El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**SISTEMA PENAL ACUSATORIO / VALORACIÓN PROBATORIA /** ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS **/ CONFIRMA**

*…* *en lo atinente a lo expuesto por el médico LUIS FERNANDO DIEZ, a quien la defensa había pedido como un perito experto, como se evidenció en juicio, no se acreditó su idoneidad como psicólogo o psiquiatra forense, máxime que su declaración estuvo encaminada, acorde con el interrogatorio de la defensa, en tratar de demostrar con el estudio de algunos EMP, que los testimonios de la niña no fueron coherentes, al incurrir en imprecisiones como las que la defensa trajo a colación en esta alzada, y como allí se plasmó por parte de la funcionaria y ahora se ratifica, es deber del funcionario judicial determinar la verosimilitud de lo relatado por M.S.G.S., sin que tal labor se delegue en manos de un experto, por más pergaminos que pueda llegar a tener, lo que acá no tampoco aconteció.*

*En consecuencia y contrario a lo sostenido por la defensa recurrente, en este caso, con fundamento en las pruebas válidamente arrimadas a juicio, el ente acusador si logró comprobar no solo la materialidad, sino además el compromiso del señor JGCA en los hechos donde resultó afectada la formación, libertad e integridad sexual de la menor M.S.G.S., y por lo mismo no le queda alternativa diferente a la Sala que acompañar la sentencia adoptada por la funcionaria de primer nivel.*

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA

SALA n° 2 de decisión PENAL

Magistrado Ponente

**CARLOS ALBERTO PAZ ZÚÑIGA**

Pereira, doce (12) de mayo de dos mil veinticinco (2025)

ACTA DE APROBACIÓN No 469

SEGUNDA INSTANCIA

|  |  |
| --- | --- |
| Acusado: | JGCA |
| Cédula de ciudadanía: | 18.517.015 expedida en Dosquebradas (Rda.) |
| Delito: | Actos sexuales con menor de 14 años |
| Víctima: | Menor M.S.G.S..[[1]](#footnote-1), de 10 años de edad -para la época de los hechos- |
| Procedencia: | Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas (Rda.) |
| Asunto: | Decide apelación interpuesta por la defensa contra el fallo de condena de fecha marzo 2 de 2021 . **Se confirma sentencia.** |

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira pronuncia la sentencia en los siguientes términos:

1.- hechos Y ACTUACIÓN PROCESAL

1.1.- Los hechos fueron plasmados en el fallo objeto de alzada, por parte de la funcionaria de primer nivel de la siguiente manera:

“JGCA, padrastro de la niña MS.G.S. de 10 años de edad, el día 5 de junio del año 2020 a eso de las 22:15 horas en el inmueble ubicado en la calle 46 número 16-15 del barrio San Fernando del municipio de Dosquebradas realizó actos sexuales en el cuerpo de la pequeña, le bajó su ropa interior la puso contra una pared y con su miembro viril rozaba sus nalgas.”

1.2.- Efectuado el programa metodológico de investigación y una vez fue aprehendido el señor JGCA, se llevaron a cabo ante el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías de Belén de Umbría (Rda.) -en turno URI-, las audiencias preliminares (junio 7 de 2020), por medio de las cuales: (i) se declaró legal su captura, (ii) se le formuló imputación como probable autor a título de dolo del delito de actos sexuales con menor de 14 años, agravado -arts. 209 y 211 numeral 5° C.P.-, los cuales NO ACEPTÓ; y (iii) se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.

1.3.- La Fiscalía 50 Seccional de Dosquebradas (Rda.) presentó escrito de acusación (agosto 4 de 2020), cuyo conocimiento se le asignó al Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas (Rda.), autoridad ante la cual se llevaron a cabo las audiencias de formulación de acusación (septiembre 4 de 2020), preparatoria (octubre 6 de 2020) y juicio oral (noviembre 11, diciembre 3 de 2020, enero 21 y febrero 4 de 2021) fecha esta última en la que se emitió sentido de fallo condenatorio y en marzo 2 de 2021, se dictó la respectiva sentencia en la que: (i) se condenó al señor JGCA como autor del delito de actos sexuales con menor de catorce años agravado, a la pena principal de 144 meses de prisión y como accesoria la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso; y (ii) se le negó la concesión de beneficio alguno por no tener derecho a ello.

1.4.- Para llegar a esa decisión, la A-quo estimó que en este caso además del señalamiento de la víctima, quien contó con detalles lo que debió vivir la noche de junio 5 de 2020, se tiene el testimonio revelador de su madre NORELIS, quien presenció lo sucedido de manera directa, y fue gracias a ella que se activó la protección de la integridad y formación sexual de la niña. Lo dicho en juicio por la pequeña merece toda la credibilidad, no solo al narrar con coherencia y sin ambigüedades lo que pasó, sino que precisó el tiempo de ocurrencia y en lugar en que su padrastro ejecutó la conducta, lo que coincide con lo relatado por su progenitora.

Según la juez de instancia, del estudio de las declaraciones vertidas en juicio se puede concluir que el señor JGCA de alguna forma logró trasladar a la niña a la cocina, la puso de espaldas contra la pared e inició a rozar su pene contra las nalgas de su hijastra, así lo contó la menor y lo pudo percibir su madre, gracias a que en la vivienda entraba luz exterior de alumbrado público, al haber una ventana sin cortina, a lo que igualmente hizo referencia la pequeña.

Existen además otras situaciones previas, concomitantes y posteriores en las que coinciden dichos relatos y que encuentran respaldo en las demás pruebas arrimadas a juicio así: (i) el día del hecho la madre de M.S.G.S. tenía un fuerte dolor de cabeza y luego de cenar JGCA le dio unas pastillas, luego se recostó y el acusado salió del cuarto, lo que para la señora NORELIS no fue común; (ii) cuando NORELIS sorprende a JGCA realizando actos de contenido sexual empezaron una discusión, donde este le pedía perdón y que no llamara a las autoridades, lo que también percibió M.S.G.S.; (iii) NORELIS llamó a FREDY GIRALDO, porque algo grave había sucedido, como lo confirmó este testigo, quien declaró que lo primero que ella le dijo era que “JGCA iba a violar a mi niña”; y (iv) el policial OCTAVIO SUÁREZ expresó que al llegar al sitio encontró a JGCA y a la madre de M.S.G.S. discutiendo y desde ese momento NORELIS le manifestó que el señor tocaba a su hija, y al observar a la pequeña que estaba en otro cuarto vio que lloraba.

De ello se avizora que NORELIS nunca dudó de lo que vio esa noche, desde un comienzo tanto al amigo de la familia JHON FREDY GIRALDO, como al policía que acudió a su vivienda, les dijo que JGCA iba a violar a su hija, y la supuesta riña familiar por motivos distintos, carece de sustento probatorio, en tanto si bien la señora fruto de la rabia empieza una discusión e incluso agredió a JGCA, ello lo fue por el abuso a su hija. Señala que el relato de la ofendida a quienes la entrevistaron fue invariable, como se desprende de lo dicho por el médico PEDRÓ JOSÉ VAQUERO y el forense RAMÓN ELÍAS SÁNCHEZ, lo que tiene plena relación con lo narrado por ella en juicio y aunque existen algunas adiciones u omisiones, estas resultan lógicas dada la edad de la niña y la situación que tuvo que vivir, pero estas no logran restar credibilidad a sus dichos, en tanto su versión fue hilada, detallada y circunstanciada y brindó un narración incriminatoria coherente.

No es posible inferir un interés malsano de la ofendida y su madre para incriminar falsamente al acusado, con quien se llevaban bien, era quien les brindaba ayuda para una estadía más llevadera, dado que venían de Venezuela, y es improbable que M.S.G.S. se inventara una historia inmediata y con elementos tan detallados y lógicos, o que su madre tuviera la oportunidad para predeterminar los señalamientos de la ofendida como lo pretendió hacer ver la defensa, al decir que existía un interés económico con la denuncia, máxime que la más perjudicada con la captura era la madre de la niña y sus hijos, pues aquél era su único ingreso económico y la supuesta exigencia que hiciera al señor JHON FREDY GIRALDO no se enmarca en una negociación, tal vez indignada por lo sucedido pudo haberle dicho que quería vender todo para irse, pero fue JHON FREDY quien interpretó sus manifestaciones al expresar que “supuso” que lo dicho por ella era para retirar la denuncia, lo cual carece de respaldo probatorio.

Finalmente, se tiene que lo expuesto por el acusado carece de respaldo y no logró restar credibilidad al contundente señalamiento de la menor y su madre, e igualmente desestima el hecho de una presunta omisión por los galenos que atendieron inicialmente a M.S.G.S., al no habérsele realizado pruebas a las prendas de la niña, en tanto en las conductas de actos sexuales la experiencia indica que es posible ejecutar estas sin que ello deje rastro o señal.

1.5.- Inconforme con tal proveído, únicamente el defensor del sentenciado apeló el fallo y lo sustentó en forma escrita.

2.- Debate

**2.1.-** Defensor *-*recurrente*-*

Pide se revoque el fallo de condena para emitir en su lugar uno absolutorio, con fundamento en lo siguiente:

Aunque la A-quo señala que los dichos de la señora NORELIS y su hija son congruentes y convencieron al despacho de lo ocurrido, fue claro en sus alegatos finales al sostener que estas incurrieron en sendas contradicciones, en tanto la madre dice que las luces de la casa estaban totalmente apagadas, cuando la niña dice lo contrario, que estaban prendidas. Y aunque la señora NORELIS adujo que había tirado los cuchillos por la ventana para evitar que el procesado la atacara, existe la declaración del patrullero OCTAVIO ANDRÉS SUÁREZ, quien refiere situación distinta, por cuanto al ingresar a la vivienda notó a la señora NORELIS quien con dos cuchillos en sus manos sometía a **JGCA**, lo que hace que lo dicho por esta careza de credibilidad, sin que álbum fotográfico arrimado corrobore lo expuesto por ella y siembra duda.

La juez no consideró relevante la forma como la menor fue trasladada al lugar del hecho, ya que en ello M.S.G.S. y su madre también se contradicen, pues la primera estaba dormida y dijo que el “papito” la sacó cargada de la habitación y la segunda asegura que **JGCA** la llevaba arrastrada del brazo. Además, aunque la juez manifestó que la pequeña fue abusada por su padrastro al estar ella de espaldas a la pared donde fue tocada por el miembro viril del padrastro, la niña en juicio indicó que **JGCA** estaba de cuchillas, por lo cual dicho tocamiento era imposible de realizar, lo que no se analizó.

Luego de citar jurisprudencia atinente a la valoración probatoria, acorde con las reglas de la sana crítica, pide a la Sala que aborde la situación planteada y se absuelva el cuestionamiento si la A-quo cumplió los preceptos del canon 380 C.P.P. y si las pruebas fueron valoradas en conjunto para llevarlo al convencimiento de la ocurrencia del hecho.

Finalmente, cita en extenso, y como propios, apartes de la sentencia CSJ SP2894-2020 del 12 agosto 2020, rad. 52024, para señalar que a su defendido se le endilgó un acto sexual con menor de 14 años, el cual no se demostró a plenitud y por ende la modalidad típica desde la cual debe analizarse su responsabilidad es una eventual ejecución de un acto sexual en presencia de la niña, dado que la prueba no indicó la existencia de alguna interacción con el cuerpo de la menor o que la persuadiera a participar en prácticas sexuales. Por último, citó también la sentencia 934-2020 de la Corte Constitucional atinente a las garantías que tienen los procesados por abuso sexual.

**2.2.-** Apoderada de víctimas -no recurrente-

Pide se confirme el fallo proferido y para el efecto, manifestó:

La juez hizo una valoración conjunta de las pruebas practicadas en juicio, con lo que fundamentó la condena, sin que pueda predicarse que haya sido sesgada o haya ignorado contradicciones que nunca existieron, pues al escuchar a la niña, nunca dice que las luces del apartamento estuviesen totalmente encendidas, y que este era iluminado con luz de la calle que ingresaba por la ventana. Similar declaración rindió su madre.

Lo dicho por la señora NORELIS es importante para esclarecer los hechos, al ser un testigo presencial y aunque para la defensa el álbum fotográfico demuestra que el hecho no existió o que la deponente no los pudo ver -sin casarse por alguna de esas dos teorías-, respecto a esta última no explica el fundamento de esa afirmación para desvirtuar lo expuesto por la declarante al decir que salió de su cuarto para percibir lo que pasaba con los demás habitantes del inmueble y al percatarse que su hija no estaba en su cuarto, se dispuso a su búsqueda, lo que haría cualquier madre, enterándose luego del abuso en la cocina.

En juicio se acreditó que M.S.G.S. era menor de 14 años, y el dicho de la defensa en el sentido que lo que debe analizarse es una eventual ejecución de un acto sexual en presencia de un menor, al no haber existido interacción física, carece de validez, por cuanto el delito del canon 209 C.P. se consuma con la ejecución de un acto sexual en presencia de un menor y si el roce del miembro viril sobre los glúteos de la menor no tiene la suficiente connotación sexual, no se sabría entonces cuál la tendría, por lo que la presencia de la niña en la realización del acto es una circunstancia evidente, al ser ella a quien le tocó vivir tal situación sobre su cuerpo.

Se lamenta de lo dicho por el recurrente al indicar que “El acto sexual debe ser apropiado para estimular la lascivia del autor y de la víctima o, al menos, de uno de ellos […]”, al sostener que ello es ignominioso porque para que la acción sea castigada debe despertar lascivia de la víctima, lo que es indignante, al querer significar que la víctima debe satisfacerse de su propia violación, argumento que por respeto no debería estar en la apelación, más aún cuando se trata de una niña de apenas 10 años.

**2.3.-** Sustentado el recurso, la A-quo lo concedió en el efecto suspensivo y dispuso la remisión de los registros pertinentes a la Sala para desatar la alzada.

3.- Para resolver, se considera

**3.1.- Competencia**

La tiene esta Colegiatura de conformidad con los factores objetivo, territorial y funcional a voces de los artículos 20, 34.1 y 179 de la Ley 906 de 2004, al haber sido oportunamente interpuesto y debidamente sustentado recurso de apelación por parte de la defensa contra la sentencia condenatoria.

**3.2.-** **Problema jurídico planteado**

Corresponde al Tribunal determinar si el fallo condenatorio proferido en contra del señor **JGCA** se encuentra acorde con el material probatorio analizado en su conjunto, en cuyo caso se dispondrá su confirmación; o, de lo contrario, si lo que procede es su revocatoria y en su reemplazo dictarse una sentencia absolutoria, ante la existencia de duda probatoria, como lo pide la defensa.

**3.3.- Solución a la controversia**

No se percibe, ni ha sido tema objeto de controversia, la existencia de algún vicio sustancial que pueda afectar las garantías fundamentales en cabeza de alguna de las partes e intervinientes, o que comprometa la estructura o ritualidad legalmente establecidas para este diligenciamiento, en desconocimiento del debido proceso protegido por el artículo 29 Superior.

Igualmente se aprecia de entrada, que las pruebas fueron obtenidas en debida forma y las partes confrontadas tuvieron la oportunidad de conocerlas a plenitud en clara aplicación de los principios de oralidad, inmediación, publicidad, concentración y contradicción.

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, para proferir una sentencia de condena es indispensable que el juzgador llegue al conocimiento más allá de toda duda, no solo respecto de la existencia de la conducta punible atribuida, sino también acerca de la responsabilidad de las personas involucradas, y que tengan cimiento en las pruebas legal y oportunamente aportadas en el juicio.

Acorde con lo allegado al juicio se desprende que en junio 5 de 2020, aproximadamente a las 10:15 de la noche, encontrándose la menor M.S.G.S. -de 10 años de edad para esa época-, en su residencia ubicada en la calle 46 N° 16-15 del barrio San Fernando del Municipio de Dosquebradas (Rda.), donde residía con su señora madre, su hermanito y su padrastro **JGCA**, fue objeto de actos sexuales que el adulto realizó en su contra, al bajarle su ropa interior, ponerla contra la pared, y rozarle el miembro viril en sus nalgas.

En curso del debate probatorio se escucharon como pruebas de cargo de la Fiscalía las declaraciones de M.S.G.S. -víctima-, NORELIS -Madre de la niña, con la que se incorporó un álbum fotográfico de la vivienda, OCTAVIO ANDRÉS SUÁREZ VALENCIA -patrullero de la Policía Nacional-, PEDRO JOSÉ VAQUERO MARÍN -médico del Hospital Santa Mónica de Dosquebradas-, con quien se ingresó la historia clínica de atención de urgencias, RAMÓN ELÍAS SÁNCHEZ ARANGO -médico forense del INMLCF- con el cual se arrimó la base de su opinión pericial. A su turno, por la defensa se escucharon los testimonios del acusado **JGCA** -quien renunció a su derecho a declarar en juicio-, LUIS FERNANDO DIEZ -médico-, y el señor JHON FREDY GIRALDO. Como estipulaciones probatorias, desde la audiencia preparatoria, se dio por acreditado: **(i)** que M.S.G.S., de nacionalidad venezolana, nació en mayo 2 de 2010, lo que se soporta con copia de su pasaporte y de la cédula de identidad; y **(ii)** la plena identidad del procesado **JGCA**.

La A-quo encontró fundada la responsabilidad en cabeza del señor **JGCA**, determinación contra la cual se mostró inconforme la defensa, al sostener, entre otros aspectos, que no se realizó una valoración integral de la prueba, además de desconocer sendas contradicciones existentes que menguan la credibilidad de las testigos de cargo.

Con miras a resolver lo que es materia de disenso, debemos empezar por decir, a raíz de la argumentación defensiva, quien da entender que en este asunto no se acreditó la comisión de un delito de actos sexuales con menor de 14 años, al no probarse ninguna clase de interacción entre el adulto y la pequeña, sino que en su lugar, acorde con su disenso, se pudo haber dado un acto sexual en presencia de la niña, para lo cual hizo alusión en extenso a jurisprudencia de la Sala de Casación Penal -SP2894-2020, 12 ago. 2020, rad. 52024-, relativa al “exhibicionismo”, pero contrario a lo sostenido por el recurrente, tal tema no fue objeto de debate ni de comprobación en curso del juicio oral y solo en sede de alegatos de cierre y en el recurso de alzada se hizo alusión a dicha circunstancia.

Así mismo, el hecho de que el letrado no indicara en su alzada que se trataba de una transcripción de tal proveído, llevó a la apoderada de víctimas a sentar su voz de protesta al esgrimir allí que “El acto sexual debe ser apropiado para estimular la lascivia del autor y de la víctima o, al menos, de uno de ellos […]” lo que considera ignominioso para la víctima, cuando a todas luces esa referencia no era propia del recurrente, sino un aparte del fallo que el letrado trajo para soportar su postura, y ese novísimo planteamiento, carente de comprobación, no puede ser acogido por la judicatura.

Y es que para la Sala, como igualmente lo fue para la funcionaria de primer nivel, en este caso en concreto sí se logró demostrar, no solo con prueba directa, esto es la información suministrada por M.S.G.S. y su señora madre NORELIS, con quienes se da cuenta que los hechos atribuidos al señor **JGCA**, atinentes a un acto sexual con menor de 14 años agravado, sí tuvieron ocurrencia, sino que además se cuenta con las declaraciones de otras personas y profesionales quienes si bien es cierto no presenciaron el punible, lo expuesto por ellos sí constituye prueba de **corroboración periférica,** metodología a la que ha recurrido la Corte Suprema de Justicia a fin de palear las dificultades que se generan en este tipo de delitos, con miras a acudir a la comprobación de datos marginales o secundarios que puedan hacer más creíble la versión de la afectada, la cual consiste, como así lo ha dicho la jurisprudencia en “recabar información sobre cualquier dato que pueda hacer más creíble la versión de la víctima, entre otras, sobre (i) la inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado, (ii) el daño psíquico causado a raíz del ataque sexual, (iii) el estado anímico de la víctima en los momentos posteriores a la ocurrencia de los hechos, (iv) regalos o dádivas que el procesado le haya hecho a la víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, etc.” [[2]](#footnote-2)

Ahora, en el presente asunto, como bien lo señaló la juez de instancia, el rasgo esencial de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, es su comisión en ámbitos reservados, privados, fuera del alcance de cualquier observador, por lo que en ese orden el único testigo de la agresión o abuso, resulta ser la propia víctima; no obstante en este caso en particular, la madre de la niña igualmente percibió con sus propios sentidos lo que le ocurría a su hija, situación que la motivó a enfrentar a quien para ese momento era su pareja sentimental, y a la vez procedió a acudir a las autoridades, quienes a la postre atendieron su llamado.

Bajo esas condiciones, a juicio de la Corporación, y en consonancia con lo sostenido por la A-quo, sí obran suficientes elementos de convicción que llevan a concluir la real ejecución de la infracción denunciada, y la responsabilidad en cabeza del justiciable, sin que los reparos expuestos por el abogado recurrente, atinentes a las presuntas contradicciones existentes entre la niña y su progenitora -referidas a si las luces de la vivienda estaban o no encendidas, o si los cuchillos fueron tirados por la ventana por la madre de la menor o aun los conservaba cuando llegó la policía- tengan la capacidad de derruir la prueba de cargo, como a continuación se pasa a sustentar:

Al respecto, véase que M.S.G.S. nacida en Venezuela y de 10 años de edad, dijo que cuando convivía con su madre, hermano menor y su padrastro, esto es, el señor **JGCA**, el día 5 de junio de 2020 -como así lo recordó en curso de su declaración al usarse una entrevista de junio 6 de 2020, para refrescar memoria-, luego de cenar, a su mamá le dolía la cabeza, por lo que se fue para el cuarto y su padrastro le dio una pastilla, mientras ella se quedó con su hermanito en la habitación, y estando entredormida el adulto entró a su cuarto, la cargó y la llevó para la Sala, la sentó en un mueble y luego la llevó para la cocina, donde la puso contra la pared -con la cara frente a esta-, le dijo que no gritara por cuanto iba a llamar a la policía para que se llevara a su mamá, le bajó el short, los calzoncillos y comenzó a pasarle su parte íntima o pene -como lo expresó posteriormente- por su parte trasera, lo que percibió su mamá, quien la mandó para el cuarto. Refirió la niña, que su madre le decía a **JGCA** por qué hacía eso, quien le manifestaba que no le hiciera daño, que no llamara a la policía. Indicó igualmente que el señor **JGCA** estaba agachado -como lo recordó con la entrevista-.

En sede del contrainterrogatorio, sostuvo que el acusado era como su padrastro, reiteró que cuando lo sucedido estaba agachado, que su cuarto cuenta con luz permanente y que al llegar la mamá al momento de lo acontecido se puso a llorar, le dijo a ella que le pasara el celular para llamar a la Policía -así como a la abuela para que fuera a cuidar a su hermanito- y a FREDY, amigo de **JGCA**. Adujo que el procesado, se portaba bien con ellos, que la luz de su cuarto estaba prendida y que el acusado la cargó hasta la Sala. En el redirecto, aclaró que la luz de la cocina estaba apagada, pero llegaba el reflejo de afuera, el cual entraba por la ventana al no tener cortina, como también así lo señaló en el recontra interrogatorio.

Ante pregunta delegado del Procurador, aclaró que su mamá presintió algo y fue a buscarla, cuando llegó a la cocina donde ella estaba con **JGCA**, la envió para para su cuarto, su mamá estaba gritando y **JGCA** **“se le arrodillo y le dijo que no le hiciera daño y que no llamara a la policía”**. Ante cuestionamiento de la juez manifestó que su pantalón y calzoncillos estaban más arribita de la rodilla, sin saber como estaban los de **JGCA**.

A su turno la señora NORELIS, indicó que convivió por unos seis meses con **JGCA,** hasta junio 5 de 2020 cuando ocurrieron los hechos; precisó que luego de cenar se sintió mal y se acostó, luego **JGCA** le dio dos pastillas porque le dolía la cabeza, diciéndole que él se quedaría afuera y trata de cerrar la puerta de la habitación, lo que nunca hace porque los niños están en la habitación del frente, lo cual le extrañó, y al no oír el sonido de la puerta de afuera, percibió que este ingresó a la habitación de la niña, pero no alcanzó a ver cuándo sale de allí, lo cual la puso nerviosa y al fondo alcanzó a ver que él la arrastra de la mano hacia la cocina, pasa rápido y al salir a buscarla, encuentra que él estaba en la cocina con la pequeña recostada en la pared al lado de la mesa donde cenaban. Aduce que las luces estaban apagadas, pero como no tenía cortinas, con la luz de las postas -así lo dijo, pero luego aclaro que son postes-, ve a su mano derecha que le tenía los pantalones abajo a la M.S.G. y **JGCA** tenía el cierre bajo y rozándole el miembro por la parte de atrás a su hija, por lo cual se le lanza y empieza a discutir con él. Aduce que al momento del hecho vio a **JGCA** inclinado, rozándole el miembro a la niña, quien estaba impactada y cuando M.S.G.S. la ve empieza a llorar, la manda para la habitación y le pide que busque el celular para llamar a la Policía. Dice que discute con **JGCA**, lo insulta y llama a la Policía, y que **JGCA** miraba mucho a las ventanas que son grandes, temía que se lanzara por estas o que la agrediera con los cuchillos, por los cuales los tomó; que este se le arrodilla y para calmarlo llamó a FREDY, socio y amigo de **JGCA**, a quien le contó que esteiba a violar a su hija, que se quería ir, que vendiera todo pero le diera un pasaje que ella se quería ir para Venezuela; que a los cinco minutos llegó la policía y lo detuvieron. Refiere que las luces estaban apagadas, pero había un poste y como la ventana de la cocina era de vidrio y no tenía cortina todo se veía. Con las fotografías exhibidas da cuenta de la distribución de la vivienda y el sitio donde sorprendió a su compañero con su hija, y señala que desde su posición en la cama ve exactamente cuando él pasó la niña de la sala a la cocina.

En el contrainterrogatorio refirió que pensó que **JGCA** se iba a tirar por la ventana de la cocina, por cuanto “él se me arrodilla, y él queda como en shock, y no, solamente me decía que lo perdonara”, solo miraba para la ventana pues ella estaba en el pasillo, y era su único medio de escape. Adujo que en la cocina tenía dos cuchillos, los cuales agarró por si **JGCA** corría hacia el pasillo que sale de la cocina hacia la sala, así mismo que primero llamó a la Policía, luego a FREDY para que calmara a JGCA y posteriormente a su mamá para que se quedara con el niño, y reitera que cuando llega a la cocina, vio que **JGCA** estaba como en cuclillas y tenía a M.S.G. contra la pared, tenía abajo la bragueta, se sacó el miembro y lo rozaba contra su hija, lo que percibió por la luz que entraba por la ventana. En el redirecto al preguntarle qué parte del cuerpo **JGCA** le rozaba a la pequeña, dijo que “Las nalgas de la niña […] porque él se cuclillo un poquito más abajo para poderle llegar […] por la distancia de la niña y le pasaba el miembro por la parte de atrás por las nalgas”

Como se dijo al comienzo, estas dos testigos, como así lo indicó la A-quo y corrobora la Sala, dieron cuenta de manera directa de los hechos endilgados a **JGCA;** la menor, por cuanto a no dudarlo fue la víctima de los actos sexuales que se cometieron en contra de su humanidad por parte de su padrastro -como así lo reconoce-; y su progenitora, quien también presenció tan deplorable acontecimiento, señalando a su pareja con quien convivía desde hacía unos seis meses, de lo cual se infiere que en efecto estaba vinculado a ese núcleo familiar.

En punto de las presuntas contradicciones de sus dichos, a los que hizo alusión la defensa, debe decirse que ninguno, como ya se sostuvo, tienen la virtualidad de poner en entredicho lo expuesto por ambas, ni mucho menos, como así lo pretende el recurrente, generar duda probatoria respecto de lo sucedido, por cuanto de lo narrado por madre e hija queda perfectamente claro que para el momento del hecho, las luces de la cocina, donde se perpetró el abuso, se encontraban apagadas, pero que ante la existencia en dicho sitio de sendos ventanales de vidrio, por los cuales se filtraba la luz artificial de los postes de energía ubicados en el sector, ello permitió a la señora NORELIS percibir los actos que se cometían en contra de su menor hija.

De otra parte, resalta igualmente la defensa aduce que la señora NORELIS incurrió en contradicciones frente a lo que hizo con los cuchillos, en tanto dijo que los había arrojado por una ventana, mientras que el policial que declaró en juicio manifestó que la misma los tenía en su poder cuando entró y vio sometido a **JGCA**, para pregonar con ello mendacidad en sus dichos. Sobre ese punto, valga decir en primer lugar, que la señora NORELIS nunca refirió que los cuchillos los haya arrojado por la ventana; por el contrario, fue enfática en sostener que sí los tuvo en su poder al estar en el pasillo, como medio de defensa en el evento de verse atacada por el señor **JGCA**, incluso tal situación también fue confirmada por el acusado cuando rindió su testimonio en juicio. De ahí que se advierte equívoca la apreciación defensiva frente a ese aspecto, y aunque, en gracia de discusión, se dijera tal contradicción existió, ello tampoco demerita la información que esta entregó en juicio, la cual, se insiste, fue confirmada con los dichos de la menor víctima, quien al igual que ella fueron testigos directos de lo allí acontecido.

En cuanto a la tacha que hace la defensa frente al uso de las fotografías tomadas a la vivienda, las que ingresaron como evidencia demostrativa con el testimonio de la señora NORELIS, baste decir que en efecto dicho elemento permitió a la testigo explicar el sitio donde ella se encontraba acostada, la posición de la puerta de su alcoba por donde vio pasar al adulto con la niña, y finalmente el lugar donde los encontró, lo que se acompasa con lo expuesto por la menor al rendir declaración en juicio, por lo que dichas fotografías sirvieron para contextualizar la distribución de la vivienda, la visual que esta tenía desde su cuarto, así como el sitio donde se cometió la conducta en contra de su pequeña hija, y el hecho de que las fotos se tomaran con luz y no con ellas apagadas, no demerita la versión por ellas entregadas sobre la luminosidad que los postes de la calle aportaban al lugar.

Finca también el letrado recurrente una presunta contradicción en los dichos de madre e hija, en cuanto a la manera que la menor fue llevada por **JGCA** a la cocina, en tanto M.S.G. dijo que estaba dormida y que fue llevada cargada desde su habitación, mientras que la señora NORELIS expresó que vio cuando **JGCA** la llevaba arrastrada del brazo. A ese respecto, debe decirse, que como bien lo refirió M.S.G.S. en la versión entregada en juicio, encontrándose en su habitación, entre dormida, llegó su padrastro y la llevó cargada hasta un mueble ubicado en la sala, donde se despertó y de allí la llevó hasta la cocina. A su turno, la señora NORELIS, fue clara en decir que en momento alguno vio cuando el señor **JGCA** salió de la habitación de la pequeña y que solo percibió que este pasó con la niña hacia la cocina, la que en su sentir llevaba arrastrada de la mano.

Sobre ese particular, es cierto que no existe unanimidad por parte de las declarantes, pero no lo es por cuanto haya divergencia alguna en sus dichos, sino porque al ser interrogada M.S.G.S., no se esclareció como la llevó el señor **JGCA** de la Sala hacia la cocina, en tanto su versión quedó clara solo desde que el adulto la sacó cargada desde su habitación hacia la sala, nada más, de ahí que es altamente probable, como lo vio la madre de esta, que el acá procesado, si haya llevado a la niña, tomado de la mano desde la sala hacia la cocina, donde finalmente cometió el hecho.

Cuestiona igualmente la defensa, el que a voces de M.S.G.S. y su madre, el acto cometido por **JGCA**, se haya dado cuando este se encontraba agachado o de cuclillas como ambas lo dijeron, lo que en su sentir es imposible de efectuar, sin que la A-quo hubiera analizado lo pertinente. Frente a ello, y si bien es cierto la juez no hizo un pronunciamiento específico al respecto, para la Sala y en contravía de la postura defensiva la realización del acto sexual de la manera en que lo describieron las testigo, no es para nada imposible y por el contrario, para una persona de la edad del acá procesado para la fecha del hecho -de 40 años de edad, al haber nacido en noviembre 11 de 1979-, y sin limitación física, al menos conocida en la actuación, no se le dificultaba agacharse o si se quiere en cuclillas para ponerse a la altura de la niña y proceder con su miembro viril, el cual sacó por su bragueta como lo indicó la señora NORELIS, a rozarlo contra las nalgas de la pequeña con el único fin de satisfacer su lívido; ello es perfectamente posible o por lo menos la defensa no acreditó algo distinto.

Para el Tribunal, como lo fue para la funcionaria de primer nivel, esos testimonios de madre e hija, son claros, consistentes, coherentes y dignos de credibilidad, sin que se advierte intención alguna de querer perjudicar al acá procesado, máxime cuando se evidencia que la relación que entre este y los dos hijos menores de la señora NORELIS había sido buena. El relato que M.S.G.S. rindió en juicio se advirtió detallado, circunstanciado, sin colegirse mendacidad alguna.

No existe tampoco para la Sala, cuestionamiento respecto a la manera en que se hizo el llamado a las autoridades, esto es, que lo haya hecho la señora NORELIS como así lo indicó en juicio, o que haya sido por iniciativa de algunos vecinos, quizás por la algarabía o riña que se pudo haber formado en la vivienda, ni mucho menos por que haya sido la niña M.S.G.S. quien bajara a abrir la puerta de la vivienda, o que ello lo hubiera hecho otra vecina. Sea como fuere, las autoridades sí fueron alertadas de lo sucedido en dicho inmueble, al cual se hicieron presentes, como así lo dijo en juicio el patrullero OCTAVIO ANDRÉS SUÁREZ.

Y tal policía corrobora que, al hacer presencia en el segundo piso del inmueble, al que ingresaron por tener las puertas abiertas, encontraron al señor **JGCA** y una señora que estaban discutiendo porque supuestamente habían abusado de la pequeña, refiriendo la dama que el señor la estaba tocando, y al ir a ver a la menor que estaba en un cuarto, la encontró llorando, sin que por parte del acá procesado se hubiera realizado manifestación alguna. Tal gendarme, señaló en el contrainterrogatorio, que al llegar a la residencia la señora estaba alterada y arañaba al señor, es decir, lo agredía. Refirió además que al dialogar con la niña sobre lo acontecido, le hizo un recuento breve, esto es, que el señor “**JGCA** estaba con ella en otro cuarto y le estaba tocando con el miembro las caderas”, lo cual consignó en su informe.

Como se aprecia, desde el momento en que llegaron a la residencia los miembros de la Policía Nacional, fueron enterados de lo que sucedía, no solo por la narración de la señora NORELIS, sino que lo reiteró la menor víctima, exposición que también se mantuvo ante el galeno PEDRO JOSÉ VAQUERO MARÍN, quien como médico de urgencias del Hospital Santa Mónica, valoró en esa misma noche de junio 5 de 2020, a la niña M.S.G.S. -como se acreditó con la historia clínica que con él se incorporó-, acordándose del relato que esta le dijo , consistente en que “la habían llevado directamente desde su cama a la cocina […] dejando su parte trasera, pues expuesta, pues que hubo un fenómeno, pues de si se puede decir de tocamiento, con partes íntimas y que ahí fue donde llegó la mamá interrumpió el acto […]”, manifestación que sin dudarlo, fue escuchada de manera directa por dicho médico, y la cual le sirvió de fundamento para valorar sexológicamente a M.S.G.S., sin encontrar lesión alguna a ese nivel, lo cual lo llevó a no recolectar sus prendas de vestir, dado precisamente la narrativa a él entregada, más aún, como así lo sostuvo ante el contrainterrogatorio de la defensa, que ello solo lo hacen cuando dentro del relato clínico se ha generado un fenómeno asociado a la existencia de algún tipo de tejido o de muestra -semen o ruptura de las prendas-, máxime no recordar si la pequeña tenía igual ropa del momento del hecho.

Y esa exposición que desde el instante del hecho realizó M.S.G.S., se mantuvo también ante el médico forense RAMÓN ELÍAS SÁNCHEZ ARANGO, afirmando que “se había acostado ya y estaba durmiendo en su habitación. La madre parece tenía dolor de cabeza y también se fue a su cuarto, se retiró a su cuarto. De pronto, la niña se dio cuenta que la pareja de la madre la acogía en sus brazos y se la llevó para la sala en medio de la oscuridad, después la llevó para la cocina, le retiró las prendas y comenzó a frotarse el pene en la región glútea. En ese momento, la madre se despertó, salió de su cuarto y sorprendió a su pareja haciendo cometiendo estos hechos con su hija. Entonces, pues ella amenazó con denunciarlo, lo cual el hombre rogó, o sea, dice que dice la menor que se arrodilló. Básicamente es ese entonces inmediatamente, pues llamaron a la policía y a la niña, la llevaron a la al Hospital Santa Mónica, donde la hospitalizaron para aplicar el protocolo de manejo integral a víctimas de delito sexual que tienen previsto el Ministerio de la Protección Social.”, profesional que confirmó que a la pequeña se le encontraron genitales y regional anal sanos, sin signo de lesión, situación que por regla general sucede cuando de meros tocamientos se trata.

De lo expuesto en juicio por los médicos que valoraron a la niña, y acorde con la manifestación que a estos les esgrimió la misma, la que ingresó a juicio sin que la defensa se opusiera a la manera en que tal exposición previa se conoció, por lo cual se entiende su conformidad al respecto, se evidencia que el relato de la pequeña fue claro, consistente y coherente con lo que le había sucedido, como igual se dio en sede del juicio oral, lo que permite pregonar que sus exposiciones, a diferencia de lo sostenido por la defensa, son altamente creíbles, no son insulares y por el contrario no solo cuenta con otra testigo de excepción, quien percibió de forma directa lo acaecido, como lo fue su propia progenitora, sino que además hay otras pruebas complementarias que permiten soportar lo mencionado por ella.

Y pese al esfuerzo defensivo, encuentra la Sala, como también lo consideró la A-quo, que las pruebas allegadas por él no alcanzaron a derruir su compromiso, ni mucho menos con ellas se puede pregonar la existencia de una duda razonable, máxime que los planteamientos del acusado, quien renunció a su derecho a guardar silencio, no tienen la contundencia necesaria para sembrar hesitación alguna respecto a los hechos atribuidos.

Véase que el señor **JGCA**, dio cuenta que para el día de los hechos había tenido varios roces con NORELIS, quien se le alteraba, reiterando que en esa fecha, luego de la comida, manifestó tener dolor de cabeza, ante lo cual le sugirió se tomara una pastas de las que ella había comprado días antes, por lo que se acostaron, pero al tener insomnio -por deudas y por la cuarentena que se vivía para la época- se fue para una silla que se ponía en la ventana la cual abrió y se puso a fumar y tomar café, todas las luces estaban apagadas, cuando entre media o una hora siguiente, apareció la niña quien se le arrimó y le dijo que iba a tomar agua, dirigiéndose él también a hacerlo pero desde un filtro ubicado en una mesita que se aprecia en las fotos, luego de lo cual M.S.G.S. nuevamente se le arrima, y al estar conversando con ella, llega NORELIS y lo agrede, ante lo cual toma una posición pasiva para evitar choques, decide calmarse y fue ahí donde se expresa que **“yo me arrodillé, que yo hablaba, de pedir perdón a eso**, pero era para que ella se calmara, por ende ella prende […] las luces, toma los cuchillos […] en posición de ataque”, luego de lo cual esperó que llegara la policía.

Adujo además el acusado que su compañera se alteraba y se ponía de mal genio, insiste en que las puertas del cuarto no las cerraban, salvo para estar en la intimidad y al llegar la policía estaba en posición de sometimiento porque NORELIS tenía los cuchillos en la mano, y solo los suelta cuando estos llegaron. Señaló que su compañera lo atacó por cuanto según ella vio que tocaba a la niña, diciéndole que lo iba a hundir, que le iba a joder la vida, y efectivamente lo agredió, pero en lugar de contestar el ataque tomó una posición pasiva y le decía **“bueno, perdóneme, se quiere ir, si se quiere ir, separémonos”,** ante lo cual NORELIS le dijo que no tenía dinero, replicándole que “yo aquí tengo dinero, tómelo y se va”, pero ella insistió en que iba a llamar a FREDY para que le entregara todo lo suyo. Dijo que su relación estaba deteriorada desde meses atrás y no tenían cercanía sexual; y en el redirecto indicó que si bien no tuvo conflictos de mentiras con M.S.G.S., si veía que le mentía a los abuelos y la mamá.

De lo mencionado por el acusado se evidencia que, para el momento de los hechos, sí estuvo solo con la menor M.S.G.S. en la cocina de la vivienda, donde finalmente fue visto por la señora NORELIS, y aunque desdice de los presuntos tocamientos, lo que es normal, en tanto ello hace parte de su defensa material, lo expuesto por el mismo es poco creíble frente los hechos que a voces de la víctima y su progenitora tuvieron ocurrencia. Y es que si la relación que él tenía con M.S.G.S. era buena, y que nada indebido hacía con la menor en ese preciso momento, al decir que solo estaba a su lado cuando él se servía agua, no se entiende la razón para que de manera intempestiva su compañera NORELIS lo atacara, y si ello fue así, lo fue por cuanto percibió un hecho anómalo en ese instante, y este, a no dudarlo fue el que ambas contaron, esto es, que el adulto realizaba tocamientos libidinosos con su miembro viril en las nalgas de la menor.

No se advierte como lógico que, si nada se encontraba haciendo con la menor, una vez la madre lo confronta, haya decidido arrodillarse -como lo manifestó la niña- así como pedirle perdón, como lo expresó la señora NORELIS, y él mismo reconoce, cuando en su sentir no había hecho absolutamente nada indebido.

Ahora, aunque el señor JHON FREDY GIRALDO, socio del señor **JGCA** en la ebanistería ubicada en el primer piso de la vivienda, nada vio de lo acontecido, si fue enfático en sostener que en efecto la noche del hecho, recibió una llamada de la señora NORELIS quien muy alterada le dijo que **JGCA** quería violar a la niña, y que iba a vender todo; cuando logró arribar a la casa ya se lo habían llevado para el comando. Adujo que al día siguiente la mamá de la menor le preguntó qué iban a hacer con el negocio pues ella necesitaba plata para pagar arriendo, para mercar y necesitaba desocupar la vivienda, máxime ser la esposa de **JGCA**, ante lo cual este le replicó que no haría nada hasta que **JGCA** no le dijera que hacer. Esgrimió que la señora lo llamaba para que le ayudara, ante lo cual le decía que no tenía plata, sin que posteriormente volviera a tener contacto con ella, pero refiere que todo el tiempo le hizo una exigencia económica. Manifestó que la relación de **JGCA** con los hijos de NORELIS era buena, pero veía que existían diferencias entre ellos dos y se notaba un ambiente pesado. Adujo en el contrainterrogatorio que el dinero inicialmente era para mercado y arriendo, pero luego que iba a vender todo para irse para Venezuela, lo que ella mencionó alterada, y que cuando habló posteriormente con NORELIS esta le dijo que **JGCA** tuvo cinco minutos de conciencia para negociar porque de su parte no iba a llamar a la Policía, es decir, “supone” que era para que vendiera todo porque ella supuestamente no lo iba a denunciar.

Tal testigo corrobora que la señora NORELIS, desde el instante en que sucedió el hecho, y dada la amistad existente entre él y **JGCA**, decidió llamarlo para informarle que su compañero iba a violar a su hija, y que requería vender todo para irse, lo cual se dio por su estado de alteración. De ello se desprende, que JHON FREDY, igualmente percibió directamente de voz de la madre de la menor, lo que ocurrió en el interior de la vivienda, lo que también da soporte a lo que madre e hija narraron desde un inicio, y aunque con este testigo se pretende dar cuenta de una presunta exigencia económica de parte de NORELIS quizás para no denunciar a su compañero, ello se cae de su propio peso, por cuanto lo que se sabe es que ésta inmediatamente y sin ninguna contemplación llamó a las autoridades y puso en conocimiento lo sucedido con su hija menor.

Finalmente, en lo atinente a lo expuesto por el médico LUIS FERNANDO DIEZ, a quien la defensa había pedido como un perito experto, como se evidenció en juicio, no se acreditó su idoneidad como psicólogo o psiquiatra forense, máxime que su declaración estuvo encaminada, acorde con el interrogatorio de la defensa, en tratar de demostrar con el estudio de algunos EMP, que los testimonios de la niña no fueron coherentes, al incurrir en imprecisiones como las que la defensa trajo a colación en esta alzada, y como allí se plasmó por parte de la funcionaria y ahora se ratifica, es deber del funcionario judicial determinar la verosimilitud de lo relatado por M.S.G.S., sin que tal labor se delegue en manos de un experto, por más pergaminos que pueda llegar a tener, lo que acá no tampoco aconteció.

En consecuencia y contrario a lo sostenido por la defensa recurrente, en este caso, con fundamento en las pruebas válidamente arrimadas a juicio, el ente acusador si logró comprobar no solo la materialidad, sino además el compromiso del señor **JGCA** en los hechos donde resultó afectada la formación, libertad e integridad sexual de la menor M.S.G.S., y por lo mismo no le queda alternativa diferente a la Sala que acompañar la sentencia adoptada por la funcionaria de primer nivel.

Por último, y aunque la A-quo no dejó manifestación expresa en el fallo, se tiene que por disposición legal -art. 197 de la Ley 1098/06-, una vez ejecutoriada la presente sentencia, el despacho de primer nivel deberá dar trámite al incidente de reparación integral. Así mismo, se ordenará al despacho de primer nivel que en firme este fallo, libre las comunicaciones de ley.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley **CONFIRMA** el fallo de condena proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas (Rda.) en **marzo 2 de 2021** en contra de **JGCA,** como autor responsable del punible de ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS, donde figura afectada en su integridad, libertad y dignidad sexuales de la niña M.S.G.S.

En firme la presente sentencia, el despacho de primer nivel procederá a librar las comunicaciones de ley, y a dar inicio al incidente de reparación integral.

La presente sentencia se notificará en estrados y contra ella solo procede el recurso extraordinario de casación, que deberá ser interpuesto dentro de los términos de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALBERTO PAZ ZÚÑIGA

Magistrado

con firma electrónica al final del documento

JULIÁN RIVERA LOAIZA

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

1. De conformidad con lo reglado en el artículo 13 Numeral 1º de la Ley 1719 de 2014, se omitirá en la presente decisión, el nombre de la menor afectada por lo cual solo se usarán sus iniciales y en relación con sus familiares se utilizará solo el primer nombre, para una mejor comprensión, ello con miras a garantizarles su derecho a la intimidad y privacidad. [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ SP068-2023, 01mar.2023, rad.61313. [↑](#footnote-ref-2)