

**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procurador General

Bogotá, D.C., - 1 SEP 2014

Señores

MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.

Ref.: Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 5 (parcial) del artículo 13 de la Ley 1719 de 2014 “Por la cual se modifican algunos artículos de las leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones”.

Accionante: Darío Garzón Garzón

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Expediente D-10323

Concepto - 5820

Según lo dispuesto en los artículos 40.6, 242.2 y 278.5 de la Constitución Política, rindo concepto sobre la demanda presentada por el ciudadano Darío Garzón Garzón contra la Ley 1719 de 2014 “Por la cual se modifican algunos artículos de las leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones”, cuyo texto se transcribe a continuación:

“LEY 1719 de 2014

(Junio 18)

Por la cual se modifican algunos artículos de las leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 13°. Derechos y garantías para las víctimas de violencia sexual. Las víctimas de violencia sexual sin perjuicio de los derechos, garantías y medidas establecidos en los artículos 11 y 14, y el Capítulo IV del Título IV de la Ley 906 de 2000, en los artículos 8°, 19, 20, 21, 22 y 22 de la Ley 1257 de 200; en los artículos 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 52, 53, 54, 69, 132, 135, 136, 137, 139, 140, 149, 150, 151, 152, 181, 182, 183, 184, 186, 187, 188, 190, 191 de la ley 1448 de 2011, en el artículo 54 de la



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

Concepto - 5820

ley 1438 de 2011; en el artículo 15 de la ley 360 de 1997; en los artículos 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, de la ley 1098 de 2006 y demás disposiciones que las modifiquen o adicionen, tienen derecho a:

[...]

5. El derecho a no ser confrontados con el agresor, a no ser sometidas a pruebas repetitivas a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria y desproporcionada de su derecho a la intimidad”.

1. Planteamiento de la demanda

El accionante considera que la norma parcialmente demandada vulnera el artículo 250, numerales 3° y 4°, de la Constitución Política, relativos a los deberes que en cumplimiento de sus funciones tiene la Fiscalía General de la Nación, siendo estos:

“[A] adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio. En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

[...]

3. Asegurar los elementos materiales probatorios, garantizando la cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción. En caso de requerirse medidas adicionales que impliquen afectación de derechos fundamentales, deberá obtenerse la respectiva autorización por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías para poder proceder a ello.

4. Presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías. [...]

Como fundamento de esta acusación, aduce que el aparte demandado de la Ley 1719 de 2014 “violenta flagrantemente la estructura del sistema procesal” pues, de conformidad con el mismo, sería prueba la mera declaración de la mujer víctima de violencia sexual, aún sin el lleno de los requisitos y principios constitucionales referentes a las pruebas, como son la publicidad, oralidad, inmediación, contradicción y concentración.

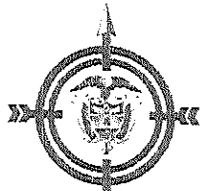
Así, según su interpretación, el derecho que se le otorga a las víctimas de violencia sexual a no ser sometidas a pruebas repetitivas implica un retroceso y, por ende, un desconocimiento de la reforma que se efectuó mediante el Acto Legislativo 03 de 2002, dado que con el aparte demandado se estaría dotando a la Fiscalía General de la Nación de la facultad de producir pruebas con vocación de permanencia en tanto que, que al aportar las mismas al juicio éstas ya no se podrían repetir, lo que impediría el ejercicio del derecho de contradicción de parte del acusado.

2. Problema jurídico

De conformidad con la demanda arriba resumida, esta jefatura considera que en el presente proceso corresponde determinar si la expresión “*a no ser sometidas a pruebas repetitivas*” contenida en el numeral 5° del artículo 13 de la Ley 1719 de 2014, “*Por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones*”, resulta contraria al deber de garantizar la contradicción de los elementos materiales probatorios dentro del proceso penal y en particular en el juicio oral.

3. Análisis constitucional

Esta vista fiscal estima que el cargo formulado por el demandante, según el cual el derecho de las víctimas de violencia sexual a no ser sometidas a pruebas repetitivas conculca las disposiciones constitucionales contenidas en el artículo 250 numerales 3° y 4°, no es cierto considerando que la supuesta vulneración a las normas constitucionales invocadas parte de una errónea interpretación de la norma demandada. Por lo tanto la Corte Constitucional deberá inhibirse para evitar un pronunciamiento de fondo.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACIÓN

Procurador General

Concepto

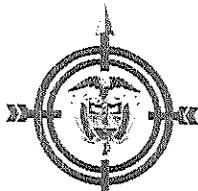
No obstante, de no ser acogida esta postura, de manera subsidiaria y respetuosamente se solicitará a esa corporación declarar exequible el aparte demandado. Para sostener estas peticiones a continuación esta jefatura realizará en un primer momento un análisis sobre la adecuación de la interpretación que hace el actor sobre la norma acusada y, posteriormente, expondrá las razones específicas por las que la Corte debería inhibirse y por las que, en todo caso, considera que el aparte de la ley sometida demandada es exequible.

3.1. Sobre la falta de certeza del cargo aducido

Como lo ha reiterado la Corte Constitucional en repetidas ocasiones, existen ciertos requisitos indispensables para que pueda ser procedente una acción pública de inconstitucionalidad, los cuales son relativos a una carga mínima de carácter argumentativo y comunicativo con que debe cumplir el accionante para que sea posible y pertinente hacer un estudio adecuado de los cargos que el mismo formula, de manera tal que se consiga un pronunciamiento de fondo por parte del juez constitucional.

Así, en resumen, el actor constitucional en todo caso debe hacer una clara identificación del objeto de su demanda, es decir, de la norma legal que contradice el ordenamiento superior, así como exponer los argumentos por los que considera que la norma acusada vulnera la Constitución, debiendo éstas ser razones claras, ciertas, pertinentes, específicas y suficientes.

La *claridad*, siguiendo a la jurisprudencia constitucional, es el elemento imprescindible que determina la conducencia del concepto de la violación alegada y es definitivo para el establecimiento del hilo conductor del texto de la demanda y de las razones en las que se sustenta. La *pertinencia*, por su parte, implica que la acusación que se hace debe ser de naturaleza constitucional, esto es, fundada en el contenido auténtico de una norma constitucional, y no de otra naturaleza —legal o doctrinal por ejemplo—, y



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

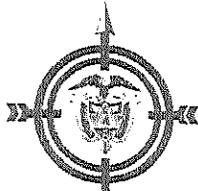
Concepto - 5820

de una adecuada interpretación de la norma demandada en lugar de una valoración sobre un caso específico o en una visión parcial o subjetiva del precepto acusado.

La *especificidad*, como también se ha explicado en la jurisprudencia constitucional con suficiencia, apunta a que de la claridad de la definición de las razones particulares por las que según el accionante se vulnera la Constitución se debe poder establecer una oposición verificable, concreta, directa y de carácter objetivo entre la norma acusada y el texto constitucional, lo que implica que en la demanda debe existir necesariamente por lo menos un cargo concreto. En cuanto a la *suficiencia*, la Corte ha advertido que ésta implica que las razones de la demanda deben estar relacionadas con la manifestación de los elementos de juicio, tanto probatorios como argumentativos, que otorgue el actor, y, a su vez, que exista un nivel persuasivo que, si bien no permita convencer de inmediato al juez sobre la inconstitucionalidad de la norma acusada, en todo caso sí impriman en él cierto nivel de duda tal que, precisamente, sea necesario un análisis sobre la constitucionalidad de la misma (desvirtuando, así, la presunción de constitucionalidad).

Finalmente, sobre la certeza, como se indica en la sentencia C-1052 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) se tiene que el hecho de que:

“[l]as razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente ‘y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita’ e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; ‘esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden”.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

Concepto - 5820

De acuerdo con estas exigencias y sus definiciones, una vez realizado el análisis pertinente de la demanda presentada *sub examine*, esta vista fiscal concluye que el cargo propuesto no cumple con el requisito de *certeza*, siendo este esencial e insoslayable para proceder a un estudio de fondo por parte de Corte, por las siguientes dos razones.

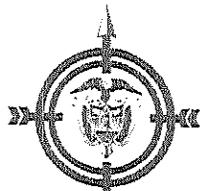
En primer lugar, la demanda recae sobre una proposición jurídica que surge de una interpretación o deducción errónea que hace el actor de la norma acusada, esto es, que la denuncia penal constituye prueba. En segundo lugar, esta apreciación equivocada, a su vez, implica que el actor formule una acusación que no es cierta, en tanto que parte de una información que no ha sido suministrada por el legislador y no se desprende de la norma acusada.

En conclusión, y como se analizará en seguida, esta jefatura advierte que la demanda no recae sobre una proposición jurídica real y existente sino, más bien, sobre una deducción o interpretación que da el actor a la norma que se aleja de la intención del legislador y que, además, desconoce conceptos básicos de derecho penal como también el objeto mismo de la norma acusada.

3.2. La denuncia no constituye prueba en el proceso penal

En consideración del cargo contra la norma acusada por la supuesta violación de los numerales 3° y 4° del artículo 250 superior, debe precisarse que también existe una confusión y, a su vez, una falta de claridad en la demanda respecto de lo que el actor denomina a lo largo del texto como *declaración* de la mujer víctima de violencia sexual.

Lo anterior pues, en primera medida, esta vista fiscal encuentra que el actor aduce que lo inconstitucional de la norma está en que, según su apreciación, de ésta se desprende que la "*entrevista o declaración que la*



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

Concepto - 5820

mujer víctima violencia sexual [dé] ante el Fiscal o agente de Policía Judicial, por derecho, no debe ser repetida en juicio oral, es decir que entra, para con ella edificar sentencia, sin haber sido sometida a un principio caro del sistema de partes, como aparentemente se ha dicho que es el de la ley 906, como es el de la contradicción de la prueba”.

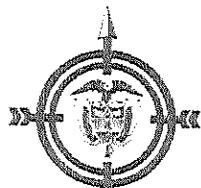
Esto último, evidenciando que el accionante equipara la declaración de la que trata la norma demandada a la denuncia penal, siendo ésta “*una manifestación de conocimiento mediante la cual una persona, ofendida o no con la infracción, pone en conocimiento del órgano de investigación un hecho delictivo, con expresión detallada de las circunstancias de tiempo modo y lugar, que le consten. Se trata de un acto constitutivo y propulsor de la actividad estatal en cuanto vincula al titular de la acción penal - la Fiscalía - a ejercerla con el propósito de investigar la perpetración de un hecho punible*”¹.

En este sentido, como bien lo hapreciado la Corte Constitucional, es claro que la denuncia penal es un acto formal en el sentido de que, aunque carece del rigor de una demanda, en todo caso exige una mínima carga para su autor en cuanto tiene una serie de requisitos² indispensables para su presentación.

Así mismo, en consonancia con la norma penal en la jurisprudencia constitucional también se ha precisado que “[e]l acto de denuncia tiene carácter informativo en cuanto se limita a poner en conocimiento de la autoridad encargada de investigar, la perpetración de una conducta

¹ Sentencia C-1177 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

² Cfr. Sentencia C-1177 de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño. En esta sentencia la Corte Constitucional resaltó que los requisitos para presentar una denuncia penal eran: (i) que la misma se presente en forma verbal o escrita ante una autoridad pública; (ii) que la misma se haga bajo juramento; (iii) que ésta verse sobre hechos investigables de oficio; (iv) que se identifique el autor de la denuncia; (v) que quede constancia acerca del día y hora de la presentación; (vi) que la denuncia tenga suficiente motivación, en el sentido de contener una relación clara de los hechos que conozca el denunciante y de los cuales se deduzcan unos derroteros para la investigación; y (vii) que el denunciante manifieste, si es del caso, si los mismos hechos denunciados ya han sido puestos en conocimiento de otro funcionario.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

Concepto - 5820

*presumiblemente delictuosa, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó y de los presuntos autores o partícipes, si fueren conocidos por el denunciante*³ (subrayas fuera del texto).

Mientras que, por otro lado, una prueba es la “[j]ustificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley”⁴.

En este sentido, debe precisarse que, de acuerdo con el artículo 372 de la Ley 906 de 2004 (Nuevo Código de Procedimiento Penal), las pruebas en el proceso penal colombiano “*tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe*”. Y que, a su vez, ese mismo estatuto estableció determinados principios orientados a la protección y garantía de los derechos tanto del imputado como de las víctimas, entre los que efectivamente se encuentran los requisitos de *publicidad*⁵, *contradicción*⁶ e *inmediación*⁷ que menciona el actor en la demanda.

En consecuencia, resulta evidente que la denuncia y la prueba son dos conceptos jurídicos distintos a los cuales no se les puede otorgar el mismo rol, en tanto que no producen las mismas consecuencias jurídicas, como equivocadamente lo hace ver el actor en su demanda.

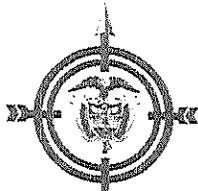
³ *Ibidem*.

⁴ Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=prueba> Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia de la Lengua Española.

⁵ Respecto de la publicidad se lee en el artículo 377 del Código de Procedimiento Penal (C.P.P.): “*Toda prueba se practicará en la audiencia del juicio oral y público en presencia de las partes, intervinientes que hayan asistido y del público presente, con las limitaciones establecidas en este código*”.

⁶ En cuanto a la contradicción el artículo 378 del C.P.P. estipula que: “*Las partes tienen la facultad de controvertir, tanto los medios de prueba como los elementos materiales probatorios y evidencia física presentados en el juicio, o aquellos que se practiquen por fuera de la audiencia pública*”.

⁷ Finalmente, respecto del principio de inmediación, el artículo 379 del C.P.P. establece lo siguiente: “*El juez deberá tener en cuenta como pruebas únicamente las que hayan sido practicadas y controvertidas en su presencia. La admisibilidad de la prueba de referencia es excepcional*”.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

Concepto - 5820

En este sentido, la denuncia encuentra su propósito y fin legal en ser el medio a través del cual se pone en conocimiento de la autoridad competente la ocurrencia de una presunta conducta punible, con el objeto único de ser un acto propulsor que vincula a la Fiscalía para que investigue los hechos denunciados y no es una prueba *per se*. Mientras que la prueba es la *justificación de la verdad de los hechos* y este fin exige —precisamente en respeto y como garantía de los derechos de los sujetos procesales— la aplicación de los principios ya mencionados, además de otros contemplados en la ley, como es el caso del derecho al debido proceso.

Por lo tanto, esta vista fiscal concluye que existe una falta de certeza en el cargo presentado por el actor, la cual se deriva una errónea interpretación suya de la norma demandada por las razones expuestas con anterioridad.

Sin embargo, y en gracia de discusión, en caso de que la Corte encuentre mérito para realizar un pronunciamiento de fondo en este caso, esta jefatura considera que la norma acusada es exequible, como ya se anunciaba, en tanto que advierte que en todo caso no existe vulneración de las normas constitucionales invocadas.

Lo anterior, toda vez que la declaración de la mujer víctima de violencia sexual que pone en conocimiento, ya sea de la Fiscalía o de un agente de la Policía Judicial un hecho punible o delictivo, no constituye prueba en el proceso penal, de donde resulta que no se están omitiendo los deberes de asegurar los elementos probatorios en garantía de la cadena de custodia, ni tampoco se está faltando al principio de publicidad, oralidad, inmediación, contradicción y concentración de la prueba, cuando se concede carácter probatorio a una declaración extrajudicial ofrecida por una persona que ha sido víctima de violencia sexual, siempre que ésta se haya dado ante la autoridad competente para recibirla y en las condiciones

y requisitos legalmente establecidos (los cuales escapan al alcance y contenido del aparte demandado).

En este sentido, y contraria a la lectura e interpretación realizada por el demandante, para el jefe del ministerio público la expresión acusada “*a no ser sometida a pruebas repetitivas*” representa una garantía para las víctimas de violencia sexual, pues precisamente mediante la promulgación de la Ley 1719 de 2014 se buscó adoptar “*medidas para garantizar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial de la violencia sexual asociada al conflicto armado interno [...así como] atender de manera prioritaria las necesidades de las mujeres, niñas, niños y adolescentes víctimas*”⁸. Esto último, en procura de evitar la doble victimización y garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de tales delitos.

De acuerdo con lo anterior, es importante también advertir que la Ley 1719 de 2014 no solo busca amparar los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual sino que la categoría *víctimas* que allí se utiliza incluye también a las niñas, niños y adolescentes, lo que significa que, en caso de que fuera declarado inexecutable el apartado demandado, ellos —al igual que las mujeres— quedarían en una situación de desprotección y se vulnerarían sus derechos como sujetos de especial protección⁹ y titulares de derechos e intereses prevalentes¹⁰.

⁸ LEY 1719 DE 2014 (junio 18) Diario Oficial No. 49.186 de 18 de junio de 2014 Por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones. Artículo 1. Objeto de la Ley.

⁹ Al respecto dijo la Corte Constitucional en la Sentencia T-554 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas): “constituiría [un] acto de discriminación cualquier comportamiento del funcionario judicial que no tome en consideración la situación de indefensión en la que se encuentra el menor abusado sexualmente, y por lo tanto dispense a la víctima el mismo trato que regularmente se le acuerda a un adulto [u] omite realizar las actividades necesarias para su protección [...] Tales prácticas vulneran gravemente la Constitución y comprometen la responsabilidad penal y disciplinaria del funcionario que las cometa”.

¹⁰ Cfr. Artículo 44 de la Constitución Política.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

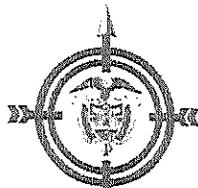
Procurador General

Concepto - 5820

De hecho, sea pertinente señalar que el actor de la demanda *sub examine*, junto con otra persona, en una ocasión anterior presentó demanda de inconstitucionalidad¹¹ contra los artículos 1º, 2º y 3º de la Ley 1652 de 2013¹², “por medio de la cual se dictan disposiciones acerca de la entrevista y el testimonio en procesos penales de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales”, en los que se dispone el procedimiento para realizar la entrevista forense a niños, niñas y adolescentes víctimas de dichos delitos y se especifican las condiciones para llevarla a cabo. Y esta jefatura advirtió en esa oportunidad, a través del concepto 5653 de octubre 17 de 2013, que esa clase de delitos suponen una gravísima afectación del derecho a la integridad personal (art. 12 Superior) de los niños, niñas y adolescentes, de tal modo que volver a relatar detalladamente esta terrible experiencia en un juicio oral, con las dinámicas propias de los interrogatorios y contrainterrogatorios que implica el procedimiento penal con tendencia acusatoria establecido en la Ley 906 de 2004, podría llegar a implicar una seria afectación psicológica de los mismos, posibilidad por razón de la cual, dado su carácter de sujetos de especial protección, era legítimo, proporcional y

¹¹ Cfr. Sentencia C-177 de 2014 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, Expedientes D-9830 y D-984, Demandantes: Dario Garzón Garzón y Antoine Joseph Stepanian Santoyo. En la mencionada sentencia la Corte declaró exequibles los artículos demandados en el entendido que la entrevista forense de los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales no desconoce los derechos a la igualdad, debido proceso, defensa, contradicción ni el acceso efectivo a la administración de justicia, y la misma, como prueba de referencia tampoco desconoce los derechos de defensa, contradicción ni el acceso efectivo a la administración de justicia.

¹² LEY 1652 DE 2013. Artículo 1º. Adiciónese el artículo 275 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, con el siguiente párrafo: “También se entenderá por material probatorio la entrevista forense realizada a niños, niñas y/o adolescentes víctimas de los delitos descritos en el artículo 206A de este mismo Código. Artículo 2º. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, numerado 206A, el cual quedará así: 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. 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.[...]”.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procurador General

Concepto - 5820

razonable que la ley estableciera una serie de condiciones que procuren prevenir dicha afectación al máximo, como lo son:

- (i) Que la entrevista sólo se desarrollará si es estrictamente necesario. Así las cosas, si existe material probatorio y evidencias suficientes para acusar a la persona, no se debe acceder a la práctica de la entrevista;
- (ii) Que la entrevista debe realizarla un profesional del Cuerpo Técnico de Investigaciones que haya sido entrenado específicamente en entrevistas forenses a niños, niñas y adolescentes en un espacio físico adecuado a la *“edad y etapa evolutiva de la víctima”*;
- (iii) Que el funcionario que realice la entrevista deberá presentar un informe detallado de la misma;
- (iv) Que la entrevista deberá ser preferiblemente grabada en un medio audiovisual o, en su defecto, deberá quedar un registro de la misma por escrito;
- (v) Que el Defensor de Familia deberá revisar previamente el cuestionario que se aplicará en la entrevista; y
- (vi) Que si es indispensable efectuar la entrevista, ésta deberá hacerse en una sola oportunidad. Muy excepcionalmente, se admitirá una segunda entrevista.

Por razón de lo anterior, esta vista fiscal insiste en que conceder la pretensión de la demanda que motiva el presente proceso y, por tanto, declarar inexecutable el aparte demandado, no solo generaría una afectación a las mujeres víctimas de violencia sexual, sino que también vulneraría los derechos de los niños, niñas y adolescentes, siendo ellos sujetos de especial protección, siendo ello además una medida innecesaria desde el punto de vista constitucional, toda vez que lo cierto es que no se está conculcando ningún precepto constitucional y, por supuesto, no se está atentando contra los derechos de los implicados en los casos de violencia sexual, esto es, de sus autores o partícipes, cuando se establece la prohibición prevista en la norma demandada pues, se reitera, la mera denuncia penal no constituye en ninguna medida prueba.

Además, no sobra agregar que el principio de inmediatez, en tanto principio e incluso de conformidad con lo dispuesto en el texto de la norma del Código de Procedimiento Penal en donde se reconoce, en todo caso no es un principio absoluto y admite como excepciones pruebas de referencia como las que, en concepto de esta jefatura, razonablemente estableció el legislador en la norma demanda en favor de los sujetos de especial protección objeto de la misma, en lo que también es una medida afirmativa acorde con el mandato previsto en el artículo 13 superior.

3.1.3. Conclusión

En mérito de lo expuesto el Procurador General de la Nación le solicita a la Corte Constitucionall, de manera principal, **DECLARARSE INHIBIDA** para pronunciarse sobre la constitucionalidad del aparte "*a no ser sometidas a pruebas repetitivas*" del artículo 5 de la ley 1719 de 2004, en razón de la ineptitud sustancial del cargo formulado. Y, de forma subsidiaria, le solicita declarar **EXEQUIBLE** el aparte de la norma acusada por las razones aquí enunciadas.

De los Señores Magistrados,



ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO
Procurador General de la Nación

ABG/VFG