

Sanabria Villamizar, Ronald Jesús

Análisis de los medios de prueba testimonial y pericial en el Código General del Proceso:

un estudio desde la experiencia procesal penal

Scientia, núm. 160, julio-diciembre, 2015, pp. 19-50

Universidad de Panamá

Panamá, Panamá

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=651769460002>



Autor: Juan Carlos Gil Acevedo
Título: Horror vacui
Técnica: fotografía digital
Dimensiones: variables
Año: 2015

Análisis de los medios de prueba testimonial y pericial en el Código General del Proceso: un estudio desde la experiencia procesal penal

DOI: 10.17533/udea.esde.v72n160a02

- * Artículo de reflexión, producto de la investigación “Efectividad de la implementación de la oralidad en el proceso civil”, terminada en el mes de marzo del año 2015, desarrollada por los grupos de investigación de Derecho Procesal (GIDPRO) de la Universidad Libre, seccional Cúcuta, liderado por el profesor Carlos Alberto Colmenares Uribe y el de la Universidad Simón Bolívar, liderado por el profesor Rodolfo Pérez Vásquez.

Fecha de recepción: 29 de julio de 2015

Fecha de aprobación: 19 de agosto de 2015

Análisis de los medios de prueba testimonial y pericial en el Código General del Proceso: un estudio desde la experiencia procesal penal

Ronald Jesús Sanabria Villamizar¹

Resumen

Conocer cuál es el basamento teórico e ideológico de una reforma legal es una tarea que el jurista nunca debe olvidar; ello es lo que pretende el presente trabajo: analizar la reforma introducida por la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso –CGP–, a los medios de prueba testimonial y pericial, no solo desde el plano legal-práctico, sino sobre todo, auscultando las razones y sus consecuencias en el plano de la dogmática procesal en general y, en particular, en la dogmática del derecho probatorio. La extrapolación de figuras jurídicas de otras latitudes ajenas a la tradición normativa de una localidad determinada, sin un juicio crítico que sirva para evaluar la conveniencia de su adopción y sobre todo su coherencia con el sistema normativo y político, es uno de los errores más frecuentes cometidos por el legislador colombiano.

Si bien la creación del proyecto del CGP, así como su discusión y posterior promulgación en el Congreso de la República, se debe a uno de los fenómenos de gestación legislativa más democráticos de la historia jurídico colombiana, lo cierto es que no escapa a la regla general señalada en el párrafo anterior, así lo demuestra: la adopción de métodos para la práctica de la prueba como el interrogatorio cruzado, especialmente la facultad de contrainterrogatorio a testigos y peritos; la adopción tácita de garantías como la confrontación de la prueba; el ejercicio de la impugnación de credibilidad y el perito de parte, por señalar solo algunos de los fenómenos que en este trabajo se analizan.

Palabras clave: oralidad, contrainterrogatorio, preguntas sugestivas, impugnación de credibilidad, testigo, perito.

Analysis of the practice withoral trend media testimonial evidence in the General Code Process: a study from criminal litigation experience

Abstract

Being knowledgeable about the theoretical and ideological foundations of any legal reform is a task that a jurist should never forget. With this purpose in mind, this paper examines Act 1564 of 2012, or General Process Code—CGP and the different reforms introduced to the witness and expert evidence procedures, not just from the legal and practical perspective, but, most importantly, in terms of the procedural dogmatic in general, as well as the probative law in particular.

Extrapolation of legal concepts from other latitudes, far from the local normative tradition, with no critical judgment of the potential benefits of these adoptions, as well as their coherence with the existent political and legal systems, can be described as one of the most frequent mistakes made by the Colombian Legislator. In this sense, while the initial proposal of the CGP, as well as its subsequent discussion and final enactment in Congress illustrate one of the most democratic legislative processes in the Colombian legal history, these legislative processes do not escape to the general pattern illustrated above. From this angle, this paper examines, among other issues, the adoption of methods of taking evidence, including cross-interrogation, especially the right to cross-examine witnesses and experts; the tacit adoption of guarantees such as the confrontation of evidence; and the credibility challenge and the Party Expert.

Keywords: orality, cross-examination, leading questions, impeachment of credibility, witness, expert.

1 Docente Investigador de la Universidad Libre, seccional Cúcuta. Candidato a magíster en derecho penal de la Universidad Libre, seccional Bogotá, Colombia. Candidato a magíster en derecho procesal constitucional de la Universidad Nacional Lomas de Zamora de Buenos Aires, Argentina. Abogado de la Universidad Libre, seccional Cúcuta. Integrante del grupo de investigación de Derecho Procesal (GIDPRO) de la Universidad Libre, seccional Cúcuta. Correo electrónico: ronald.sanabria@unilibrecucuta.edu.co

Análisis de los medios de prueba testimonial y pericial en el Código General del Proceso: un estudio desde la experiencia procesal penal

Introducción

La relación entre oralidad y proceso judicial, que se ha venido gestando en las últimas décadas en el ordenamiento jurídico colombiano, ha llegado a su máxima expresión con la promulgación del Código General del Proceso –CGP– (Ley 1564 de 2012).

Esta nueva realidad jurídica es un reto para la justicia colombiana; exige para su correcto desarrollo cambios normativos, los cuales se han realizado con apoyo de organizaciones no gubernamentales como el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, padre del Código, y principalmente, cambios de orden cultural en la sociedad, en especial en la comunidad judicial, de la cual dependerá en últimas el éxito o el fracaso de las nuevas disposiciones legales.

En la medida en que en la experiencia reside un remedio para blindar el presente y el futuro de los errores del pasado, y que esta se construye por medio de una crítica rigurosa, este texto pretende analizar la oralidad en materia penal en los últimos 10 años, haciendo especial énfasis en la influencia de la relación entre oralidad y prueba en los medios de prueba testimonial y pericial.

1. Nociones generales sobre la Ley 906 de 2004

La Ley 906 de 2004 nació como reacción a los problemas de la época, como una suerte de esperanza para curar las enfermedades que aquejaban a la justicia penal: ineficiencia, impunidad, falta de capacidad para luchar contra la gran criminalidad e insuficientes garantías procesales que aseguraran el idóneo ejercicio dentro del proceso penal de derechos fundamentales. Su nacimiento también se debió a la necesidad de adoptar los lineamientos establecidos por la legislación internacional sobre derechos humanos.

Sobre esta legislación se dijo inicialmente que adoptaba un sistema acusatorio, luego se morigeró esta posición sosteniendo que tan solo se adoptó un sistema

con tendencia o de corte acusatorio, para luego afirmar que en realidad la Ley 906 de 2004 adoptó un sistema oral y por audiencia, con algunas similitudes con el *sistem adversary* estadounidense, en todo caso con particularidades disímiles como la existencia del Ministerio Público como interviniente especial, los derechos de naturaleza procesal de las víctimas, el ejercicio reglado de la acción penal, etc.

Sin desconocer el debate existente en la comunidad académica sobre los contenidos, alcances y límites de los sistemas de enjuiciamiento criminal (acusatorio, inquisitivo y mixto), que como bien lo explican, entre otros, Illuminati (2014) y Armenta Deu (2014; 2003), en la “actualidad la distinción entre sistema acusatorio e inquisitivo ha perdido sentido, al punto que en ocasiones se le considera como una cuestión de simple interés histórico” (Illuminati, 2014, p. 107), no cabe duda que Colombia mediante la modificación constitucional adoptada por el acto legislativo número 3 del año 2002 y la promulgación de la Ley 906 de 2004 adoptó el llamado principio acusatorio.

El principio acusatorio no es sinónimo de sistema acusatorio, pero sí uno de sus componentes esenciales. Según este principio, en el proceso penal debe existir una separación irrestricta entre los funcionarios encargados de investigar los comportamientos delictivos y presentar acusación contra sus probables responsables ante los funcionarios encargados de juzgar la responsabilidad de quienes son sometidos a un proceso penal, de tal suerte que estos últimos funjan como controladores del poder punitivo del Estado, velando así por la protección de los derechos fundamentales de los procesados y tomando la decisión final acerca de su responsabilidad penal; además, este principio también comporta la máxima *nemo iudex sine actore* (sin acusación de parte no puede celebrarse el proceso penal).

En el mundo occidental, este principio es considerado como un derecho humano², de ahí la tendencia de los países occidentales a adoptarlo; en el caso particular de Colombia, además de ser también un derecho humano por la teoría de integración normativa de la legislación internacional (bloque de constitucionalidad), este principio ha sido elevado a rango constitucional en los artículos 250 y 251 de la Constitución Política de Colombia, siendo considerado hoy como una garantía procesal de orden fundamental.

2 Entre otros: Declaración Universal de los Derechos Humanos, arts. 20 y 11; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 9 numeral 3 y 4 y art. 14; Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura, adoptados por el 7° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente; Directrices sobre la Función de los Fiscales, aprobado por el 8° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en donde se dispuso “10. El cargo de fiscal estará estrictamente separado de las funciones judiciales” y Convención Americana de Derechos Humanos, art. 8 numeral 1.

En ese orden de ideas, lo que Colombia hizo al promulgar la Ley 906 de 2004 fue acoplar su sistema de enjuiciamiento criminal a las exigencias internacionales relativas a derechos humanos, y no emular sistemas penales de otras latitudes, como erradamente sostienen algunos.

Por otra parte, vale destacar que el Código de Procedimiento Penal –CPP– actual no se ha salvado de la euforia coyuntural legislativa: ha sufrido 14 reformas³, es decir, un promedio de 1,4 al año, y se tramitan en la actualidad en el Congreso nuevas modificaciones⁴.

2. Oralidad en la Ley 906 de 2004

La oralidad en materia procesal penal figura, según expresamente lo reglamenta el Código, como un principio rector y una garantía procesal⁵, lo que conlleva una prevalencia sobre las demás disposiciones normativas de diferente rango que contempla el Código⁶.

La posición adoptada por el legislador sobre la naturaleza de la oralidad es contraria a la posición mayoritaria asumida por la doctrina especializada moderna.

- 3 Las reformas son: i) 937/04, otorgó competencia para decretar la extinción de la sanción por prescripción; ii) 985/05, reformó temas referidos a la competencia para conocer sobre casos relacionados con la trata de personas; iii) 1121/06, eliminó beneficios para delitos relacionados con terrorismo; iv) 1098/06, suprimió beneficios para ciertos delitos cuando la víctima es un niño o adolescente; v) 1142/07, amplió el uso de la detención preventiva, la práctica de capturas y medidas de aseguramiento, la competencia de los jueces y algunas etapas procesales; vi) 1153/07, reguló el tratamiento de las pequeñas causas por un procedimiento simplificado, pero fue declarada inexecutable por la Sentencia C-879 del 2008 de la Corte Constitucional; vii) 1257/08, adicionó derechos para las mujeres víctimas; viii) 1273/09, confirió competencia para conocer procesos por delitos que atenten contra la información y los datos; ix) 1312/09, modificó la aplicación al principio de oportunidad para articular la Ley de Justicia y Paz (L. 975/05); x) 1395/10, con la adopción de medidas de descongestión, modificó oportunidad para iniciar el incidente de reparación integral, entre otros; xi) 1453/11, eliminó beneficios para casos de captura en flagrancia; xii) 1474/11, amplió plazos para las medidas de aseguramiento privativas de la libertad y el concepto de flagrancia, entre otros; xiii) 1542/12, incorporó la investigación oficiosa de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria; xiv) 1652/13, adicionó la entrevista a menores víctima de delitos sexuales como elemento material probatorio.
- 4 Los proyectos de ley de mayor envergadura son: i) Proyecto de Ley No. 115 de 2014; autores: Ministerio de Justicia y del Derecho, Yesid Reyes Alvarado y Fiscalía General de la Nación, Eduardo Montealegre; se pretende modificar el régimen legal de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad; ii) Proyecto de Ley No. 102 de 2014, autor: Hernán Penagos; se pretende modificar estructuralmente el proceso penal regido por la Ley 906 de 2004.
- 5 Ley 906 de 2004. Título preliminar: principios rectores y garantías procesales. Art. 9. “Oralidad. La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimirle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. A estos efectos dejará constancia de la actuación”.
- 6 Ley 906 de 2004. Art. 26. “Prevalencia. Las normas rectoras son obligatorias y prevalecen sobre cualquier otra disposición de este código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación”.

Entre los que sostienen que la oralidad es un principio se encuentran grandes maestros del derecho procesal; sin embargo debe resaltarse que la mayoría de ellos no profundizaron sobre esta discusión, sino que simplemente lo dieron por sentado: Giuseppe Chiovenda (1922), James Goldschmidt (1936), Alcalá Zamora Castillo (1947), Eduardo Juan Couture (1958), Morales Molina (1965), Mauro Cappelletti (1972), Ugo Rocco (1976), Víctor Fairén Guillén (1992), Francesco Carnelutti (1997), Guasp Delgado (1998), Hernando Devis Echandía (2009).

La doctrina, especialmente después de las obras de Dworkin (2010) y Alexy (2002), se ha dado a la tarea de distinguir entre principios y reglas, considerando esto fundamental para efectos de determinar lo que es presupuesto ineludible en el deber ser del derecho y lo que puede ser puesto por el legislador según criterios de necesidad y conveniencia. Este fenómeno se presenta en todas las especialidades del Derecho. Seguramente fue esta la razón por la que grandes maestros del derecho procesal del siglo XX no abordaron esta temática.

La doctrina moderna mayoritaria que se ha dado a la tarea de estudiar la naturaleza regla-principio de las instituciones jurídico-procesales, sostiene que la oralidad es una regla técnica de procedimiento (entre otros, Alvarado Velloso, 2004; López Blanco, 2009; Rojas Gómez, 2002), por lo que su adaptación hace parte de la discrecionalidad legislativa de la que goza el legislador y se debe a razones de política procesal, es decir, criterios de oportunidad y conveniencia en un momento determinado; dicho de manera negativa, la oralidad no es consustancial al proceso judicial, como si lo es el principio de contradicción, sino tan solo una opción.

Más allá de la discusión académica sobre la naturaleza jurídica de la oralidad, es indudable que la tendencia moderna es adoptar este canal de comunicación para que se surtan los actos procesales, por lo que la atención debe centrarse en el análisis de los aspectos necesarios para que su implementación resulte idónea para el mejoramiento de la justicia.

En este sentido, cabe destacar algunas disposiciones normativas de la Ley 906 de 2004 que van encaminadas a que los operadores judiciales, acostumbrados de antaño a la escritura, no evadan la obligaciones de comunicarse dentro del proceso judicial de manera oral. Además de múltiples artículos que reiteran la obligatoriedad de la oralidad en todo el proceso penal, se destacan dos: i) el artículo 163 establece una prohibición expresa respecto a las providencias judiciales: “En desarrollo de los principios de oralidad y celeridad las providencias judiciales en ningún caso se podrá transcribir, reproducir o verter a texto escrito apartes de la actuación, excepto las citas o referencias apropiadas para la debida fundamentación de la decisión”, norma que en la práctica judicial no se tiene en cuenta, ya que la mayoría de jueces, sobre todo actuando como jueces de segunda instancia, leen el auto o

sentencia, según corresponda, en las llamadas audiencias de lectura de fallo; ii) el artículo 431⁷ dispone la exigencia de lectura en el juicio de los documentos que se aduzcan como prueba documental, norma que ha sido ampliamente criticada en la comunidad jurídica nacional por considerarse un purismo de la oralidad y generadora de dilación exasperante en las audiencias, en este sentido puede verse el texto de Reyes Alvarado (2013).

3. Oralidad y pruebas

Los cambios en materia penal al régimen probatorio en ocasión al nuevo CPP fueron estructurales, al punto que algunos profesores señalaron que: “La principal característica del nuevo proceso penal colombiano está determinada por una verdadera revolución probatoria (...)” (Urbano Martínez, 2008). Las novedades más importantes, sin desconocer las referentes a cada medio de prueba en particular, las cuales se analizarán en los acápite sucesivos, son las siguientes: i) eliminación del principio de permanencia de la prueba, base del antiguo sistema regido por la Ley 600 de 2000; en su lugar, se implementó el principio de inmediación de la prueba; ii) testigo de acreditación como requisito *sine qua non* para la incorporación de evidencia; iii) cadena de custodia como herramienta para asegurar la conservación de la evidencia recolectada; iv) la adopción de la concepción de verdad dialéctica como fin de la prueba (prohibición absoluta de la prueba de oficio) y v) oralidad como método de expresión para que se surta del devenir del *iter probatorio* (aducción, decreto, práctica y valoración de la prueba). Esta última novedad es la que nos compete analizar en el presente trabajo.

Antes de continuar con el análisis, vale destacar que las novedades señaladas se erigen a partir de la columna vertebral del sistema de enjuiciamiento criminal adoptada por la Ley 906 de 2004: el principio acusatorio. El debate sobre el significado, alcance y límites de este principio, así como sus diferencias con un sistema acusatorio, es rico en cantidad y calidad de argumentos, sin embargo, para efectos de este trabajo, como se explicó anteriormente, se entenderá simplemente como la separación entre los funcionarios que ejercen la acción penal de aquellos que tienen la labor de juzgar.

7 Ley 906 de 2004. Art. 431. “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. Este podrá ser interrogado y contrainterrogado como un perito”.

En lo que respecta a la aducción de prueba y el consecuente decreto por parte del juez, baste con decir que en materia penal cualquier solicitud probatoria, ya sea en el sentido de solicitar su práctica, su exclusión o su rechazo, e incluso la solicitud de práctica de pruebas anticipadas, se realiza de manera oral. Cosa diferente ocurre con el Código General del Proceso: las partes deben realizar las peticiones probatorias que pretendan hacer valer por medio de los escritos iniciativos del proceso, esto es, demanda, contestación de demanda, demanda de reconvencción y sus respectivas reformas, así como la solicitud de pruebas adicionales de que habla el artículo 370.

En atención a que los distintos medios de prueba regulan de manera diversa su práctica, lo que es apenas lógico en atención a sus particularidades y naturaleza, a continuación se analizará de manera autónoma cada uno de ellos.

4. Oralidad y Prueba Testimonial

4.1 Método para la práctica de la prueba

El método *cross-examination* (Decastro González, 2005), de origen anglosajón, se presenta como la principal novedad adoptada por el CPP en materia de prueba testimonial, y ahora también en el CGP, al respecto se pronunciaron Bejarano Guzmán y Canosa Suárez (2012).

Según este método, llamado por la legislación local interrogatorio cruzado, el testigo debe ser sometido a un escrutinio efectuado por las partes, y no por el juez, quien debe asumir una posición pasiva durante la práctica de la prueba. El método se divide en cuatro etapas, organizadas de tal manera que las partes en disputa se intercalan los momentos para interrogar, sometiendo al testigo a múltiples preguntas en aras de cuestionar la veracidad de su dicho: i) la primera etapa llamada interrogatorio directo la efectúa la parte que solicitó la prueba; ii) luego viene el contrainterrogatorio, realizado por la contraparte, de ahí su nombre, y tiene como principal función refutar el dicho del testigo; iii) después viene el llamado re-directo, mediante el cual la parte que solicitó la prueba tiene la oportunidad de realizar preguntas aclaratorias sobre los temas abordados en el contrainterrogatorio; y iv) por último, el re-contrainterrogatorio⁸, etapa en la cual quien no solicitó la prueba tiene la última oportunidad de refutar lo dicho por el testigo.

8 La Ley 906 de 2004 no contempla nombre a esta etapa del interrogatorio cruzado. En la legislación foránea (Puerto Rico) recibe este nombre "re-contrainterrogatorio". Regla 43(A), Reglas de Evidencia: "(1) Interrogatorio directo: primer interrogatorio de un testigo sobre una materia no comprendida dentro del alcance de un interrogatorio previo de este testigo. (2) Contrainterrogatorio: examen de un testigo por una parte diferente a la que efectuó el interrogatorio directo. (3) Interrogatorio redirecto: examen de un testigo que, con posterioridad a su contrainterrogatorio, le hace la parte que le sometió al interrogatorio directo.

El *cross-examination* está íntimamente ligado al *adversarial system of litigation* (Taruffo, 2010), y a él subyace una ideología filosófica y política sobre el proceso judicial: la verdad se construye por medio de la confrontación de las partes, planteándose como fin de la prueba una verdad meramente consensual con la que el juez debe resolver el asunto puesto a su consideración. De ahí que se afirme que este método de práctica de pruebas se inscribe dentro de la *sporting theory* (teoría deportiva del derecho procesal), en la que el más avezado de los abogados es quien tendrá la mayor probabilidad de ganar el caso, y no la parte que tenga la razón.

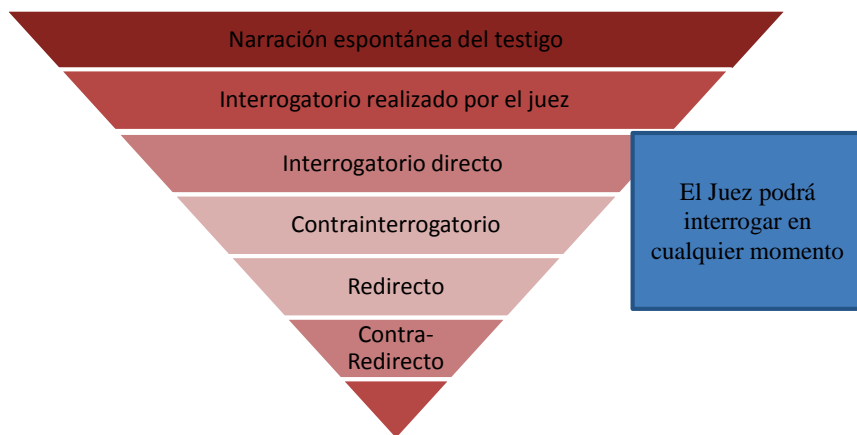
El Código Procesal Penal colombiano adoptó este método pero con una particularidad: una vez culminado el interrogatorio cruzado, el Juez y el Ministerio Público podrán hacer preguntas complementarias para el cabal entendimiento del caso (art. 397 del CPP). Ahora bien, ¿Qué sucede con el Código General del Proceso?

La estructura inicial de la práctica de la prueba testimonial no varió respecto al Código de Procedimiento Civil: en primer lugar, una etapa encaminada a identificar al testigo; luego una etapa en donde el deponente narra de forma espontánea los hechos que conoce, después, el juez podrá cuestionar sobre la razón de la ciencia de su dicho y, finalmente, la oportunidad que tienen las partes de realizar preguntas al testigo. Las variaciones relevantes que introdujo el CGP se dan en la última etapa.

Según el CPC, artículo 228-4, una vez culminada las preguntas por parte del juez, las partes pueden interrogar por una sola vez al testigo, comenzando por quien solicitó la prueba. Cosa diferente ocurre con el Código General del Proceso, norma que adoptó en la etapa final de la práctica de este medio de prueba el interrogatorio cruzado; en palabras de la misma Ley: “A continuación del juez podrá interrogar quien solicitó la prueba y contrainterrogar la parte contraria. En el mismo orden, las partes tendrán derecho por una sola vez, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al testigo, con fines de aclaración y refutación”. Además de lo mencionado, se le dio la facultad al juez de interrogar en cualquier momento de la práctica de la prueba.

La norma del CGP no define las etapas que conforman el interrogatorio cruzado, tan solo menciona la facultad de interrogar nuevamente al testigo. Esta omisión debe ser superada utilizando la terminología empleada por la Ley 906 de 2004 (interrogatorio directo, contrainterrogatorio, interrogatorio re-directo y re-contrainterrogatorio). La siguiente gráfica representa la estructura de la práctica de la prueba testimonial según el CGP:

(4) Recontrainterrogatorio: examen de un testigo que, con posterioridad al interrogatorio redirecto de dicho testigo, le hace la parte que le sometió al contrainterrogatorio. (...).



Es evidente la mixtura hecha por el legislador colombiano: inicialmente utilizó el método propio de los sistemas inquisitivos, en donde es el juez el principal encargado de interrogar, para luego utilizar el método *cross-examination*, propio de los sistemas acusatorios. Se fusionaron las bondades de sistemas aparentemente opuestos.

La facultad de las partes de contrainterrogar a un testigo no se contemplaba ni en el Código Judicial de 1930 ni en el Código de Procedimiento Civil de 1970. Su novedad exige un análisis pormenorizado sobre sus implicaciones, máxime si se tiene en cuenta que el Código General del Proceso no reguló reglas de prueba sobre su desarrollo en la audiencia de juzgamiento. Debido a la importancia de esta temática se analizará en un acápite independiente más adelante.

Ahora bien, desde el punto de vista de las técnicas de preguntas, ya no de la estructura de interrogatorio, la doctrina señala que existen dos métodos que en principio pueden considerarse antagónicos: la técnica interrogativa y la técnica narrativa. Según Nieva Fenoll (2010), la primera consiste en que el interrogador, no importa si es el juez o el abogado litigante, lleva preparado a la audiencia una serie de preguntas sobre hechos específicos que son de relevancia para la solución del caso. La segunda consiste en realizar una pregunta introductoria para que el testigo de manera espontánea narre al juez los hechos sobre los que tiene conocimiento.

Como salta a la vista, el legislador aquí también fusionó lo mejor de los sistemas: después de cuestionar sobre los datos que sirvan para identificar el testigo, el juez utilizará la técnica narrativa; si le queda alguna duda acerca del relato hecho de manera espontánea por el testigo, hará uso de la técnica interrogativa; en la cuarta etapa de la práctica de la prueba, es decir en la que actúan las partes como interrogadores, se deberán realizar preguntas sobre hechos concretos y específicos.

La principal crítica al sistema narrativo es que impide el ejercicio del derecho de contradicción. La principal crítica al sistema interrogativo se centra en que el abogado usurpa la calidad de protagonista que es natural del testigo, generando un gran riesgo en cuanto a que a través de la pregunta se puede estar introduciendo información para el declarante, lo que propicia que cometa los llamados «errores de comisión» (Manzanero Puebla, 2008), es decir, que el declarante introduzca en sus respuestas falsos recuerdos propiciados por la información que le aportó la pregunta.

El CGP permite la libre narración de los hechos por parte del testigo sin sacrificar el idóneo ejercicio del derecho de confrontar por las partes, razón por la cual se afirma que esta legislación fusionó las bondades de cada sistema, decisión que se aplaude, ya que como bien lo afirma el profesor italiano Michele Taruffo (2010), al analizar un método de preguntas que permita alcanzar la verdad dentro del proceso, lo que él llama función epistémica del proceso judicial:

Esto no significa, sin embargo, que sea imposible concebir un método epistémicamente válido, que pudiera servir como punto de referencia a los ordenamientos procesales en el caso de que pretendieran encaminarse realmente hacia la búsqueda de la verdad. Este método debiera tender a maximizar, combinándolas, las ventajas presentes en los dos modelos considerados, eliminando, al mismo tiempo, sus aspectos negativos. Esto no parece imposible: se trata de imaginar un sistema en el que las partes tengan el poder de interrogar y contrainterrogar a *todos* los testigos sobre todos los hechos de la causa, y en el que también el juez tenga el poder de interrogar a todos los testigos sobre cualquier circunstancia relevante para la decisión. Las partes y el juez debieran tener, además, el poder de formular a todos los testigos preguntas que apunten a verificar su credibilidad, su imparcialidad respecto de las partes y del objeto de la causa, y la fiabilidad de sus declaraciones (p.183).

4.2 ¿Qué implica contrainterrogar?

Hay unanimidad en la doctrina en considerar que el contrainterrogatorio es un instrumento para ejercer el derecho de confrontación (Peláez Mejía, 2014) y que es parte esencial de los sistemas de enjuiciamiento de corte acusatorio.

Según la Ley 906 de 2004, su finalidad consiste en: “refutar, en todo o en parte, lo que el testigo ha contestado”. Sin embargo, como bien lo señalan Baytelman & Duce (2011), el objetivo del contrainterrogatorio no se reduce a una refutación, sino que con su ejercicio se pueden alcanzar por lo menos cinco objetivos fundamentales: i) desacreditar el testigo, ii) desacreditar el testimonio, iii) acreditar proposiciones fácticas de interés para la teoría del caso, iv) acreditar prueba material propia, v) obtener inconsistencias con otras pruebas de la contraparte.

De un análisis integral de la Ley 906 de 2004, especialmente de las normas regulativas de esta materia (art. 391, 393 y 403), así como también de la doctrina nacional (Novo Velásquez, 2012; Espinosa Acuña, 2011; Reyes Medina, 2009; Cadena Lozana & Herrera Calderón, 2008; Decastro González, 2005; Castro Ospina, 2005) y foránea especializada (Baytelman & Duce, 2011; Fontanet Maldonado, 2010; Chiesa Aponte, 2005; Ramos González & Vélez Rodríguez, 1996), se extrae que el correcto ejercicio del contrainterrogatorio requiere por lo menos de la aplicación de las siguientes reglas:

- a) Se rige por el principio dispositivo. El contrainterrogatorio es esencialmente una facultad, por lo que las partes pueden renunciar a su ejercicio.
- b) En la medida que el método interrogatorio cruzado está estructurado sistemáticamente, si la parte se rehúsa a hacer uso del contrainterrogatorio, la práctica de la prueba fenece.

Esta regla no se aplica estrictamente en Colombia. En materia penal, el legislador facultó al juez y al Ministerio Público para que una vez finalizado el interrogatorio cruzado, pueda hacer preguntas complementarias. Por su parte, el Código General del Proceso le otorgó la facultad al juez de intervenir en cualquier momento en la práctica de la prueba.

- c) En el contrainterrogatorio solo se pueden abordar temas tratados en el interrogatorio directo.
- d) El contrainterrogador puede hacer uso de cualquier medio de convicción, legal y oportunamente allegado, para lograr el objetivo propuesto.

Sobre esta regla, el Código de Procedimiento Penal establece: “Para contrainterrogar se puede utilizar cualquier declaración que hubiese hecho el testigo sobre los hechos en entrevista, en declaración jurada durante la investigación o en la propia audiencia del juicio oral”. Aunque no existe un fundamento legal para el uso de medios de prueba, como los documentos, la práctica judicial ha entendido, en buena hora, que una vez la evidencia mute a prueba en el juicio oral, las partes podrán hacer uso de ellas.

En lo que respecta a la regulación del CGP, se advierte sobre la regulación del artículo 221 numeral 7º: “El testigo no podrá leer notas o apuntes, a menos que el juez lo autorice cuando se trate de cifras o fechas, y en los demás casos que considere justificados siempre que no afecte la espontaneidad del testimonio”. Esta norma no puede interpretarse exegéticamente. Su teleología reside en que la lectura de un documento no puede suplantar las respuestas espontáneas del testigo, lo que es apenas lógico en atención a la regla técnica de la oralidad, pero no en prohibir el uso de medios de convicción para ejercer un derecho tan importante como lo es la confrontación.

En ese orden de ideas, ha de afirmarse categóricamente: el CGP no prohíbe el uso de medios de prueba para el ejercicio del contrainterrogatorio, ni tampoco para la práctica de la prueba testimonial. Con esto no se quiere decir que su uso sea indiscriminado; la parte interesada deberá demostrar al juez que persigue un fin legítimo, que según la Ley 906 de 2004 puede ser refrescar la memoria o impugnar la credibilidad.

- e) En atención a las diferentes finalidades, todas las reglas del interrogatorio sobre tipo de preguntas y objeciones no son aplicables al contrainterrogatorio.

El interrogatorio directo tiene como objeto que el testigo informe los hechos que percibió por medio de sus sentidos y que guardan relevancia con el proceso, desde la perspectiva de la teoría del caso de la parte que lo solicitó. En cambio, como se explicó con anterioridad, el contrainterrogatorio busca principalmente refutar lo dicho por el testigo en el interrogatorio directo. Esta diferencia de teleología es de suma importancia: cada fin requiere medios particulares para poder alcanzarlos.

Sin desconocer que existen reglas comunes (entre otras, precisión y pertinencia de las preguntas y claridad e idoneidad de las respuestas), para el ideal desarrollo de las diferentes fases del interrogatorio cruzado se requieren pausas diversas, que incluso son contrarias en algunos casos. La principal diferencia reside en el tipo de preguntas permitidas.

En el interrogatorio directo, donde el testigo es el protagonista, las preguntas deben ser abiertas, haciendo uso de adverbios interrogativos, permitiéndole así al testigo relatar libremente los hechos que conoce. Es por esto que la mayoría de códigos procesales de Iberoamérica prohíben las preguntas sugestivas en esta etapa del interrogatorio: la sugestión de la pregunta le resta protagonismo al testigo, quien se ve compelido a confirmar o negar la suposición que se encuentra ínsita en la pregunta. Tanto el CPP⁹ como el CGP¹⁰ prohíben este tipo de preguntas.

Pero en el contrainterrogatorio sucede algo totalmente diferente. Para refutar el dicho del testigo en la mayoría de las veces es necesario el uso de preguntas

9 Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal. Art. 391: “Interrogatorio cruzado del testigo. Todo declarante, luego de las formalidades indicadas en el artículo anterior, en primer término será interrogado por la parte que hubiere ofrecido su testimonio como prueba. Este interrogatorio, denominado directo, se limitará a los aspectos principales de la controversia, se referirá a los hechos objeto del juicio o relativos a la credibilidad de otro declarante. No se podrán formular preguntas sugestivas ni se insinuará el sentido de las respuestas. (...)” (subrayado fuera del texto). Art. 392: “El interrogatorio se hará observando las siguientes instrucciones: (...) b) El Juez prohibirá toda pregunta sugestiva, (subrayado fuera del texto) (...)”.

10 Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso. Art. 220. “Formalidades del Interrogatorio. (...) Las partes podrán objetar preguntas por las mismas causas de exclusión a que se refiere el inciso precedente, y cuando fueren sugestivas. (...)” (subrayado fuera del texto)”.

sugestivas, cerradas y de control. De ahí que se afirme que la pregunta natural en esta etapa del examen cruzado es precisamente la sugestiva; de lo contrario sería muy difícil, sino imposible, que el contrainterrogador logre demostrar alguna circunstancia que impugne la credibilidad del testigo.

Antes de proseguir con el análisis es menester insistir en un argumento expuesto con anterioridad. En general al interrogatorio cruzado, y en especial al contrainterrogatorio y la permisón de pregunta sugestiva en esa sede, subyace una idea de justicia: el proceso judicial es esencialmente una lucha entre partes, en la que el ordenamiento jurídico y el juez deben limitarse a asegurar que los contendientes cuenten con igualdad de armas para hacer valer su teoría del caso. La verdad no se confirma o demuestra, la verdad se construye.

Aterrizada esta idea al interrogatorio cruzado la lógica es la siguiente: en un primer momento quien solicitó la prueba cuenta con el examen directo para preguntar sobre los temas que le interesan, pudiendo omitir temas que no le son favorables o abordarlos tan solo superficialmente; luego le corresponde la oportunidad a la contraparte con el contrainterrogatorio, escenario en el que propenderá por demostrar circunstancias que le resten capacidad demostrativa al dicho del testigo, siendo necesario para ello contar con herramientas que le permitan alcanzar tal fin (preguntas sugestivas). Luego la contienda se repite una vez más, pero limita en temas: re-directo y re-contrainterrogatorio.

La adopción en la legislación colombiana, tanto en materia civil como en penal, de este método de práctica de prueba, no quiso extrapolar ideas de justicia ajenas a nuestra tradición jurídica. Sin embargo, sí tomó su principal bondad: el interrogatorio cruzado permite un cabal e idóneo ejercicio del derecho de confrontación.

La famosa frase de Jhon Henry Wigmore, jurista norteamericano, "*the cross-examination is the greatest legal engine ever invented for the search of truth*" (citado por Taruffo, 2010, p.179), que expresa que el contra-examen es el mayor método legal inventado para la búsqueda de la verdad¹¹, no es aplicable en Colombia por nuestra cultura jurídica; mejor debe decirse: el contrainterrogatorio es el mayor método legal inventado para el ejercicio del derecho de confrontación de la prueba.

La doctrina especializada en interrogatorio cruzado es unánime en afirmar que la pregunta sugestiva es connatural al contrainterrogatorio; algunos autores no desconocen sus defectos pero advierten que su utilidad debe prevalecer, con mayor razón si se tiene en cuenta que la parte que solicitó la prueba cuenta con el re-directo para aclarar cualquier punto.

11 Traducción propia.

La doctrina colombiana más importante¹² piensa otra cosa: la pregunta sugestiva debe prohibirse en la totalidad de la práctica de la prueba testimonial. Incluso, autores como Tejeiro Duque (2013) al comentar el régimen probatorio regulado por el CGP advierten que: “También la pregunta sugestiva debe ser eliminada, como quiera que imposibilita escuchar la genuina versión del expositor y puede inducir a respuestas distantes del verdadero sentido que anima a quien hace su relato” (p. 175).

A esa disputa de posturas, que en realidad se presenta en todo el mundo occidental y se debe a la ya antigua discusión entre las escuelas de derecho procesal, debe sumársele que tradicionalmente el ordenamiento jurídico colombiano adoptaba una restricción absoluta a las preguntas sugestivas. Basta revisar el Código Judicial del 30, el Código de Procedimiento Civil del 70, el Código Penal de 1991 y el de 2000, e incluso la posición de la Corte Suprema de Justicia sobre la materia, para llegar a tal conclusión.

Visto todo lo anterior, existen dos opciones: i) se adopta el contrainterrogatorio con sus características esenciales, preguntas sugestivas, y se es coherente con este método, o ii) se prescinde de las preguntas sugestivas por ser contrarias a la tradición cultural colombiana.

En materia penal se tomó la primera opción. La Ley 906 de 2004 solo prohibió la pregunta sugestiva para el interrogatorio directo y el re-directo, y guardó silencio acerca de la permisión en sede de contrainterrogatorio. Pese a la omisión legislativa, en la práctica judicial, la doctrina que se encargó de analizar el Código, así como también la Corte Suprema de Justicia, avalaron las preguntas sugestivas.

¿Qué sucederá en las demás especialidades en ocasión al Código General del Proceso? Además de la discusión doctrinal, existe una aparente contradicción en la Ley: el artículo 220 que establece reglas para el interrogatorio en su integridad, dispone que la pregunta sugestiva será objetada; por su parte el artículo 221 establece la posibilidad de contrainterrogatorio.

Pese a lo anterior, la balanza debe inclinarse hacia la esencia del contrainterrogatorio, máxime si se tiene en cuenta que esta postura no niega la ideología del Código General del Proceso, sino que se funde con ella potencializando derechos tan importantes como la contradicción y la confrontación probatoria.

Por último sobre este tema: no debe confundirse la pregunta sugestiva con la capciosa. Esta última debe ser prohibida de manera absoluta porque contiene ya no

12 Parra Quijano afirma: “Estimamos no convenientes ni aconsejables en ningún caso, las sugerencias al deponente, ya que si lo que se persigue, con el proceso moderno, es la investigación de la verdad, ello será imposible de conseguir con preguntas que sirven como sucedáneas de la percepción” (2010, p. 333); en igual sentido Rodríguez (1990) y Azula Camacho (2008).

una simple sugestión, sino un engaño o artificio que tiene como propósito inducir al testigo en error. Este tipo de preguntas se presentan cuando se introduce a la pregunta afirmaciones falsas, o sin ningún tipo de base probatoria, dándose por ciertas, y a paso seguido se introduce una pregunta sugestiva que pende de la capciosa.

- f) Las reglas reguladas para el contrainterrogatorio son aplicables para el re-contrainterrogatorio.

Mencionadas las seis reglas básicas y esenciales del contrainterrogatorio, y atendiendo a su novedad para la tradición jurídica colombiana, vale la pena en este punto analizar los motivos de la comisión redactora del Código General del Proceso, la cual como se dijo al inicio de este trabajo, fue integrada por los miembros del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, para adoptar estas nuevas reglas probatorias para la práctica de la declaración de terceros. Al discutir el artículo que reglamenta las pautas para la práctica de la prueba, con algunas modificaciones -hoy artículo 221 del Código General de Proceso-, se dijo:

(...) Presidente (se refiere al Dr. Jairo Parra Quijano) señala que existen dos sistemas para interrogar al testigo que son el inquisitivo y el adversarial. Explica que en el sistema inquisitivo el testigo rinde su versión de manera espontánea, el juez interroga y posteriormente se le concede la posibilidad a las partes para que interroguen; en cambio, en el método adversarial cada parte presenta sus testigos, interroga quien solicitó la prueba, se procede a realizar el contrainterrogatorio, el cual tiene como objetivo refutar al testigo sobre lo que contestó y se permite hacer preguntas insinuanes; posteriormente se hace el interrogatorio re-directo por parte de quien realizó el interrogatorio directo y finalmente el re-contrainterrogatorio. Añade que la orientación actual del código es hacia un sistema inquisitivo. Comenta que en el nuevo código de procedimiento penal se acoge el sistema adversarial para interrogar al testigo pero se permite que el juez, al final del mismo, formule preguntas complementarias. Sugiere que se reflexione sobre estos dos sistemas.

La Dra. Figueredo (se refiere a la Dra. María Julia Figueredo Vivas) manifiesta que es beneficioso para el proceso que sea el juez el que primero confronte e interroge al testigo, dado que facilita la consecución de los fines del proceso que éste responda con la verdad. Comenta que no es conveniente permitir que el testigo vaya preparado para la práctica del interrogatorio. Agrega que el sistema actual es adecuado y sirve a los fines de la prueba y del proceso.

El Presidente manifiesta que en el método adversarial se confía en la forma en que se interroga al testigo. Reitera que en el contrainterrogatorio se pueden hacer preguntas insinuanes a fin de desacreditar la veracidad de las respuestas del testigo.

A este propósito el Dr. Palacio (se refiere al Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié) señala que con el sistema actual el interrogatorio que se hace al testigo sólo le permite al juez

conocer lo que el testigo tiene preparado para responder, mientras que con el método adversarial se puede lograr una mayor información de parte del testigo.

Interviene el Dr. Medina (se refiere al Dr. Carlos Bernardo Medina) para sugerir que se implemente un sistema mixto y sea el juez quien pregunte y dirija la diligencia para permitirle después a las partes realizar el interrogatorio directo y el contrainterrogatorio, tal como se maneja en el sistema angloamericano.

El Dr. Cediél (se refiere al Dr. Gabriel Cediél Franco) comparte la posición del Dr. Medina y sugiere la implementación de un método mixto para que sea la autoridad judicial quien inicie el interrogatorio con base en lo que pretende conocer de la práctica de la prueba y luego se permita a las partes la formulación de preguntas y contra preguntas.

El Dr. Robledo (se refiere al Dr. Pablo Felipe Robledo Del Castillo) expresa que debido al sistema escrito vigente y al formalismo existente en la formulación de las preguntas, el interrogatorio es poco ágil y en algunos casos el juez limita a la parte la posibilidad de interrogar. Comparte la implementación de un método mixto.

El Dr. Cediél sugiere que se permita formular preguntas y contra preguntas sobre la marcha, es decir, en el momento en que el testigo está contestando, con el propósito de desenmascarar las mentiras o inexactitudes en sus respuestas. (La información consignada entre paréntesis no corresponde al texto original). (<http://www.icdp.org.co/descargas/Actas/>).

De la discusión que se presentó en la Comisión Redactora se pueden extraer dos conclusiones: i) la Comisión quiso adoptar un sistema mixto que conjugara lo mejor de sistemas aparentemente contrapuestos y ii) de manera expresa se discutió el uso de las preguntas sugestivas, llamadas insinuantes a modo de sinónimo, aceptándose tácitamente su uso.

4.3 Inhabilidades para atestiguar y la tacha del testigo

La configuración de una casual de inhabilidad para atestiguar genera la imposibilidad de la práctica de la prueba testimonial, situación que sin lugar a dudas puede entenderse como una sanción a la parte que le interesa su práctica, y en general a la justicia, que se priva de obtener un conocimiento valioso para tomar la decisión judicial.

La Ley 906 de 2004 no contempla inhabilidad para atestiguar, regulación que es coherente con el sistema de valoración de la sana crítica y con la ideología de juez director del proceso, como se explicará más adelante.

El CGP mantuvo las inhabilidades para atestiguar, persistiendo una clasificación tácita, ya no expresa como la contemplaba el CPC en los artículos 215 y 216, entre

inhabilidades absolutas e inhabilidades relativas, recordándose que las primeras hacen referencia a aquellas situaciones que de configurarse imposibilitan la práctica de la prueba en todo proceso judicial, y las segundas, se refieren a las que tan solo generan una postergación de la práctica hasta tanto no se verifique por parte del juez la cesación de la circunstancia que genera la inhabilidad (puede verse López Blanco, 2008). Sobre las absolutas, se eliminó la imposibilidad de los menores de doce años de atestiguar, en palabras de Ulises Canosa (2012):

De las novedades que el CGP trae en prueba testimonial merecen resaltarse:

- a) La eliminación del límite de edad de doce años. Todas las personas son hábiles ahora para testimoniar y el juez deberá adoptar respecto de los menores las medidas apropiadas para la recepción y las reglas pertinentes para la apreciación. (p. 48)

Se dejó tan solo las personas que “se hallen bajo interdicción por causa de discapacidad mental absoluta y los sordomudos que no pueden darse a entender” (CGP, artículo 210, inciso 1); sobre las relativas, se mantuvo la regulación tradicional, dejándose la posibilidad del juez de evaluar cualquier otra circunstancia que a su juicio, utilizando claro está las reglas de la sana crítica, generan una inhabilidad relativa (ver artículo 210 del CGP)¹³.

El legislador colombiano perdió la oportunidad de adoptar un procedimiento más coherente con el sistema de libre valoración de la prueba, en donde sea el juez y no el legislador quien decida si el testigo está en condiciones para rendir testimonio. La prueba es al juez como el oxígeno al humano, por lo que solo cuando exista una causa extrema, ya sea de orden jurídico como las excepciones al deber de atestiguar o la prueba ilícita, o de orden fáctico como la demencia absoluta, deberá privarse de ella.

En ese orden de ideas, por regla general las causales del artículo 210 del CGP deberían ser circunstancias para menguar la credibilidad del testigo y por ende la capacidad demostrativa de su testimonio, no una situación que imposibilite la práctica de la prueba, y en todo caso debe depositarse la confianza en el Juez para que sea él, y no la Ley, el encargado de decidir si rechaza o acepta la práctica del testimonio: si realmente se quiere la verdad en el proceso, todos los caminos deben ir dirigidos a ella. En palabras del maestro Hernando Devis Echandía (1982): “Es mejor dejar al juez en libertad para recibir o rechazar al testimonio y, en el primer caso, para determinar su mérito como medio de prueba” (p. 296), en el mismo

13 Importante recordar que la Corte Constitucional mediante sentencia de constitucionalidad C-202/2005, consideró que la disposición del CPC que consagra esta facultad del juez, la cual fue reglamentada de manera idéntica por el CGP, se ajusta a la Constitución.

sentido Parra Quijano (2010): “Ya hemos sentido nuestra discordancia con el establecimiento de inhabilidades para testimoniar, por ser una inconsistencia en donde quiera que se consagre el sistema de libre valoración de la prueba, pues aquellas no son más, en el fondo, que limitaciones a la prueba testimonial” (p. 312).

Sobre el momento para solicitarle al juez que declare la imposibilidad de la práctica de la prueba testimonial por inhabilidad para atestiguar, la Ley 1564 dispuso dos momentos: antes de la audiencia en donde será practicada la prueba, debiéndose presentar por escrito, u oralmente dentro de la misma audiencia¹⁴. La primera opción es contraria al método comunicativo que por regla general quiso adoptar el CGP: la oralidad. El juez tendrá la obligación de resolver la solicitud en la audiencia.

4.4 Testigo imparcial e inutilidad de la tacha en un sistema que adopta el método *cross-examination*

La tacha en la Ley 906 de 2004 no existe; la razón: en un proceso judicial que adopta el interrogatorio cruzado como método para la práctica de la prueba testifical, es innecesaria la consagración normativa de la tacha. En este sistema las partes cuentan con el ejercicio del contrainterrogatorio, escenario en el que por medio de la impugnación de credibilidad se le advierte al juez de cualquier circunstancia que deba ser tenida en cuenta para la valoración de la prueba. Sobre esta idea se volverá con más detalle más adelante.

Tradicionalmente la tacha se ha entendido como un medio para advertirle al juez de una situación relevante acerca del testigo; dependiendo de cuál sea, puede generar dos efectos diferentes: imposibilidad de práctica de la prueba –este efecto se genera cuando se presenta inhabilidades para atestiguar, vista en el acápite anterior– o estimación de la situación al momento de determinar la eficacia probatoria del testimonio –por ejemplo, cuando existe parentesco entre el testigo y las partes–.

La tacha subsiste en el Código General del Proceso, pero con algunas variantes. Se varía la terminología de testigo sospechoso a imparcialidad del testigo (artículo 217 del CPC y 211 del CGP), pero se mantienen las mismas causas de tacha contempladas en el CPC y los efectos que surtían. Se cambia la apariencia, pero se mantiene la esencia.

14 Ley 1564 de 2014, Código General del Proceso. Art. 210. “(...) La tacha por inhabilidad deberá formularse por escrito antes de la audiencia señalada para la recepción del testimonio u oralmente dentro de ella. El juez resolverá en la audiencia, y si encuentra probada la causal se abstendrá de recibir la declaración”.

¿Cuáles son las causas para que un testigo sea considerado imparcial? El primer inciso del artículo 211 del CGP no varió respecto al primer inciso del artículo 217 del CPC, por lo que las causas son las mismas de la legislación anterior: hay una lista de causas meramente enunciativas en la que se encuentran situaciones como el parentesco y los antecedentes penales, manteniéndose la posibilidad de que el juez considere al testigo imparcial por una situación diferente a las establecidas por el legislador: una decisión sana, ya que jamás la ley podrá regular todas las situaciones que se presentan en la sociedad.

En el acápite anterior se hizo claridad sobre los momentos procesales para tachar los testigos cuando incurren en una causal de inhabilidad, consideraciones que no requieren mayores esfuerzos toda vez que la ley expresamente en el artículo 210 del CGP lo regula. No pasa lo mismo con el momento para alegar la tacha por imparcialidad del testigo, como quiera que el inciso segundo del artículo 211 de la misma normativa nada dice sobre el tema, limitándose a reglar que: “La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda”. Cabe recordar que el legislador de 2012 eliminó la disposición del artículo 218 del CPC que regulaba los aspectos procesales de manera genérica para las tachas, de lo que se extrae la intención de la ley de establecer reglas procesales diferentes sobre su oportunidad y trámite.

La tacha por imparcialidad del testigo se analiza *ex post* a la práctica de la prueba, en la fase de valoración que se realiza en la sentencia. En cambio la tacha por inhabilidad se analiza *ex ante* a la práctica de la prueba. Esta diferencia es de vital importancia para delimitar los aspectos procesales de una u otra.

Partiendo de lo anterior, el momento para interponer la tacha por imparcialidad del testigo debe entenderse a partir del decreto de la prueba hasta que culminan los alegatos de conclusión, siendo el momento ideal la práctica de la prueba, especialmente en sede de contrainterrogatorio, en atención a la oralidad y los principios de inmediación y concentración.

Las partes cuentan con la facultad-derecho de comunicarle al juez, una vez acreditado el hecho, que se presenta una situación que debe ser tomada en cuenta al momento de valorar la prueba, por ejemplo, que entre la parte y el testigo existe una relación afectiva desde la infancia, por lo que no se encuentra ninguna justificación jurídica válida para limitar la interposición de este tipo de tachas a las reglas procesales de la tacha por inhabilidad.

Ahora bien, las razones por las cuales se considera que la tacha por testigo imparcial es innecesaria en el proceso judicial regido por las reglas de prueba del CGP, son en síntesis las siguientes:

La tacha es un instrumento útil en sistemas judiciales escritos, en donde las partes deben contar con mecanismos para comunicarle al juez circunstancias relevantes para resolver el asunto, máxime si se trata de temas tan trascendentales como los relacionados con la prueba. En sistemas orales estos mecanismos son suplantados por la audiencia, escenario en donde las partes pueden comunicar libremente al juzgador cualquier circunstancia que consideren pertinente para las resultas del proceso. Sin embargo, este argumento *per se* no desacredita la utilidad de la tacha, puesto que se puede decir que el hecho de que tenga una regulación especial se debe a la importancia del asunto.

La esencia del contrainterrogatorio contiene la figura de la tacha, por lo que consagrar estas dos instituciones en un mismo Código resulta redundante y finalmente innecesario. Tal como se explicó *in extenso* con anterioridad, el contrainterrogatorio tiene como objeto principal refutar el dicho del testigo, ya sea acreditando circunstancias relativas al testigo o al testimonio, para lograr la impugnación de la credibilidad, es decir, un cuestionamiento de tal magnitud que ocasione que el juez disminuya considerablemente la capacidad demostrativa del dicho. El mismo fin persigue la tacha.

La diferencia entre una y otra institución reside en que el contrainterrogatorio se inscribe dentro de un sistema oral regido por el principio de inmediación, siendo en consecuencia más coherente con ellos. Con esto no se quiere decir que la tacha sea incompatible del todo con un sistema judicial de tales características. No. Sin embargo, es indudable que el contrainterrogatorio abarca la tacha en su totalidad, por lo que esta última se torna inútil y redundante.

Es de advertir que con el contrainterrogatorio no es necesario que la parte manifieste expresamente la circunstancia con la que se impugna la credibilidad al testigo; no se rige por el principio dispositivo. Basta con que la parte demuestre durante la práctica de la prueba una circunstancia que en palabras del CGP ponga en duda la imparcialidad del testigo para que deba analizar su trascendencia al momento de efectuar el juicio de valoración en la sentencia.

¿Qué sucede en materia penal ante la ausencia de la tacha? El artículo 403 regula las causales de impugnación de credibilidad del testigo, las cuales son en esencia las mismas que las contempladas como causales que afectan la credibilidad o imparcialidad del testigo en el artículo 211 del CGP. Sin embargo, en materia penal no se exige a las partes la interposición de la tacha o una manifestación expresa acerca de la configuración de estas causales, ya que es deber del juez al observar que se acreditó una de ellas, analizarla al momento de otorgar capacidad demostrativa a la prueba. Si a bien lo tienen, las partes podrán recordar las circunstancias relevantes al pronunciar los alegatos de conclusión (esta manifestación podría equipararse a

la interposición de la tacha), momento idóneo e ideal para recordar al juez todo aspecto relevante para tomar la decisión de fondo.

5. Prueba pericial

Sin temor a exagerar se puede afirmar que el medio de prueba que más sufrió cambios en ocasión al CGP fue la prueba pericial. Por tanto, debido a que se trata de múltiples variaciones y de diversa naturaleza, se analizará cada una de ellas de forma autónoma.

Los cambios más importantes que introdujo el CGP sobre prueba pericial los adoptó, con ciertos matices, el legislador de 2004 que expidió el actual Código de Procedimiento Penal. Vale la pena, entonces, analizar brevemente las principales características de la prueba pericial según la Ley 906 de 2004.

5.1 Experiencia penal

La oralidad, junto con otros aspectos señalados en los párrafos anteriores, transformó de manera sustancial la prueba pericial que tradicionalmente se presentaba en los juicios penales. Los siguientes son sus principales rasgos:

- a) Como consecuencia de la adaptación del principio acusatorio, se eliminó la figura de perito judicial. En su lugar se estableció el perito de parte.
- b) Previo a la comparecencia del perito a la audiencia de juicio oral, es obligatoria la presentación de un informe que contenga la base de opinión pericial. Esta regla se justifica por la necesidad de conocer los fundamentos epistémicos utilizados por el perito para llegar a determinadas conclusiones para poder ejercer idóneamente el derecho de confrontación probatoria.
- c) La comparecencia del perito a la audiencia de juicio oral es un requisito de validez de la prueba pericial, por lo que de no presentarse se entenderá como no practicada. Esta regla se constituye como una garantía al derecho de confrontación probatoria, que en Colombia se explica tradicionalmente como un componente de la contradicción.
- d) De una lectura literal de la legislación procesal penal (art. 420), se concluye que la prueba pericial se constituye únicamente con el dicho del perito en audiencia. Sin embargo, este criterio no es pacífico ni en la jurisprudencia ni en la doctrina (autores que sostienen esta posición: Granados Peña, 2005; Hartmann Arboleda, 2011; Bedoya, 2008), pues también se afirma que la prueba pericial es un acto complejo compuesto por el informe base de opinión pericial y el

dicho del perito en audiencia. Luego de diez años la balanza se ha inclinado hacia la última postura.

- e) Por expreso mandato normativo (art. 405), las reglas del interrogatorio cruzado regulados para testigos se aplican en la práctica de la prueba pericial, sin perjuicio de las reglas especiales.
- f) Los impedimentos regulados para el juez son aplicables para el perito.

5.2 Perito de parte y perito judicial en el CGP

El perito judicial, aquella persona con conocimientos especiales de orden científico, técnico o artístico designado por el Estado para ayudar al juez, era el método utilizado por el CPC. Con este método se creía garantizar la imparcialidad del perito, que al no ser llamado por la parte interesada sino por la justicia misma asumía un compromiso directo con ella. Este método se basaba en la desconfianza al perito privado, y en general a las partes.

El CGP da un giro de 180 grados, no solo en lo normativo, que es visible para cualquiera a simple vista, sino principalmente de orden ideológico y axiológico: la adopción por regla general del perito de parte. Según este método, como su mismo nombre lo indica, las partes pueden elegir los peritos que a bien tengan, obviamente cumpliendo una serie de requisitos que van encaminados a asegurar la calidad del peritaje y la idoneidad del perito. Este método se basa en la confianza a la partes, y en particular al perito.

Este giro copernicano no se debe directamente a la oralidad, ni a la inmediación, contradicción o concentración. Más bien se justifica por una visión pragmática y eficientista del proceso, que toma como fundamento una experiencia afortunada sucedida en el campo penal con la Ley 906 de 2004, además de tomar como columna vertebral el principio de la buena fe consagrado en la Constitución Política. En todo caso, este cambio es un intento de mejora a un medio de prueba que se ha caracterizado por la excesiva lentitud en su producción.

El perito de parte no supone la aceptación de una parcialización irracional y arbitraria con uno de los intereses en pugna en el litigio, por lo que se aplaude la decisión del legislador del 2012 de aplicar las causales de impedimento reguladas en principio para los jueces a los peritos. Igual situación ocurre en materia penal.

La regla general, perito de parte, encuentra su excepción en dos circunstancias: prueba pericial de oficio y declaratoria de amparo de pobreza, casos en los que el juez acudirá al tradicional perito judicial, obviamente con las modificaciones adoptadas por el CGP.

5.3 Práctica de la prueba pericial: ¿oral o escrita?

La prueba pericial regulada por el CGP por regla general no exige para su práctica la oralidad, a menos que se presente una variable que más adelante se explicará con detalle. Se mantuvo en este punto la postura tradicional del CPC: la fase de práctica de la prueba pericial inicia con el aporte de un escrito que debe contener los requisitos legales para considerarlo un peritaje.

Contrario a lo que afirman algunos autores¹⁵, el hecho de que el CGP haya refrendado una regulación tradicional no es sinónimo de una negación o incoherencia con la regla técnica de oralidad, y mucho menos con los principios de inmediación¹⁶, contradicción¹⁷ o economía procesal.

Sobre la oralidad, la elección de que un acto procesal sea oral o escrito se debe a razones de política procesal (criterios de conveniencia y oportunidad), y no a juicios de compatibilidad o coherencia con sistemas orales, que en todo caso son inexistentes en una dimensión pura o absoluta.

Antes de proseguir con el análisis, resáltese la siguiente variable contemplada por el CGP: la comparecencia del perito como requisito *sine que non* para la constitución de la prueba pericial es una de las dos formas de ejercer el derecho de contradicción, y dependerá del titular de este derecho (la contraparte). Basta con la simple petición para que el juez deba ordenar la comparecencia a la audiencia del perito, so pena de tenerse la prueba como no practicada por falta de un requisito de validez: la contradicción; expresamente dispone el CGP “Si el perito citado

15 “Pues bien, este es un punto en el que el recién aprobado Código General del Proceso merece un razonable distanciamiento. Como en ocasiones anteriores lo hemos puesto de presente, no es adecuado que en un sistema procesal que se proclama a sí mismo como sistema oral, el dictamen pericial preserve la forma escrita. Si bien es claro que no existen procesos totalmente verbales o escritos, lo cierto es que, en el marco de la oralidad, se debe hacer lo posible por verbalizar las actuaciones procesales –tomando prestada la expresión de un autor español–, particularmente las probatorias y, como es natural, el dictamen pericial es una de aquellas actuaciones que, sin ningún problema, se puede verbalizar. Ello no solamente fomentaría la implementación de una verdadera oralidad, sino que además favorecería la coherencia en las instituciones de orden procesal” (Mestre Ordóñez & Rojas Quiñones, 2013, p. 153).

16 “(...) la inmediación procesal, por ejemplo, pierde mucha fuerza cuando se impide que el perito intervenga directamente en la audiencia oral, toda vez que el contacto con la experticia misma es menor cuando ésta se halla contenida en un escrito, a cuando se rinde personalmente en el marco de una audiencia. (...)” (Mestre Ordóñez & Rojas Quiñones, 2013, pp. 153-154).

17 “(...) una de las grandes ventajas que se suelen atribuir a la oralidad es la de agilizar y dinamizar dicha contradicción, particularmente la probatoria, en el sentido de permitir una verdadera discusión entre las partes, cuando el dictamen es rendido en la audiencia, ventaja ésta última que resultaría claramente reducida si el dictamen preserva su forma escrita, evitando entonces que se aproveche la presencia del perito en el marco de una audiencia, para controvertir, allí mismo, su actuación” (Mestre Ordóñez & Rojas Quiñones, 2013, p. 154).

no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor”. La otra forma de ejercer el derecho de contradicción es aportando otra prueba pericial, que hace las veces de contraprueba o prueba de refutación (Decastro, 2010), según las temáticas que aborde. Valga destacar que el legislador permitió la simultaneidad del uso de las formas de ejercer la contradicción a la prueba pericial; y también le permitió al juez, si en su criterio es necesario, ordenar sin previa solicitud de parte la comparecencia del perito (Artículo 228 del CGP).

Lo anterior es suficiente para concluir que lejos de disminuir el ejercicio del derecho de contradicción, la regulación del CGP lo mejora: faculta a la parte a usar dos medios de contradicción, o incluso los dos, idóneos para contradecir las conclusiones del perito.

Sobre los principios de concentración y economía procesal, baste con decir que no exigir por regla general la comparecencia del perito en audiencia, y solo si la parte interesada lo solicita, es abiertamente respetuoso de ellos. La discusión podría presentarse en la solicitud de una experticia, pero ella se justifica en atención a la necesaria e idónea contradicción de la prueba.

El tema que puede presentar una discusión relevante es la intermediación. Pero lo previo y necesario es responder qué es realmente la intermediación, en este sentido pueden analizarse las conclusiones planteadas por Parra Quijano (2008) al preguntarse por este concepto, y analizar si hay o no alguna restricción injustificada o desmedida a tan importante principio de la justicia contemporánea de occidente.

La intermediación es inicialmente la relación entre el juzgador y la fuente de prueba, y luego, de forma subsidiaria ante la imposibilidad de plano de la primera relación, del juzgador y el medio de prueba.

La diferencia entre medio y fuente de prueba se le atribuye principalmente al maestro italiano Francesco Carnelutti (2000), aunque también Bentham (1959) lo mencionó. En Colombia, Devis Echandía, tomando como base las ideas de los juristas europeos, afirmó:

No hay que confundir la fuente de la prueba con el medio mediante el cual se manifiesta; esta última noción comprende los modos aceptados en cada ley procesal como vehículos de la prueba: por ejemplo el testimonio, el documento, el indicio, la confesión, la inspección por el juez mismo, el dictamen de peritos. Gracias a estos medios el juez llega a conocer el hecho fuente y de éste deduce el hecho que se va a probar, así sea en forma directa e inmediata, si el hecho fuente es el mismo hecho que quiere probarse. (...).

(...).

Es importante observar que, a pesar de la clara distinción que en teoría puede hacerse entre estas dos nociones de medio y fuente, en la práctica, tanto los legisladores como los juristas utilizan el término prueba para referirse a ambos; así, cuando se dice que un hecho es prueba de otro, se está contemplando la fuente, y cuando se expresa que la confesión o la escritura pública o dos testimonios son prueba de cierto hecho, se trata de los medios (1976, p. 271).

En ese orden de ideas, en lo que respecta a la relación entre juzgador y fuente de prueba, solo se puede afirmar que existe inmediación en la inspección judicial, puesto que allí el juez tiene contacto directo con el hecho a probar; en los demás casos tan solo existirán grados de inmediación.

Debido a lo anterior, de manera subsidiaria se puede considerar la inmediación como la relación entre el juzgador y el medio de prueba. Con fundamento en esta idea, se ha creado una regla insoslayable, que funge realmente como garantía de esta concepción: el juez encargado de pronunciar la decisión de fondo debe tener contacto directo con el medio de prueba, so pena de considerar su práctica inexistente. Esta regla general encuentra su excepción en la prueba por comisionado.

Si se preguntara cuál es la esencia del medio de prueba testimonial, nadie dudaría en contestar que es el testigo mismo, por lo que se justifica que el derecho moderno colombiano exija su comparecencia para que el juzgador tenga contacto directo con él, o lo que es lo mismo, para que tenga inmediación.

La pregunta es, entonces, cuál es la esencia del medio de prueba pericial, ¿el perito como conocedor de un hecho que el juez desconoce, al estilo del testigo, o el dictamen pericial en donde analiza con fundamento en conocimientos especializados un objeto determinado que el juez conoce pero no entiende por falta precisamente de esos conocimientos? No necesariamente una respuesta niega a la otra, es evidente que existe un complemento; sin embargo la balanza se inclina hacia la última opción. Lo que interesa realmente de la prueba pericial es el dictamen, que puede ser oral y/o escrito, según criterios de política procesal del legislador de turno, y es que como dice Nieva Fenoll “(...) ¿Qué distancia existe entre pensamientos del perito, reflejado en el escrito, y el juez? Realmente ninguna, y por ello su análisis de esta prueba también se analiza con inmediación pese a ser escrita” (2009, p. 103).

Otro argumento que refuerza esta tesis se encuentra en el parágrafo del artículo 228 del CGP, en donde el legislador consideró conveniente regular la práctica de la prueba pericial de manera escrita: “En los procesos de filiación, interdicción por discapacidad mental absoluta e inhabilitación por discapacidad mental relativa, el dictamen podrá rendirse por escrito”.

Por todo lo anterior, se afirma que la escritura en el trámite de la prueba pericial no lesiona, ni siquiera reduce, principios como la inmediación, la concentración o la contradicción.

5.4 Reglas de prueba del perito en audiencia

Las reglas de prueba aplicables al perito en audiencia son las mismas que para la declaración de terceros y ya fueron explicadas en este trabajo. Lo mismo sucede en materia penal.

Es de resaltar que el legislador permitió expresamente las preguntas asertivas e insinuantes, léase sugestivas, en el desarrollo del contrainterrogatorio del perito. Este es otro argumento para sostener que por regla general las preguntas que deben utilizarse en sede del contrainterrogatorio son las de tipo sugestivo. Dispone la norma sobre este punto:

(...). En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuantes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. (...) (Subrayado fuera del texto) (CGP, Art. 228).

6. Prueba documental

Los documentos en un proceso oral no pierden su esencia, por lo que resulta risible el hecho de que se exija en todos los casos, sin importar su extensión, su lectura o reproducción, según sea el caso.

De la definición de documento de Parra Quijano (2014) “documento es toda cosa capaz de representar un hecho cualquier o una manifestación del pensamiento” (p. 495), que es de corte carneluttiana al establecer como principal característica la representatividad (Carnelutti, 2000, p. 156), se extrae que este tipo de medio de prueba se compone de dos elementos: el objeto que contiene la representación y la representación misma.

Exigir la lectura o reproducción para la constitución de determinada prueba documental es suponer equivocadamente que el juez no cuenta con las capacidades para acceder a la representación (contenido) que se encuentra en el objeto (contenedor). Y resulta risible en mayor medida cuando se trata de un simple documento declarativo, como por ejemplo, un contrato de arrendamiento en donde

se parte de la base de que el juez no tiene la capacidad intelectual para acceder a su contenido, no puede leer *motu proprio*, por lo que las partes deben asumir el rol de lectores junto al “testigo de acreditación”.

No se trata de adaptar la oralidad en su totalidad de forma acrítica, dando como verdad absoluta que todo acto procesal oral será mejor que todo acto procesal escrito. Parafraseando Carnelutti, hablar y escribir no son medios irreconciliables o contrapuestos, en realidad son medios complementarios (1997, p. 100), correspondiéndole al legislador, también a la judicatura y la academia, evaluar la conveniencia de adoptar en cada acto procesal la oralidad o la escritura.

En materia penal sucede un absurdo, que ha sido matizado en buena hora por la Corte Suprema de Justicia (Sentencia de única instancia 36784, fecha 17-08-2012)¹⁸. En primer lugar, valga destacar que la figura de testigo de acreditación tiene fundamentos del todo válidos de cara a las garantías penales del sistema jurídico procesal actual (principio de no permanencia de la prueba), y que cobran una justificación palpable al comprender que toda evidencia debe soportar un examen riguroso para mutar al estatus jurídico de prueba, el cual permite al juez entrar a valorarla, y que los requisitos de ese examen deben ser superados con ayuda de un testigo que tenga la capacidad de acreditarlos (los requisitos son: identificación, autenticidad, pertinencia y confrontación). Sin embargo, esta regla llevada a lo absoluto, adoptada como una especie de purismo sin restricciones, genera que haya actos procesales que se realicen de manera contraria al sentido común y alejado de un pragmatismo moderado que tanta falta le hace a la justicia colombiana. Un ejemplo palpable de este tipo de actos procesales que resultan absurdos es lo que sucede con los documentos, particularmente con los de gran extensión.

Horas derrochadas leyendo documentos de una gran cantidad de folios se han permitido producto de una lectura literal, exegética y ciega del artículo 431 de la Ley 906 de 2004, según el cual es requisito para la mutación a prueba de la evidencia documental su lectura o reproducción íntegra.

18 “En efecto, si bien es cierto la norma en cita, denominada “*Empleo de documentos en el juicio*”, indica que esos escritos serán leídos y exhibidos de modo que todos los intervinientes en la audiencia de juicio oral y público puedan conocer su contenido, **ello no impone su lectura integral, absoluta y textual**, cuando quiera que varios de sus apartes no guarden relación con el objeto de la prueba, pues puede ocurrir que sólo una fracción del documento, sea la que resulte útil para el sujeto procesal que lo ha ofrecido, o por el contrario, sea necesaria su lectura integral, caso en el cual surgirá la carga argumentativa de señalar los motivos por los cuales es indispensable agotar la lectura integral del texto, mucho más cuando se trate de piezas de abundante foliatura, pues ante todo debe velarse por hacer eficaz el principio de celeridad procesal y la impartición de justicia en plazos razonables” (negrilla fuera del texto). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia 36784, fecha 17-08-2012.

El CGP hizo caso omiso a las disposiciones de la Ley 906 de 2004 sobre documentos y oralidad, manteniendo una regulación tradicional (Mestre Ordóñez & Rojas Quiñones, 2013, pp. 145 y 150), postura que debe aplaudirse: el fanatismo no debe ser nunca el criterio para adoptar una institución jurídica.

La oralidad no afectó, por lo menos no en la misma medida que sucedió con la declaración de terceros y la pericial, el *iter* probatorio del documento. Sin embargo, existen dos cambios relacionados con la oralidad a resaltar: i) la posibilidad de la interposición de la tachá oralmente (art. 269 del CGP) y ii) la exhibición de documentos en audiencia (arts. 266 y 267 del CGP).

Conclusiones

1. La ductilidad constitucional de que habla el profesor italiano Gustavo Zagrebelsky (2009) se ve reflejada en el derecho procesal colombiano: una misma Constitución permite la consagración legal de dos regímenes probatorios que por su ideología y teleología son antagónicos. En el proceso penal colombiano, regulado por la Ley 906 de 2004, se busca una verdad dialéctica, creada por el debate de las partes, al punto que se prohíbe la oficiosidad probatoria del juez. Recuérdese que la propia Corte Constitucional consideró que esta norma de carácter legal se justifica en razón al margen de libertad y discrecionalidad de que goza el legislador para concretar los mandatos constitucionales. En todas las demás especialidades jurídicas, por lo menos en las que irradia el CGP que son la gran mayoría, se busca una verdad material o real, la verdad no se construye sino que se confirma, al punto que se establece ya no como una mera facultad, sino como un deber del juez decretar pruebas de oficio para asegurar que la decisión judicial se tome teniendo en cuenta lo realmente sucedido.

2. Pese a la incompatibilidad de los regímenes probatorios señalados, luego de realizar una comparación entre la regulación de ambos códigos sobre tres medios probatorios (prueba testimonial, prueba pericial y prueba documental), son notables las similitudes de las reglas de prueba, lo que confirma el hecho de que la línea divisoria entre las viejas ideologías procesales contrapuestas se encuentra cada vez más borrosa.

3. Resulta de una enorme utilidad para la implementación del CGP la experiencia penal, especialmente lo referente a la prueba testimonial y pericial.

Referencias

- Alexy, R. (2002). *Teoría de los derechos fundamentales* (2ª ed.). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Armenta Deu, T. (2003). *Principio acusatorio y derecho penal*. Barcelona: JM Bosch Editor.
- Armenta Deu, T. (2014). *Estudios de justicia penal*. Madrid: Marcial Pons.
- Azula Camacho, J. (2008). *Manual de derecho procesal. Pruebas judiciales*; Tomo VI. (3ª ed.) Bogotá: Editorial Temis.
- Bejarano Guzmán, R.; Canosa Suárez, U. (2012) En *Segundo Foro Código General del Proceso*. (2: 24-10 de 2012: Bogotá, Colombia). Universidad de los Andes. Recuperado de <http://www.youtube.com/user/uniandes/featured>.
- Bentham, J. (1959). *Tratado de las pruebas judiciales*. Buenos Aires: Editorial Ejea.
- Blanco, H. F. (2009). *Instituciones de derecho procesal civil colombiano*. Tomo I. Parte General. Bogotá DC: Dupré Editores.
- Bytelman, A. & Duce, M. (2011). *Litigación penal. Juicio oral y prueba*. Bogotá: Ibáñez.
- Cadena Lozana, R. & Herrera Calderón, J. (2008). *Técnicas de Interrogatorio y Contrainterrogatorio en el Sistema Acusatorio*. (2ª ed.) Bogotá: Ediciones Jurídicas.
- Canosa Suárez, U. (2012). Código General del Proceso. Aspectos Probatorios. En *XXXIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal* (pp. 33-62). Bogotá: Departamento de publicaciones Universidad Libre.
- Capelletti, M. (1972). *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*. (S. S. Melendo, Trad.) Buenos Aires: Jurídicas Europa-América SA.
- Carnelutti, F. (1997). *Derecho procesal civil y penal*. México DF: Harla SA de CV.
- Carnelutti, F. (2000). *La prueba civil*. (2ª ed.). (Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Trad.) Buenos Aires: Depalma.
- Castillo, N. A. Z. (1947). *Estudios de teoría general e historia del proceso* (Vol. Tomo II). México DF: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Castro Ospina, S. J. (2005). *Cinco estudios sobre el sistema acusatorio*. Bogotá: Universidad Externado.
- Chiesa Aponte, E. L. (2005). *Tratado de derecho probatorio*. EEUU: Publicaciones JTS.
- Chiovenda, G. (1922). *Principios de derecho procesal* (Vol. I). Madrid: Reus SA.
- Comisión Redactora del Proyecto de Código General del Proceso Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Acta No. 29 - Mayo 5 de 2004. Recuperado de <http://www.icdp.org.co/descargas/Actas/>
- Corte Constitucional Colombia, Sentencia C-202 (2005)

- Couture, E. J. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (3ª. (Póstuma) ed.). Buenos Aires: Roque Depalma Editor.
- Decastro González, A. (2005). *El contrainterrogatorio. Estudio sobre la práctica de la prueba testimonial adversa*. Medellín: Librería Jurídica Comlibros.
- Decastro González A. (2010). *La prueba de refutación*. Recuperado de <http://alejandrodecastroabogados.com/blog/wp-content/uploads/2010/03/La-prueba-de-refutacion-versi%C3%B3n-PDF.pdf>
- Delgado, J. G. (1998). *Derecho procesal civil* (Vol. Tomo I). Madrid: Civitas.
- Devis Echandía, H. (1976). *Teoría General de la Prueba Judicial*. Tomo I. Buenos Aires: Víctor P. De Zavalía.
- Devis Echandía, H. (1982). *Compendio de derecho procesal*. Tomo II: Pruebas Judiciales. Bogotá: ABC.
- Devis Echandía, H. (2009). *Nociones generales de derecho procesal civil*. Bogotá DC: Temis S.A.
- Dworkin, R. (2010). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.
- Espinosa Acuña, D. (2011). *Las técnicas del juicio oral*. Bogotá: Editorial Carrera 7ª.
- Fontanet Maldonado, J. (2010). *Principios y Técnicas de la Práctica Forense*. (3ª ed.). San Juan de Puerto Rico: Jurídica Editores.
- Goldschmidt, J. (1936). *Derecho procesal civil*. Barcelona: Labor SA.
- Granados Peña, J. E. (2005). La prueba pericial y la prueba nobel en el marco del nuevo proceso penal en Colombia. *Revista de Derecho Penal Contemporáneo*. (11), pp. 75-98.
- Guillén, V. F. (1992). *Teoría general del derecho procesal*. México DF: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Hartmann Arboleda, M. (2011). Anotaciones y concordancia al libro: *Litigación penal. Juicio oral y prueba* de Andrés Baytelman y Mauricio Duce. Bogotá: Ibáñez.
- Illuminati, G. (2014). Sistema Acusatorio y Adversary System. En I. C. *Procesal, XXXV Congreso Colombiano de Derecho Procesal* (pp. 107-124). Cartagena: Universidad Libre.
- López Blanco, H. F. (2008). *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano*. Tomo III. *Pruebas*. (2ª ed.). Bogotá: Dupré editores.
- Manzanero Puebla, A. L. (2008). *Psicología del Testimonio*. Madrid: Pirámide.
- Mestre Ordóñez, J. & Rojas Quiñones, S. (2013). La oralidad procesal de sus postulados teóricos a su reglamentación adecuada (especial referencia a las recientes reformas legislativas). En *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*. (39). pp. 119-167.

- Molina, H. M. (1965). *Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General*. Bogotá: Ediciones Lerner.
- Nieva Fenoll, J. (2010). *La valoración de la prueba*. Madrid: Marcial Pons.
- Nieva Fenoll, J. (2009). *Jurisdicción y Proceso. Estudios de ciencia jurisdiccional*. Madrid: Marcial Pons.
- Novoa Velásquez, N. A. (2012). *La Prueba Testimonial*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Parra Quijano, J. (2010). *Manual de derecho probatorio*. Bogotá: Librería ediciones del profesional Ltda.
- Parra Quijano, J. (2008) ¿Qué es realmente la intermediación? En E. Ferrer Mac-Gregor, & A. Zaldívar Lelo de Larrea, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho. Tomo X: Tutela judicial y derecho procesal*. (pp. 367-392). México DF: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Peláez Mejía, J. M. (2014). Configuración del “derecho a la confrontación” en los Estados Unidos y Colombia. Un análisis constitucional para los sistemas de enjuiciamiento criminal. En *X Congreso Internacional de Derecho Procesal* (pp. 335-387). Cúcuta: Universidad Libre.
- Ramos González, C. & Vélez Rodríguez, E. (1996). *Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico*. Puerto Rico: Michie of Puerto Rico.
- Reyes Alvarado, Y. (2013). Empleo de los documentos en el juicio. En *XXXIV Congreso Colombiano de Derecho Procesal* (pp. 565-575). Bogotá: Universidad Libre.
- Reyes Medina, C. (2009). *Las técnicas del proceso oral en el Sistema Penal Acusatorio Colombiana. Manual General para operadores jurídicos*. (2ª ed.) Bogotá: USAID.
- Rocco, U. (1976). *Tratado de Derecho Procesal Civil. Parte General*. (Vol. II). Buenos Aires: Depalma.
- Rodríguez, G. (1990). *Curso de Derecho Probatorio*. (6ª ed.). Bogotá: Ediciones Librería del Profesional.
- Rojas, M. E. (2002). *La Teoría del Proceso*. Bogotá: Universidad Externado.
- Taruffo, M. (2010). *Simplemente la verdad*. (D. A. Scagliotti, Trad.) Madrid: Marcial Pons.
- Tejeiro Duque, O. A. (2013). Práctica probatoria en audiencia. En I. C. Procesal, *XXXIV Congreso Colombiano de Derecho Procesal* (p. 175). Bogotá: Universidad Libre.
- Urbano Martínez, J. J. (2008). *La Nueva Estructura Probatoria del Proceso Penal*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.
- Velloso, A. A. (2004). *Introducción al Estudio del Derecho Procesal*. Primera Parte. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Zagrebel'sky, G. (2009). *El derecho dúctil* (9ª ed.). (M. Gascón, Trad.) Madrid: Trotta.