumplirse en esencia los siguientes pasos o requisitos [CSJ, SCP. SP14844-2015(44056)]: (i) realizar el descubrimiento probatorio en los términos previstos por el legislador; (ii) solicitar que la prueba sea decretada, para lo que deberá explicar la pertinencia de la declaración rendida por fuera del juicio oral, sin perjuicio de los debates que puedan suscitarse frente a su conducencia y utilidad; (iii) demostrar la causal excepcional de admisibilidad de la prueba de referencia (iv) explicitar cuáles medios de prueba utilizará para probar la existencia y contenido de la declaración anterior al juicio oral, y (iv) incorporar la declaración anterior al juicio oral durante el debate probatorio.

j) ¿Qué debe hacer el juzgador cuando la contraparte deja ingresar prueba de referencia legalmente inadmisibles?⁹

Lo primero que debe precisar es que lo *ideal* sería que la parte controlara mediante objeciones la declaración vertida por un testigo, ya que éste puede narrar hechos sobre los que tenga conocimiento personal, pero también versiones de referencia de las cuales algunas serían admisibles y otras inadmisibles. Evidentemente ante la última hipótesis, lo correcto no es desechar todo el testimonio sino que mediante la objeción por *pregunta o respuesta de referencia inadmisibles* se impida declarar sobre aquellos aspectos que no estén cobijados por las causales de admisión

⁹ Se toma este problema jurídico de Nelson Saray Botero, Procedimiento Penal Acusatorio. Imputación, Acusación, Preparatoria, Juicio Oral, 659. (UniAcademia & LEYER, 2016)



excepcional de prueba de referencia [Fundamento legal: arts. 402 y 438 de CPP. Fundamento jurisprudencial: CSJ, SCP. SP7248-2015]

No obstante, aun cuando **no se ejerza** el adecuado control del testimonio no por ello los juzgadores están avalados para su estimación integral, sino que, por el contrario, les asiste la obligación legal de suprimir o no tener en cuenta esos segmentos o contenidos parciales de las reseñadas pruebas, conforme perentoriamente lo dispone el artículo 439 de la Ley 906 de 2004, norma del siguiente tenor:

“Cuando una declaración contenga apartes que constituyan prueba de referencia admisible y no admisible, **deberán suprimirse** aquellos no cobijados por las excepciones previstas en los artículos anteriores, salvo que de proceder de esa manera la declaración se torne ininteligible, en cuyo caso se excluirá la declaración en su integridad” (subrayado y negrilla ajeno al texto).

Síguese entonces de lo puntualizado que “*como en la práctica o evacuación de los comentados testimonios surgieron señalamientos en contra el procesado que constituyen prueba de referencia inadmisibles, por contera los juzgadores incurrieron en falso juicio de legalidad al valorar y no suprimir de conformidad con la norma citada, los contenidos de las indicadas declaraciones que acerca de la realización de los actos constitutivos de la conducta punible atribuida al acusado son prueba, reiterase, de referencia no cobijada en alguna de las excepciones consagradas en la legislación aplicable.*” [CSJ, SCP. SP7248-2015(40478)]

Ver al final cuadro-resumen

